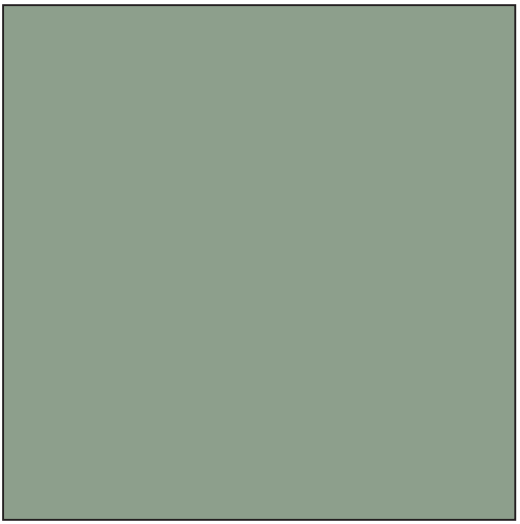
per la storia
del pensiero
giuridico
moderno

71



IRENE STOLZI

L'ORDINE CORPORATIVO

POTERI ORGANIZZATI E ORGANIZZAZIONE DEL POTERE NELLA RIFLESSIONE GIURIDICA DELL'ITALIA FASCISTA

giuffrè editore milano

UNIVERSITA' DI FIRENZE

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

CENTRO DI STUDI

PER LA STORIA DEL PENSIERO GIURIDICO MODERNO

BIBLIOTECA

fondata nel 1973 da PAOLO GROSSI
diretta da BERNARDO SORDI

La sede del Centro di Studi è in Firenze (50129) - piazza Indipendenza, 9

www.centropgm.unifi.it

VOLUME SETTANTUNESIMO

Per la storia del pensiero giuridico moderno

71

IRENE STOLZI

L'ORDINE CORPORATIVO

Poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista

MVLTA PAVCIS AG

Milano - Giuffrè Editore

ISBN 88-14-13401-4

© Copyright Dott. A. Giuffrè Editore, S.p.A. Milano - 2007

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

Tipografia «MORI & C. S.p.A.» - 21100 Varese - Via F. Guicciardini 66

INTRODUZIONE

1. *Il dibattito sul corporativismo: una storia di infedeltà*

La storia che si è tentato di ricostruire in questo lavoro è soprattutto una storia di percorsi e di dialoghi; di *percorsi*: perché si è guardato al corporativismo essenzialmente dal punto di vista del pensiero giuridico, dal punto di vista, cioè, delle diverse attitudini che a quell'idea furono riconosciute nel determinare una revisione delle immagini abituali, ottocentesche, di ordine giuridico. Peraltro, non è sembrato questo il modo per eludere il problema del fallimento e per ricreare — ma artificialmente — un interesse storiografico specifico a favore della stagione corporativa, appunto opponendo alla sua scarsa incisività istituzionale il peso del dibattito che essa fu comunque in grado di suscitare nella riflessione giuridica coeva.

A emergere da un simile esame, infatti, non è stato semplicemente il volto di una letteratura copiosa o ridondante, ma di una letteratura che nelle sue — non poche — espressioni teoricamente e culturalmente più robuste mostrò di prender sul serio il progetto corporativo: ben oltre la necessità di tributare il dovuto omaggio al regime, e al ruolo di promozione della propria originalità (e legittimità) storico-politica che esso stava affidando al mito della terza via (1), il corporativismo, anche (e soprattutto) quando non fu oggetto di uno specifico investimento teorico, anche quando attirò su di sé scetticismi e perplessità, impose al pensiero giuridico il ricorso a strategie argomentative complesse, chiamate a esorcizzare gli effetti di un esperimento istituzionale di cui evidentemente non si sottovalutava la (possibile) portata dirompente.

---

(1) V., da ultimo, G. P. Santomassimo, *La terza via fascista — Il mito del corporativismo*, Roma, Carocci, 2006.

A emergere insomma, accanto all'immagine di una scienza del diritto non stretta tra i rigori del formalismo e le sfrenatezze dell'apologia (2), sono stati soprattutto i segni di un dibattito, di un *dialogo* — ecco l'altro aspetto di cui si diceva — che si snodò intorno ad alcuni nodi tematici ricorrenti, identificati dalla stessa scienza giuridica e a cui la scienza attribuì valore cruciale nel determinare l'esito della partita che, anche grazie all'insegna corporativa, si stava giocando tra vecchio e nuovo, tra la storia di ieri e quella di domani.

Ed è stata proprio l'esigenza di restituire le articolazioni interne a questo dibattito che ha portato, in un lavoro interessato soprattutto alle tematizzazioni, al modo con cui la scienza giuridica decise di confrontarsi con la novità corporativa, a dedicare un'attenzione specifica, nel primo capitolo, a una manifestazione del corporativismo 'ufficiale', alla legge sindacale del '26. Oltre a essere l'espressione di un progetto corporativo — quello di Rocco — non fallimentare, è sembrato che questa legge potesse assumere un peculiare interesse 'introduttivo', per varie ragioni; anzitutto perché, nella maggioranza dei casi, la scienza giuridica — quella scienza che l'Ottocento aveva voluto votata al culto dei testi normativi, alla loro pedissequa ricostruzione — *non lesse la legge*; o meglio: poiché la lettura della legge fu condizionata, anche in coloro che continuarono a scorgere nell'esegesi delle norme l'unico abito disciplinare possibile per il giurista, dalla (pregiudiziale) affezione a un certo ideale di convivenza, quello delle infedeltà ha finito per diventare, si perdoni il bisticcio, il parametro più fedele per risalire alle diverse inclinazioni corporative della scienza del diritto e per sottolineare il carattere solo apparentemente paradossale di alcune ricostruzioni.

Letture di questo tipo, lontane dalle intenzioni di chi investì sulla rivoluzione corporativa, non colpirono infatti il solo progetto rocchiano ma anche le proposte corporative formulate da altri costruttori dello Stato totale — da un Bottai, da un Panunzio, da uno Spirito e da un Volpicelli (v. parte I, cap. II) — o le proposte elaborate da quei giuristi — come Cesarini Sforza, Enrico Finzi, Lorenzo Mossa o Giuseppe Capograssi — impegnati a promuovere,

---

(2) In questo senso, come è noto, fu risolto da Salvatore Pugliatti il problema del rapporto tra scienza giuridica e regime; sul punto, v. parte II, cap. I, §. 3.1 e cap. II, §. 5.2.

tramite il corporativismo, una concezione della convivenza ugualmente nuova, anche se lontana dalla logica pervasiva del nuovo statualismo (v. parte II, cap. II).

E se per queste schiere di novatori la lettura infedele degli altrui progetti corporativi rappresentò l'espediente retorico consapevolmente abbracciato per accreditare la novità e la praticabilità della propria interpretazione del corporativismo, altre letture infedeli furono originate dall'opposto bisogno di riportare la stagione corporativa nel solco della storia nota. Certo, il più delle volte questa fu la strada indistintamente battuta da privatisti e pubblicisti — da un Barassi a un Ranelletti, da un Pugliatti a un Lessona — per depotenziare la portata di un disegno istituzionale di cui si paventavano gli effetti; ma altre volte si trattò di infedeltà perfettamente sincere, originate dal sincero apprezzamento per alcune declinazioni di corporativismo cui si continuò a tributare immutata fiducia anche nel secondo dopoguerra.

Alla condivisa condanna per le concezioni reputate 'estreme' di corporativismo — prima fra tutte quella panunziana e quella fatta propria dalla riflessione idealistica — fece infatti riscontro il plauso che molti giuristi di formazione tradizionale tributarono al progetto rocchiano: che, con Carnelutti, si pensasse di poter legare il tenore di quel progetto a una concezione addirittura non autoritaria dell'ordinamento, o che — con Del Vecchio, Ranelletti, Navarra, Asquini e Mazzoni — si scorgessero in esso solo gli estremi di una (condivisibile) rimonta autoritaria dello Stato, a guidare simili interpretazioni fu l'identica convinzione di poter ricondurre l'importanza del corporativismo alla Rocco nei margini di una salutare restaurazione dell'autorità dello Stato, di una restaurazione imposta dai tempi e rigorosamente circoscritta al profilo delle relazioni sindacali e del lavoro. Erroneamente ritenuto lontano dalle nuove frontiere del totalitarismo, quell'incremento di disciplina giuridica sul fronte nuovo dei disordini di classe sembrò anzi funzionale a mantenere inalterato il senso della tradizionale separatezza dell'universo privato dal pubblico e, con esso, il valore intangibile dell'autonomia soggettiva.

Da un simile punto di vista, un'indagine condotta dalla parte del pensiero giuridico ha anche rappresentato un'importante occasione per verificare se, agli occhi dei giuristi, la presenza di un progetto

corporativo valesse a convalidare ovvero a depotenziare la vocazione totalitaria del regime; ha rappresentato, cioè, l'occasione per ricostruire il ruolo attribuito alle varie elaborazioni corporative nel tracciare la linea di discontinuità non tanto (e ovviamente) rispetto al passato a-corporativo, quanto rispetto al futuro che, all'indomani della Liberazione, si era chiamati a immaginare per i nuovi ordinamenti democratici.

Per questo, quando le singole vicende biografiche e bibliografiche lo hanno consentito, si è cercato di gettare uno sguardo oltre il '45: certo non per verificare, affidandosi alle (spesso sospette) letture retrospettive, l'attendibilità delle varie ostentazioni di coerenza teorica e ideale, né tanto meno per contrapporre un lato strutturale a uno congiunturale del corporativismo e per distinguere una sua (presunta) bontà o ineluttabilità intrinseche dalla veste (distorta) che esso effettivamente assunse sotto la scure del regime. Al contrario, la scelta di dar la parola ai protagonisti, di affidarsi alle loro ricostruzioni, ha rappresentato proprio il tentativo di liberarsi dall'ingombro di una idea preconcetta di corporativismo; in particolar modo, ha rappresentato il tentativo di spostare il fuoco della ricerca su una questione diversa e ulteriore, relativa al tipo di interazione tra diritto e progettualità politica che fu immaginato (o auspicato) dalla scienza giuridica nella nuova realtà novecentesca.

2. *Storia degli ordinamenti e storia della disciplina*

Il primo e più immediato fronte di questa interazione tra diritto e politica fu rappresentato — è facile intuirlo — dalla riflessione corporativa dei così detti giuristi di regime: dal totalitarismo 'autoritario' di Rocco (parte I, cap. I), al corporativismo 'sindacale' di un Bottai o di un Panunzio, fino alle concezioni immanentistiche di Spirito o di Volpicelli (parte I, cap. II), ad aprirsi è stato infatti il confronto con percorsi intellettuali diversissimi ma tuttavia concordi nel rintracciare nella proposta corporativa una importante risorsa istituzionale per fondare la nuova identità totalitaria degli ordinamenti. E visto che in questi casi non si fu di fronte a beceri o sprovveduti celebratori del regime ma a intelligenze totalitarie di prim'ordine, impegnate a promuovere altrettante interpretazioni del

fascismo, della sua novità storico-ideologica (3), quello corporativo ha costituito un osservatorio rilevante per sciogliere in positivo gli eventuali (residui) dubbi sulla esistenza di una cultura (anche) giuridica fascista (v. parte I, cap. II, §. 1.3).

Con una importante conseguenza: poiché non ha molto senso, neppure per i giuristi dichiaratamente ideologizzati, verificare il peso esercitato sulle loro ricostruzioni dalla direttiva 'ufficiale' di regime — che, se non fu unitaria su tanti fronti, non lo fu certo su quello corporativo — il problema del rapporto tra diritto e progettualità politica ha finito per trasformarsi nel problema più generale del rapporto tra storia degli ordinamenti e storia della disciplina. Mi spiego: sondare i movimenti interni alla storia della disciplina, ricostruire la diversa disponibilità mostrata dai giuristi nel trasformare le domande aperte dalla crisi post-bellica, e dallo stesso progetto corporativo, in altrettanti stimoli epistemologici, in altrettante occasioni per rivedere le coordinate del proprio statuto professionale, ha costituito il modo con cui si è cercato di verificare se (e come) l'altra zona del pensiero giuridico — quella non apertamente ideologizzata — ritenne di potersi cimentare in vere e proprie operazioni di politica del diritto.

Perché infatti agli entusiasmi corporativi di molti giuristi di regime non si contrappose soltanto la voce dei formalisti, la voce di coloro che scorsero nella affezione a un altro modo di lavorare e di concepire la convivenza la via privilegiata per rimuovere o per ribattere alle insidie (anche corporative) del presente. Vi fu al contrario una zona della riflessione giuridica che decise di investire sull'edificando ordinamento corporativo vedendo in esso l'occasione ideale non solo per liberare il giurista dai lacci dell'esegesi, dal culto obbligato delle forme, ma anche per chiudere con il precedente schema di organizzazione dei poteri. Pur nell'ambito di contesti argomentativi sensibilmente diversi, il progetto corporativo rappresentò per questi giuristi — da Lorenzo Mossa a Widar Cesarini Sforza, da Paolo Greco fino a Enrico Finzi e ad Aldo Grechi — la via prescelta per ripudiare l'individualismo ottocentesco e per riven-

---

(3) Per una simile concezione dei giuristi di regime, si rinvia a P. Costa, *La giuspubblicistica dell'Italia unita: il paradigma disciplinare*, in *Stato e cultura giuridica dall'Unità alla Repubblica*, a cura di A. Schiavone, Roma-Bari, Laterza, 1990, p. 127.

dicare alla cultura giuridica un ruolo di maggior protagonismo sociale (v. parte II, cap. II).

Sia che nel pensiero giuridico si vedesse una forza capace di contribuire direttamente, in prima persona, alla stesura della nuova storia novecentesca, sia che gli si attribuisse essenzialmente un ruolo di mediazione interno alla vita dell'ordinamento, ruolo chiamato a comporre e a stemperare le possibili esuberanze della direttiva politica (v. parte II, cap. II, rispettivamente i §§. 2.2 e 2.3), in ogni caso, queste rivendicazioni coinvolgenti la storia della disciplina furono utilizzate per contrastare consapevolmente e apertamente la deriva totalitaria degli ordinamenti e per confermare la perenne attualità della distinzione tra privato e pubblico. Sia chiaro: a esser contrapposte non furono due versioni assolutamente speculari del corporativismo e del vivere associato, l'una — incarnata dai giuristi di regime — interessata a rilanciare e recuperare la vocazione demiurgica di un potere, quello dello Stato, che il liberalismo aveva indebitamente compromesso e limitato nella sua sostanza sovrana, e l'altra — espressa dalla schiera dei novatori contrari alla prospettiva totalitaria — viceversa orientata a scorgere nel momento autoritativo una mera istanza di riassunzione delle diverse componenti sociali.

A guidare l'*intera* scienza del diritto, anche quella atterrita dall'esponenziale incremento della presenza pubblica nel gioco sociale, non fu mai infatti la pregiudiziale antistatualistica che, a esempio, caratterizzò alcune manifestazioni del pensiero corporativo di marca cattolica. E se una simile, e tendenzialmente preconcetta, avversione alla vocazione accentratrice dello Stato moderno permise a taluno di rilevare, fin da subito e con particolare lucidità, le insidie totalitarie celate dietro le aspirazioni corporative del fascismo (4), la

(4) V., a esempio, A. GRANDI, *La corporazione*, articolo pubblicato il 6 luglio del '26 in *Cronaca sociale d'Italia* e ora leggibile in *Verso il corporativismo democratico*, a cura di A. CANALETTI GAUDENTI e S. DE SIMONE, Bari, Cacucci, 1951, pp. 132 sgg.; « invero — queste appunto le parole di Grandi — solo chi non comprende che il fascismo, senza la sua concezione totalitaria anti-democratica, non poterebbe giustificarsi né reggersi a lungo, può forse meravigliarsi che non siano state accolte le proposte della commissione dei diciotto sull'ordinamento corporativo dello Stato » (ivi, p. 134); con la legge del '26 — proseguiva Grandi — « Si crea […] un corpo mastodontico senz'anima. Tutti o quasi i lavoratori italiani lo subiranno […]. Ecco perché non mi confortano di certo gli sdilinquimenti o le illusioni coi quali taluni cattolici, e qualche giornale, salutano le

maggioranza della scienza giuridica infrabellica continuò a scorgere nello Stato, e nel suo potere necessariamente unitario, l'orizzonte obbligato dell'ordine. Del resto, questa fu una convinzione che trovò concordi non solo i cultori del diritto pubblico, non solo i giuristi che, per statuto disciplinare, furono portati a veder nella crisi degli ordinamenti soprattutto il segno della indebita invasione sociale di uno spazio, quello pubblico appunto, fino a ieri monopolizzato dallo Stato (v. parte I, cap. I, §. 2 e cap. II, §. 1.5), ma anche coloro che dedicarono un'attenzione specifica alla tutela del diritto privato, di un diritto che pareva ora messo a repentaglio, nella sua autonomia, tanto dall'eccesso di presenza sociale dello Stato quanto dal nuovo volto delle organizzazioni collettive, dalla loro tendenza a riportare in auge la logica dello *status* e a rendere superfluo il riferimento ai diritti soggettivi o al loro carattere strettamente individuale (v. parte I, cap. I, §. 3 e cap. II, §. 3.3; parte II, cap. I, §. 1.1).

Certo, le reazioni furono sensibilmente diverse a seconda che le risorse per la tutela dell'autorità venissero cercate nel presente, nella disponibilità al confronto con il nuovo volto assunto dalla società e dallo Stato, ovvero nel passato, nell'inattuale appello alla (eterna) bontà di un ordine incardinato sulla reciproca esternità di individuo e Stato e sulla corrispondente supremazia della legge, del comando generale e astratto.

3. *Ordine individuale del diritto e professioni di formalismo*

Chi rimase convinto della oggettiva superiorità — storica e teorica — del modello classico, individualistico, di convivenza, fu portato a vedere nella crisi degli ordinamenti soprattutto il segno di una pericolosa e indebita violazione di confini, il segno di una vicinanza eccessiva tra aree che sarebbero dovute rimanere, anche

---

riforme legislative fasciste sul terreno sindacale » (ivi, p. 140); va peraltro sottolineato come simili valutazioni si fondassero sul rimpianto per la concezione medievale del corporativismo, sul rimpianto per una concezione che, postulando l'autonomia delle corporazioni dal potere statuale, si riteneva riproducibile anche nel XX secolo (v. ivi, pp. 112-16).

nel futuro, ben distinte e ben presidiate nella loro identità e nelle loro rispettive competenze.

Tuttavia — ecco un primo, fondamentale elemento di articolazione e complicazione — l'idea che i rapporti tra il diritto privato e il pubblico, ma anche tra il diritto, la politica e l'economia, dovessero continuare a essere raffigurati come rapporti tra orizzonti disciplinari assolutamente indipendenti, non si legò necessariamente alla difesa dello statuto disciplinare classico, cioè formalistico, della scienza giuridica, né valse sempre a segnare il discrimine tra entusiasti e scettici in materia corporativa. Non solo perché la ribadita preferenza per una certa e tradizionale organizzazione della convivenza poteva legarsi — si pensi a Giorgio Del Vecchio o a Filippo Vassalli — alla convinzione che al giurista dovesse spettare un ruolo non marginale nel tutelare certi insuperabili valori di civiltà, ma anche perché da taluni — si pensi ancora a Giorgio Del Vecchio, ma anche a Francesco Carnelutti, ad Alberto Asquini o a Giuliano Mazzoni — al corporativismo, a certe sue specifiche declinazioni, si plaudì, vedendo in esse, lo si è visto prima, gli estremi di una proposta istituzionale chiamata soltanto a convalidare il paradigma individualistico convivenza, qualunque fosse il ruolo — formalistico o meno — pensato per il lavoro giurista.

Ma la stessa nicchia formalistica fu singolarmente articolata al proprio interno: lungi dall'incarnare l'orizzonte piatto e compatto degli inattuali e pervicaci cantori del mondo che fu, quella nicchia ospitò tanto i giuristi incapaci di distanziare l'ordine, la stessa pensabilità di una convivenza ordinata, dalle soluzioni inventate dal passato, quanto i giuristi che, pur ammettendo il peso delle novità, non riuscirono a rintracciare alternative alla precedente concezione del diritto e del lavoro del giurista. Senza dubbio, l'ipostatizzazione del modello liberale di convivenza impedì a tutti i fautori del formalismo di veder nel diritto un progetto, un progetto consapevole di organizzazione delle relazioni socio-politiche, e nella nuova dimensione degli interessi organizzati una risorsa tipica e specifica degli ordinamenti novecenteschi; tuttavia, questo comune blocco sul fronte della storia disciplinare produsse letture diverse del nuovo corso storico e dello stesso corporativismo, a seconda che la fuga nelle forme servisse a eludere integralmente il confronto con le novità, ovvero a contrastarne l'incalzare, quale che fosse il tipo di

aspettative — contribuire a una resistenza strategica o a una resistenza *tout court* — sotteso a simili atteggiamenti (v. parte II, cap. I, §. 1.3).

Lo stesso unanime riferimento al primato della legge, per alcuni — da Ranelletti, a Carnelutti, da Del Vecchio a Chiarelli — rappresentò una risposta ovvia, legata all'idea della eterna perpetuabilità dello schema tradizionale dei rapporti tra privato e pubblico; mentre da altri — così, a esempio, Ferrara e Jemolo — l'invocazione di quel primato fu vissuta come il minore dei mali, come il tentativo estremo di contrastare gli effetti di un processo degenerativo particolarmente insidioso per la vita degli ordinamenti. Di un processo che, mirando ad affidare la produzione del diritto a fonti nuove, plastiche, lontane dalla uniformità livellatrice del comando legislativo, dimostrava di svalutare, insieme al valore normativo del diritto, la capacità, per il diritto stesso, di costituire una regola certa di condotta. Da un simile punto di vista, le fonti corporative rappresentavano solo una manifestazione di questa tendenza più vasta che, puntando a fare di giudici e amministratori i nuovi *conditores iuris*, trasformava gli ordinamenti in realtà più immediatamente sensibili al valore della direttiva politica.

Furono semmai gli assertori della ovvietà del primato legislativo a guardare con maggior interesse alla nuova stagione corporativa, dal momento che la fiducia nella indefinita perpetuabilità di un certo modello di convivenza rese più facile a costoro riportare le manifestazioni normative dello stesso corporativismo sotto le caselle note. Né si trattò di un paradosso o di una contraddizione interna a questo modo di argomentare: se l'ordine era soprattutto un problema di distanze e se tutto ciò che valeva ad alterare queste distanze non riusciva, per ciò stesso, ad acquistare sembianze giuridiche, le norme corporative non potevano che descrivere un semplice incremento di disciplina giuridica su fronti fino ad allora non regolamentati.

Proprio perché non era logicamente possibile, per costoro, rintracciare alternative tra il contratto e la legge, tra le manifestazioni di autonomia contrattuale privata e l'esercizio di un potere di imperio dello Stato, si poteva anche plaudire con sincerità — lo si è visto dianzi — a quei progetti corporativi, come il rocchiano, che sembravano soltanto confermare, nei termini abituali, la distinzione tra privato e pubblico.

4. *Gli estremi vicini*

Furono soltanto i giuristi di regime e quei giuristi novatori interessati a respingere la prospettiva totalitaria dai propri orizzonti di lavoro, a scorgere nell'investimento teorico sul corporativismo l'occasione per tematizzare il rinnovato protagonismo sociale dello Stato e per svecchiare, insieme al precedente sistema delle fonti, l'immagine di una scienza giuridica prona al culto dello *ius postitum*. Soprattutto l'investimento sul corporativismo rappresentò l'occasione — adesso che la convivenza non poteva più essere concepita e raffigurata come incontro virtuoso tra individualità autonome garantito e certificato *ex alto* dallo Stato — per dare adeguata cittadinanza giuridica al momento collettivo, a quella dimensione mediana del diritto che il paradigma liberale aveva pregiudizialmente estromesso dai propri orizzonti.

Sotto un simile profilo, il collettivo costituì una essenziale risorsa di rottura perché permise al giurista di prender confidenza con una concezione progettuale dell'ordine giuridico: se infatti era stata soprattutto l'esperienza delle formazioni sociali ad alterare la nitida scansione tra il privato-contrattuale e il pubblico-statuale e a costituire il più importante e appariscente terreno di sperimentazione di una idea 'diversa' di socialità come organizzazione finalizzata al raggiungimento di comuni obiettivi, di quella esperienza ci si doveva ora servire per proiettare su *tutte* le aree della dinamica giuridica il supremo valore ordinante della organizzazione e per raffigurare le relazioni *giuridiche* tra individuo, Stato e società come relazioni di tipo teleologico.

Del resto, fu proprio questo bisogno di rottura dell'abituale involucro disciplinare che rese accessibile a qualche costruttore dello Stato nuovo — a un Panunzio, ma anche a un Volpicelli e a un Maggiore — un confronto non scandalizzato con la proposta pluriordinamentale romaniana e con la stessa ipotesi di una strutturazione pluralistica del sistema delle fonti del diritto. Dove a rendere Romano, il Romano de *L'ordinamento giuridico*, un interlocutore teorico degno di considerazione non fu la curvatura statualistica del suo pensiero, curvatura che pure fu prontamente rilevata e stigmatizzata perché ritenuta ancora troppo vicina alla tradizionale ortodossia liberale; a non scandalizzare fu invece l'idea, che tanto

rumore suscitò nella giuristica coeva, di una origine sociale del diritto, di un diritto che, vivendo come istituzione e organizzazione, cessava di incarnare un orizzonte neutrale, e in senso lato a-politico, per diventare il luogo della consapevole elaborazione di un determinato *progetto* di convivenza (v. parte I, cap. I, §. 2.2 e cap. II, §. 1.1).

Tuttavia, se ai giuristi di regime il riferimento al collettivo, a questo nuovo *medium* gerarchico, servì a elidere la distinzione tra privato e pubblico e a favorire l'obiettivo della integrale pubblicizzazione della dinamica giuridica, agli altri, ai giuristi impegnati a contrastare l'ipotesi totalitaria, il riferimento alla nuova società delle organizzazioni servì soprattutto a comporre due motivi apparentemente in contrasto: il motivo della strutturale limitatezza del potere statuale e quello della necessaria (e auspicata) maggior presenza pubblica nel gioco economico-sociale (v. parte II, cap. II, §§. 1.3 e 2.3.1). In questo caso, la carta pluriordinamentale costituì una eccellente risorsa speculativa, non tanto perché le si chiese di riprodurre l'idea dello Stato minimo, quanto perché consentiva di orientare la nuova, massiccia (e necessaria) presenza pubblica in direzioni ritenute compatibili con (alcune tra) le indicazioni di convivenza provenienti 'dal basso', dalla nuova società delle organizzazioni.

Ma nel momento stesso in cui serviva a lasciarsi alle spalle il passato (disciplinare), il riferimento alla dimensione collettiva del diritto permetteva anche di impostare il rapporto con la tradizione: bersaglio polemico condiviso, il passato liberale fu infatti diversamente tematizzato a seconda che nel pensiero giuridico si scorgesse la forza chiamata a scrivere daccapo la storia ovvero a rendere possibile una (dis)continuità ragionata tra tempi storici. In particolare, solo i giuristi di regime ritennero che l'avvento del fascismo coincidesse con l'inizio di una nuova storia, chiamata a mettere in liquidazione l'intero passato, senza che alcun trattamento di riguardo potesse essere previsto neppure per le versioni più autoritarie dello statualismo ottocentesco.

La piena realizzazione del nuovo corso corporativo richiedeva anzi di sottolineare con decisione la fallacia teorica di quel modello, di un modello che non era mai riuscito a intuire l'autentica natura del potere statuale e che pertanto aveva dovuto affidare al valore dei

fossati e delle distanze il senso della necessaria supremazia dell'universo pubblico sul privato. Ma per relegare tra le anticaglie liberali la presunzione di libertà e con essa l'idea che 'oltre il prescritto' esistesse uno spazio, se non libero, almeno non regolamentato, per i movimenti privato-sociali, era indispensabile riuscire a veder nello Stato (corporativo) l'unico soggetto legittimato a creare la società e a crearla come insieme di organizzazioni.

Era infatti questa l'unica via che avrebbe permesso di riammettere nel discorso giuridico le tante e nuove dimensioni intermedie della convivenza senza che ciò si traducesse nella prevista possibilità, per il sociale stesso, di autoregolarsi tramite il diritto o, peggio, di strutturarsi autonomamente come ente giuridico. Che poi la scomparsa di zone giuridiche franche fosse l'esito possibile — è il caso del progetto rocchiano — ovvero l'indispensabile presupposto teorico — come nel caso di Bottai, di Panunzio e della riflessione idealistica — di queste concezioni del corporativismo, poco contava. L'importante era essere riusciti a infrangere i confini teorici del precedente statualismo, di una stagione che certo aveva individuato i canali per una eventuale e massiccia compressione dell'autonomia privata, ma che comunque, anche attraverso la teoria dell'autolimitazione e l'accesso a nozioni iperformalistiche dello Stato di diritto — di uno Stato che parlava attraverso il diritto e che quindi non incontrava vincoli di tipo contenutistico alla propria azione — aveva continuato a scorgere nel patto di reciprocità tra l'individuo e lo Stato la risorsa chiamata a fondare la propria e unitaria concezione della convivenza.

Da un simile punto di vista, lo stesso ripudio per un sistema normativo anchilosato sul primato della legge, unito alla disponibilità ad ammettere fonti 'eretiche', tradizionalmente reputate incompatibili con la piena affermazione della statualità del diritto, non rappresentò il segno dell'incerto e contraddittorio compromesso tra le teorizzazioni del nuovo Stato totale e una non meglio precisata vocazione social-pluralistica che alcuni giuristi di regime ritennero di dover attribuire al fascismo. O meglio: se questa vocazione fu da qualche parte sostenuta, di sicuro non trasparì dalle pagine di un Gentile, di un Volpicelli, di uno Spirito o di un Maggiore, né da quelle di un Panunzio: è sembrato infatti che ai loro occhi i vari appelli per l'affrancazione di giudici, giuristi e amministratori pub-

blici dalle strettoie della fedeltà obbligata allo *ius positum*, costituissero altrettante risorse per portare lo Stato ovunque e per saldare compiutamente il diritto alla nuova progettualità politica totalitaria (v. parte II, cap. I, §. 1.2). Dal vertice alla base — dai principii generali alle nuove e pieghevoli norme corporative — il nuovo sistema delle fonti, più mobile e snodato, era semmai chiamato a testimoniare la potenza di uno *ius vivens* che per potersi affermare e propagare doveva poter contare sul concorso (ideologicamente connotato) di tutte le forze reperibili sul campo.

Certo, questo legame costante e necessario tra tutti i fattori della convivenza, per produrre gli esiti desiderati, richiedeva che gli ingranaggi del sistema fossero perfettamente oleati e che nulla sfuggisse alla nuova vocazione creativa del potere statuale. Perché infatti l'ossessiva ricerca di una strutturazione organica delle relazioni socio-politiche, ricerca che imponeva di vedere nella gerarchia il luogo della continuità progettuale tra la premessa maggiore — lo Stato — e la premessa minore — l'individuo — mentre portava a rifiutare il principio liberale della separazione tra privato e pubblico, imponeva anche di rinunciare al principale beneficio (senza dubbio soltanto teorico) connesso a quel principio, ovvero alla possibilità di fondare in modo seccamente autoreferenziale l'identità del potere statuale. Di un potere che, non a caso, confidava adesso sulle insostituibili virtù diffusive della propaganda, sulle virtù di uno strumento che diventava anche giuridicamente rilevante, incaricato come era di fondare un legame diverso, di tipo persuasivo, tra le masse e lo Stato.

Fra l'altro, fu questo l'aspetto che permise a buona parte della scienza giuridica di formazione tradizionale di attribuire al maggior realismo politico e teorico di un Rocco intenti meramente restaurativi, mentre si era semplicemente di fronte a una logica totalitaria di altro tipo, a una logica che, pur predisponendo i canali per la integrale apprensione statuale dello spazio sociale, non supponeva come necessaria la preventiva occupazione di quello spazio.

Ma neppure la ricostruzione di chi decise di giocare la carta corporativa in direzione non totalitaria, fu priva di insidie. Benché, chiaramente, si trattasse di insidie di segno opposto, anche in questo caso la disponibilità a definire *per relationem* tutte le grandezze giuridiche, ivi compresi gli istituti di diritto privato, rischiava infatti

di aprir le porte a uno statualismo infinitamente più pernicioso di quello ottocentesco. Non a caso, a sostenere la sfida teorica di questo lato del pensiero giuridico fu l'idea che il rapporto con la tradizione dovesse essere diversamente impostato: per evitare di ridurre la stagione corporativa a una semplice replica del precedente modello di convivenza, e per tutelare, allo stesso tempo, alcuni imprescindibili indici di civiltà che il passato aveva chiaramente identificato — primo tra tutti, la distinzione tra privato e pubblico — si reputò infatti necessario prendere le distanze dalla specifiche soluzioni escogitate dal liberalismo.

Non è parso dunque singolare che a investire su una simile concezione del corporativismo siano stati giuristi diversissimi per tempra, formazione e convinzioni ideali ma ugualmente interessati a garantire, anche nella nuova temperie, adeguati margini di autonomia al diritto privato. E se la ricostruzione delle differenze, delle differenze tra la posizione di un Cesarini, di un Mossa, di un Finzi, di un Greco e di un Grechi, ha occupato l'intero capitolo conclusivo del libro, qui preme solo mettere in rilievo il senso, di nuovo solo apparentemente paradossale, di alcune comuni acquisizioni teoriche.

Anzitutto fu comune la convinzione che un'adeguata tutela della privatezza e delle stesse grandezze — si pensi alla proprietà — tradizionalmente chiamate restituire il senso inviolabile dell'autonomia soggettiva, potesse conseguirsi solo lasciandosi alle spalle le precedenti concezioni potestative della individualità: così, anche quando non si fu disposti ad ammettere, con Finzi e Mossa, la trasformazione in senso funzionale della proprietà e dei diritti soggettivi in genere, anche quando, con Cesarini Sforza, si continuò a incardinare l'autonomia del diritto privato sulla difesa della tradizionale assolutezza del dominio, in ogni caso ad animare queste ricostruzioni fu la identica consapevolezza di una rinnovata supremazia dell'orizzonte oggettivo della organizzazione su quello soggettivo della volontà.

Il che portava — ecco una seconda comune acquisizione — a vedere nelle strutture collettive, nel sindacato come nell'impresa, degli ordinamenti autoritari, muniti di veri e propri poteri di *imperium* nei confronti degli individui; e fu questa la strada prescelta per complicare quel rapporto tra *volontà* e *interesse* che il liberalismo

aveva troppo rapidamente liquidato scorgendo nella volontà l'unico e possibile metro di valutazione del proprio interesse.

Sostenere che l'individuo, fidando sul solo ausilio della propria volontà, sarebbe potuto incorrere in valutazioni fallaci del proprio interesse, non rappresentò infatti il modo per proiettare sulle nuove organizzazioni collettive l'immagine tradizionale di società come luogo della (auto)regolazione armonica degli interessi privati, perché non era collocando la specificità del Novecento (e della proposta corporativa) sul piano del transito dalla nozione di autonomia individuale a quella di autodisciplina di categoria che si sarebbe riusciti a fortificare le frontiere dello spazio giuridico soggettivo (v. parte II, cap. I, §. 2) e a salvar lo Stato da un'eccessiva compromissione sociale.

Al contrario, la rilevata tensione tra il momento della volontà e quello dell'interesse servì a bandire dagli orizzonti del diritto novecentesco la praticabilità e l'utilità delle tentazioni potestative e a proiettare su *tutte* le aree della dinamica giuridica quella idea di convivenza come terreno responsabilizzante di interdipendenze originariamente e spontaneamente sperimentata all'interno delle formazioni collettive. Soprattutto servì a fondare le richieste per un intervento dello Stato quanto mai deciso nel gioco sociale, senza che ciò valesse a smentire la funzione tradizionale dell'autorità, che doveva rimanere, anche nella mutata temperie, una *funzione di garanzia*.

La rinuncia alle raffigurazioni potestative del diritto privato rappresentò quindi la premessa teorica indispensabile per vedere nella nuova convivenza corporativa un sistema (organizzato) delle relazioni, sistema che per muoversi aveva bisogno di poter contare sul valore di tutti gli apporti individuali e sociali e che lo Stato era chiamato garantire anche contro la eventuale aggressività prevaricante delle formazioni collettive.

Per questo le norme corporative — secondo una similitudine che fu particolarmente diffusa — potevano anche apparire come lo specifico e attuale surrogato della funzione tradizionalmente svolta dagli *usi*: non solo perché il mutato tessuto di interdipendenze tra individuale, collettivo e statuale impediva ora di legare l'origine sociale del diritto a un fattore alluvionale e involontario, non solo perché ogni ipotesi di creazione 'dal basso' delle norme aveva bisogno di poter contare, più che sulla ripetizione individuale dei contegni, sulla con-

sapevole attività dei nuovi enti sociali, ma soprattutto perché la norma corporativa, la norma prodotta dal gruppo organizzato e poi sanzionata o riconosciuta dallo Stato, scaturiva essa stessa da un processo di mediazione, da un processo chiamato a realizzare la convergenza tra la nuova vocazione 'governativa', organizzativa, dello Stato e quella degli enti sociali (v. parte II, §. 2.3.1).

5. *Le letture del fallimento*

Qualche parola, infine, meritano le letture del fallimento corporativo, perché anch'esse permettono allo storico di registrare il senso di alcune singolari, ma ancora una volta non paradossali, convergenze interpretative, su cui conviene ora rapidamente soffermarsi.

Un primo dato infatti salta agli occhi, ed è questo: la valutazione del fallimento non fu solo in grado di ri-allineare la posizione di quanti continuarono a fidare sulla tradizionale concezione del vivere associato, ma provocò una concordia intepretativa che ci è parsa, a prima vista, sorprendente. Perché infatti furono proprio i sostenitori dell'ordine individualistico a non cogliere la possibile o patente curvatura totalitaria di alcune versioni — solo pensate, o anche attuate — del corporativismo e a non collocare su questo piano il senso della frattura, di una discontinuità che avrebbe dovuto operare sul fronte della storia degli ordinamenti, ma ancor più su quello — se a stare a cuore era soprattutto la salvezza della scienza — della storia della disciplina.

E una simile interpretazione non accomunò soltanto la voce di coloro che — da Carnelutti a Navarra — avendo già scorto in alcune attuazioni corporative una risposta neutrale e tendenzialmente restaurativa ai disordini prodotti dalla crisi, ritennero di dover indirizzare le proprie critiche soprattutto al legislatore democratico e alla irresponsabile scelta — questa, sì, veramente fallimentare — di abrogazione di una legge, quella sindacale del '26, che ancora alle soglie degli anni '50 suscitava ammirazione e rimpianto (v. parte I, cap. I, §. 4); al contrario, l'idea che il corporativismo avesse rappresentato una modalità qualunque, anche se naufragata, di organizzazione delle relazioni sociali trovò concordi anche quei giuristi che — da Barassi a Funaioli, da Santoro Passarelli a Maiorca, da Ranelletti

a Orlando — vissero lo smantellamento delle strutture corporative con sollievo liberatorio (v. parte I, cap. II, §. 1.4 e parte II, cap. I, §. 2.3).

L'identificazione del nuovo corso democratico con la definitiva riattribuzione ai privati delle redini del gioco economico e con la piena rilegittimazione dello Stato — dello 'Stato-Stato' senza bisogno di ricorrere a ulteriori qualificazioni — nella gestione (monopolistica) dei problemi dell'ordine sociale, portò infatti questo lato del pensiero giuridico a non collocare sul piano dell'affermazione di un diverso progetto istituzionale la linea di frattura tra regime e democrazia. Da un simile osservatorio, il corporativismo, prima ancora che aver rappresentato l'espressione di un progetto di convivenza non condivisibile, aveva espresso una pretesa *in re ipsa* fallimentare: a condannare a morte quell' esperimento non fu infatti un carente investimento teorico o politico, quanto l'irrazionale aspirazione, da cui esso si originava, di violare i tratti eterni dell'ordine giuridico; per questo, ora che ci si era liberati da quella innaturale superfetazione politico-giuridica, la scienza era tenuta a riprendere il lavoro di sempre e a fidare sulle immagini abituali del diritto e della convivenza.

Per chi poi — i nomi sono sempre quelli di Asquini e di Mazzoni — aveva trovato nella distinzione tra relazioni sindacali e relazioni produttive il modo per differenziare la propria valutazione del corporativismo e per indirizzare il proprio apprezzamento al solo lato della regolamentazione autoritaria dei disordini di classe, la fine, anche ufficialmente sanzionata, della vicenda corporativa rappresentò l'occasione per rilanciare gli eterni vantaggi del libero mercato (v. parte II, cap. II, §. 3.3 e §. 4.2). E se alle varie farneticazioni corporative su pianificazione economica, dirigismo pubblico e responsabilità dell'imprenditore, si era dovuto opporre il senso di un ordine economico naturale che non ammetteva vincoli alla libertà di iniziativa economica privata, la virata liberista degli ordinamenti del secondo dopoguerra trovava il suo nuovo canale di (auto)legittimazione giuridica nella lettura della nuova Costituzione e nel difetto di normatività diffusamente attribuito alla veste programmatica delle disposizioni costituzionali in materia di rapporti economici.

Ma anche chi non dedicò particolari attenzioni alla fine o al fallimento del corporativismo, anche chi — è il caso, a esempio, di

Vassalli, Ferrara e Jemolo, su cui v. parte II, cap. I, §. 3 — continuò a vedere in esso soprattutto i segni di una storia più vasta caratterizzata dalla progressiva appropriazione statuale delle relazioni sociali, ritenne ugualmente di poter assimilare il corporativismo — questa volta però sul fronte dirigistico-progettuale — alle caratteristiche dei contesti costituzionali del secondo dopoguerra, tanto che non parve peregrino avvicinar le disposizioni della Costituzione repubblicana a quelle della abrogata Carta del Lavoro. Il corporativismo diventava insomma, in questi casi, un canale importante per accreditare l'idea di una vocazione (soltanto) autoritaria del fascismo, vocazione magari condivisa e appoggiata, o per assimilare il fascismo a quelle che sembravano soltanto incarnare — era il caso delle nuove democrazie — analoghe ipotesi di invadenza statuale dello spazio sociale.

Il legame tra corporativismo e totalitarismo fu dunque rilevato solo da quei giuristi che, sebbene da prospettive opposte, avevano deciso di investire su quel nuovo progetto istituzionale: la rilevazione del fallimento costituì infatti l'occasione per criticare — secondo la voce dei giuristi di regime — le fattezze di un totalitarismo che parve difettoso e incompiuto ovvero per denunciare — questa invece la voce dei novatori avversi alla logica dello Stato totale — le distorsioni che l'idea corporativa aveva subito sotto il peso delle circolanti aspirazioni totalitarie.

Non è dunque casuale che sia spettato proprio a questi fautori di un ordine non totalitario e a coloro che, nel secondo dopoguerra, ne raccolsero il testimone (v. parte II, cap. II, §. 5), di cogliere il vero e più autentico tratto di fragilità delle impostazioni formalistiche. Non solo perché dalla voce di questi autori — di un Mossa, di un Finzi, di un Cesarini o di un Capograssi — provennero le denunce più severe nei confronti di quei colleghi che continuavano a scorgere nella fedeltà alle forme la necessaria legge di vita per la scienza; non solo perché ritennero di dover cercare le responsabilità per la recente dittatura, più che nell'entusiasmo ideologizzato dei giuristi di regime, nella insipienza scientifica degli ostinati fautori di un abito di lavoro meramente esegetico, ma soprattutto perché essi riuscirono a smontare, dall'interno, la principale esimente che il formalismo aveva fabbricato a difesa di se stesso (v. sempre parte II, cap. II, §. 5).

Finché infatti nel formalismo si rintracciarono soprattutto gli effetti di una carenza epistemologica — questo fu, a esempio, il senso dell'autocritica di un Carnelutti o di uno Jemolo — di una carenza che la temperie fascista, con le varie invocazioni totalitarie al pluralismo normativo, non aveva certo incentivato a colmare, finché insomma si era disposti a dare un significato storicamente plausibile alle varie professioni di formalismo, c'erano ancora gli spazi per iniziare, ora che si era liberi dai lacci della dittatura, una riflessione comune sull'avvenire del diritto e della scienza giuridica.

Ciò che invece non poteva proprio essere accettato era la rivendicazione del carattere strategico delle trascorse inclinazioni formalistiche; o meglio: ciò che non si poteva accettare era che si continuasse a difendere — con Pugliatti o Calamandrei — quella strategia, attribuendo a essa il merito di aver salvato scienza e ordinamenti dalla bancarotta. Agli occhi di chi era interessato a promuovere un ruolo di maggior protagonismo sociale per la scienza del diritto, il perdurante riferimento al carattere eminentemente formale del lavoro giuridico si traduceva infatti in una vera e propria professione di autolesionismo per il pensiero giuridico, dal momento che la negazione di ogni legame tra il passato e la scienza avrebbe portato a estromettere la scienza medesima dalla progettazione del nuovo futuro democratico.

In questo quadro, la stessa riflessione sul fallimento corporativo — quale che fosse il giudizio che si ritenne di dover formulare al riguardo — rappresentò il modo per rimettere sul tappeto il problema cruciale del rapporto tra diritto e valori, rappresentò insomma uno dei modi per prendere ulteriormente le distanze dal formalismo, da questo esilio (più o meno volontario) dalla storia che aveva costituito lo specifico, e ugualmente fallimentare, Aventino della scienza del diritto e che ancora le impediva di prendere contatto con l'autentica fisionomia della stagione novecentesca. Sotto un simile profilo, sottolineare la permanenza di certi problemi tipici del nuovo secolo o proseguire nella riflessione, già iniziata nel primo dopoguerra, sulle caratteristiche dell'uomo di massa e sulla fisionomia di uno Stato che continuava ad apparire fortissimo e debolissimo a un tempo, mentre consentiva a questo lato del pensiero giuridico di non post-datare l'inizio del Novecento al secondo dopoguerra, impediva anche di scorgere nel trascorso regime — come fecero invece i tanti

e convinti assertori della vocazione formale, cioè neutrale, del pensiero giuridico — una mera parentesi, che adesso richiedeva di esser chiusa, certo senza rimpianti, ma anche senza ulteriori riflessioni (v. parte II, cap. II, §. 5).

Questo dunque, in sintesi, l'itinerario che si è cercato di ricostruire; ma oltre ogni funzione de-limitatrice, una simile introduzione da sempre l'ho pensata e immaginata come il luogo per ringraziare chi ha reso possibile lo studio degli ultimi anni. Se un libro, infatti, non nasce mai da solo, questo, in particolare, sarebbe stato impensabile senza la guida di Paolo Grossi, cui devo il senso di un magistero che supera di molto la semplice quotidianità lavorativa. Ma con questa ricerca ho contratto anche molti altri debiti: in particolare con Pietro Costa, per le sue letture attentissime e per la tenace pazienza con cui ha supportato (e sopportato) dubbi e insicurezze e con Paolo Cappellini, ugualmente provocatore sottile e discreto di dubbi e idee. Ma sono debitrice anche a Bernardo Sordi, per aver accolto il libro nella Biblioteca del Centro studi per la storia del pensiero giuridico moderno, di cui è Direttore; come sono debitrice a Mario Sbriccoli, che purtroppo non vedrà pubblicato questo lavoro, a Maurizio Fioravanti, Luca Mannori, Giovanni Cazzetta, Raffaele Volante e Giovanni Rossi, per aver sempre incoraggiato il lavoro dei nuovi arrivati e per la costante disponibilità a conversazioni e suggerimenti. Infine a tutti gli amici e colleghi del Dipartimento di toria e storia del diritto dell'Università di Firenze, va la riconoscenza per avermi consentito di lavorare in un ambiente sereno e disponibile.

Ma i debiti contratti in sedi diverse dalle scientifiche non sono meno importanti: per questo, alla infinita disponibilità dei signori del piano di sotto e agli amici, quelli di sempre come ai nuovi, va un grazie speciale. E poi a Denis, senza il quale questa ricerca e (soprattutto) molto altro non sarebbe stato neppure pensabile e ad Annalena, per la sua pazienza disarmante ma specialmente per la fermezza con cui ha saputo ricordare il senso delle cose che passano. Tutti — maestri, amici, familiari — chiaramente scagionati, sciolti da ogni responsabilità per i limiti e le insufficienze delle pagine che seguono, limiti e insufficienze che spetterà adesso al lettore di verificare e giudicare.

A Pilade Stolzi, nel diciassettesimo anniversario della sua scomparsa, questo libro è dedicato.

ABBREVIAZIONI

— « RIFD », Rivista internazionale di filosofia del diritto
— « Il dir. del lav. », Il diritto del lavoro
— « Riv. dir. civ. », Rivista di diritto civile
— « Riv. dir. pubbl. », Rivista di diritto pubblico e della pubblica amministrazione in Italia (1909-1919); dal 1920, diviene: Rivista di diritto pubblico e della pubblica amministrazione in Italia e giurisprudenza amministrativa esposta sistematicamente
— « Riv. dir. comm. », Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni

PARTE PRIMA

LO STATO SALVATO

Capitolo Primo

LA CATALOGAZIONE CORPORATIVA DELLA SOCIETÀ: LA LEGGE SINDACALE DEL '26

1. Lo Stato rinnovato. — 1.1. Convertire le minacce. — 1.2. (Ri)organizzare il potere. — 2. Lo Stato ritrovato. — 2.1. Leggere la legge: la società come 'esterno' statuale. — 2.2. La carenza di alternative. — 2.3. Del corporativismo o del decentramento statuale. — 2.4. Pluralità di ordinamenti giuridici e salvezza dello Stato. — 3. Stato ritrovato e ordine individuale del diritto. — 3.1. L'ordine duplicato. — 3.2. Diritto d'azione e diritti: Francesco Carnelutti e la magistratura del lavoro. — 4. La legge oltre il regime.

1. *Lo Stato rinnovato*

1.1. *Convertire le minacce*

Quella del corporativismo, come non fu soltanto la storia dell'affastellarsi di progetti teorici più o meno impacciati e confusi, non fu neppure la storia (marginale) degli incontri mancati tra progettazione e potere, tra aspirazioni a una nuova formula di convivenza socio-politica e relativi riscontri istituzionali. Almeno in riferimento a una interpretazione del corporativismo è infatti possibile parlare di congruenza tra intenti dichiarati, intenti normativamente formalizzati e risultati conseguiti. Questa saldatura tra progettualità e potere, che porta il nome di Alfredo Rocco (1), è ben esplicitata dalla legge

(1) Sulla portata del disegno corporativo di Rocco, v., tra i tanti contributi, P. Ungari, *Alfredo Rocco e l'ideologia giuridica del fascismo*, Brescia, Morcelliana, 1963; E. Gentile, *Il mito dello Stato nuovo dall'antigiolittismo al fascismo*, Roma-Bari, Laterza, 1982, pp. 170 sgg.; P. Grossi, *Scienza giuridica italiana — Un profilo storico 1865-1950*, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 177-79; Costa, *Lo Stato totalitario: un campo semantico nella giuspubblicistica del fascismo*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 28, 1999, tomo I, pp. 120 sgg. e Id., *Civitas — Storia della cittadinanza in Europa*, IV, *L'età dei totalitarismi e della democrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2001, p. 261;

sindacale del '26, chiarissima fin dal testo, fin dal tenore letterale delle sue disposizioni, nel segnalare l'avvenuta declinazione di un « nuovo modello di organizzazione sociale » (2).

Il contenuto di questa norma, intitolata alla disciplina giuridica dei rapporti collettivi di lavoro, è noto: unicità del sindacato riconosciuto (riconoscimento tributato ai soli sindacati fascisti); contrattazione collettiva con efficacia *erga omnes*; istituzione di un nuovo collegio giudicante con competenza sulle controversie collettive di lavoro; divieto, penalmente perseguito, di sciopero e serrata (3).

E se le letture coeve della legge furono più che altro orientate, sebbene da punti di vista diversi, a sottolinearne la vocazione statual-conservatrice, non fu questa la mira dichiarata e perseguita dal suo autore. Perché questa norma, che pure negava ogni autonoma consistenza agli interessi delle collettività organizzate, si collocava fuori dalle tradizionali impostazioni statualistiche nel mo-

---

G. C. JOCTEAU, *L'armonia perturbata — Classi dirigenti e percezione degli scioperi nell'Italia liberale*, Roma-Bari, Laterza, 1988, pp. 224-29 e ID., *La magistratura e i conflitti di lavoro durante il fascismo — 1926/1934*, Milano, Feltrinelli, 1978, pp. 17 sgg.; per una ricostruzione a tutto tondo del profilo teorico rocchiano, v. da ultimo G. VASSALLI, *Passione politica di un uomo di legge*, in A. ROCCO, *Discorsi parlamentari*, Bologna, Il Mulino, 2005, pp. 13-70.

(2) UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 10.

(3) La legge è la n. 563 del 3 aprile 1926, suddivisa nei seguenti capi: capo I: « del riconoscimento giuridico dei sindacati e dei contratti collettivi di lavoro » (artt. 1-12); essendo richiesta, tra i requisiti per conseguire il riconoscimento, garanzia « di capacità, di maturità e di sicura fede nazionale » in capo ai dirigenti delle associazioni professionali, il riconoscimento fu tributato ai soli sindacati fascisti; capo II: « della magistratura del lavoro » (artt. 13-17); capo III: « della serrata e dello sciopero » (artt. 18-22); alla legge seguì il regolamento di attuazione emanato con r.d. 1° luglio 1926, n. 1130; sul punto specifico del riconoscimento giuridico delle associazioni professionali fu lo stesso Rocco che dichiarò apertamente al Senato, in occasione della presentazione della legge: « Non abbiamo alcuna difficoltà a dichiarare fin d'ora che il riconoscimento sarà dato ai sindacali fascisti »; così, appunto, A. ROCCO, *Legge sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi di lavoro* — discorso pronunciato al Senato l'11 Marzo 1926 (da ora in poi citato come *Legge III*) in ID., *La trasformazione dello Stato — dallo Stato liberale allo Stato fascista*, Roma, La Voce anonima editrice, 1927, p. 387; e fu sempre Rocco, e sempre dalla tribuna parlamentare, a dichiarare come il Patto di Palazzo Vidoni del '25, non fosse altro che l'« antecedente logico necessario » della successiva legge sindacale del '26; cfr., sul punto, ID., *Legge sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi di lavoro* — Discorso alla Camera del 10 dicembre 1925 (da ora in poi citato come *Legge II*), in ID., *La trasformazione dello Stato*, cit., p. 357.

mento stesso in cui non disconosceva né l'esistenza, né il valore specifico di queste collettività. Se infatti buona parte della scienza giuridica di allora tese a scongiurare il timore dell'ignoto annettendo la dimensione del collettivo a una delle aree conosciute — pubblica o privata — del diritto, in Rocco questa dimensione mediana della convivenza socio-politica rappresentò un ingrediente centrale non solo per comprendere la struttura delle società di massa ma soprattutto per governarne gli sviluppi.

Per Rocco, quello delle annessioni, era un esorcismo fragile, anacronistico, capace solo di perpetuare quell'« isolamento » (4) dal sociale che aveva portato all'agonia lo Stato liberale: e se è vero che la legge aveva dimostrato di non voler dar « seguito alla posizione di coloro i quali […] domanda[va]no che anche il diritto riconosce[sse] come realtà giuridiche aventi capacità e vita propria i gruppi, che spontaneamente si forma[va]no in seno alla società » (5), se è vero che essa aveva chiarito, una volta per tutte, che « diritto sociale » poteva essere solo « il diritto pubblico dello Stato » (6), è anche vero che questa legge sarebbe stata impensabile fuori dalla esatta comprensione della peculiare caratura del momento collettivo.

Che lo Stato (totale) immaginato da Rocco non fosse disposto a riconoscere nel sociale organizzato un proprio interlocutore era infatti fuor di dubbio, ma l'asserita necessità di uno Stato « che comand[asse] e non tratt[asse] » (7), non doveva neppure risolversi nel mero incremento (quantitativo) degli indici di sovranità. Vedere nella « organizzazione dei sindacati […] un mezzo per disciplinare i sindacati, non un mezzo per creare organismi potenti e incontrollati » capaci di « sovrastare lo Stato » (8), o sostenere — e direttamente dalla tribuna parlamentare — come « lo Stato non p[otesse] né moralmente, né politicamente rinunziare neanche ad un mille-

---

(4) ROCCO, *L'insufficienza dello Stato* (1916), in ID., *Scritti e discorsi politici*, Milano, Giuffrè, 1938, vol. I, p. 312.

(5) F. ROVELLI, *La legge sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi di lavoro*, in *Studi dedicati alla memoria di P. P. Zanzucchi*, Milano, Società editrice Vita e pensiero, 1927, p. 270.

(6) G. BOTTAI, *Il diritto della rivoluzione*, in *Il dir. del lav.*, I, 1927, p. 2.

(7) ROCCO, *Fallimento* (1920), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. II, p. 625.

(8) ID., *Legge II*, cit., p. 373.

simo del controllo stabilito dal disegno di legge » (9), rappresentavano altrettanti indispensabili tasselli della prospettiva teorica rocchiana, senza tuttavia esaurirne la portata complessiva.

Se infatti il problema — e Rocco lo sottolineò ripetutamente fin dagli anni '10 (10) — non era dei sindacati, ma dello Stato e se il sindacato, al pari di ogni forma di organizzazione su base collettiva degli interessi, non rappresentava la bizzarra deviazione da un preteso ordine naturale del potere, ma la forma tipica di strutturazione del sociale nella mutata realtà novecentesca (11), a esser necessaria era la « rinnovazione totale dell'idea dello Stato » (12). Da un simile punto di vista quindi, la crisi degli ordinamenti, la rottura del patto di non interferenza tra Stato e società, riusciva a dar vita a un « progetto di Stato nuovo » (13) solo se si era disposti a cogliere in essa le premonizioni di un ordine diverso, di un ordine originato dalla revisione complessiva delle modalità del rapporto tra individuale, sociale e statuale.

La conversione delle minacce in risorse ordinanti fu insomma un itinerario obbligato per il pensiero giuridico interessato ad affrontare e non semplicemente a esorcizzare la crisi del primo

---

(9) *Ibidem*; furono queste le parole con cui Rocco replicò alle obiezioni sollevate da Agostino Lanzillo, che appunto criticò il disegno della legge sindacale per il tenore eccessivo dei controlli previsti sulle associazioni professionali.

(10) Sull'« impressionante coerenza autoritaria » del pensiero di Rocco, v. UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 23.

(11) V., tra i tanti esempi possibili, ROCCO, *L'insufficienza dello Stato*, cit., p. 313; ID., *Crisi dello Stato e sindacati*, discorso inaugurale dell'anno accademico 1920-1921, letto presso l'Università di Padova il 15 novembre del 1920; ID., *Programma politico nazionale* (1921) e ID., *La formazione della coscienza nazionale dal liberalismo al fascismo* (1924), contributi leggibili tutti in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. II, rispettivamente alle pp. 632 sgg., 653 sgg. e 768 sgg.

(12) ID., *Programma politico nazionale*, cit., p. 652; ed è per questo che l'organizzazione sindacale rappresentava una minaccia solo per il fragile Stato liberale, mentre se essa veniva — la frase, del '14, è arcinota, ma vale comunque la pena citarla per esteso — « avulsa dal tronco socialista, spoglia[ta] del carattere rivoluzionario e antistatale di cui si è finora rivestita, p[oteva] *utilmente adoperarsi a vantaggio della nazione* »; così, appunto, ROCCO - F. CARLI, *I principi fondamentali del nazionalismo economico*, in *Il nazionalismo economico*, relazione tenuta al III Congresso dell'Associazione Nazionalista, Milano 16-18 Maggio 1914, Bologna, Tipografia di Paolo Neri, 1914, p. 140.

(13) Ritiene che quello rocchiano rappresenti, appunto, il « primo progetto di Stato nuovo », E. GENTILE, *Il mito dello Stato*, cit., p. 9.

dopoguerra; certo, quella fatta propria da Rocco non fu un'ipotesi di conversione derivante dal riconoscimento dell'intrinseco valore ordinante delle formazioni collettive, non rappresentò il preludio, alla Capograssi, di una nuova democrazia diretta, né incarnò, alla Mossa, l'aspirazione a veder nel potere statuale l'esito di un itinerario compositivo, rispettoso della scaturigine privato-sociale del diritto (14); ma il punto di vista rocchiano non coincise neppure con la prospettiva abbracciata da (altre) istanze totalitarie del tempo. In particolare, l'obiettivo — comune a ogni vocazione teorica totalitaria — di rendere strumentali, rispetto al potere dello Stato, tutte le situazioni giuridiche gravitanti nella sua orbita di dominio, si riteneva conseguibile, per Rocco, senza uno specifico investimento — che invece fu centrale negli altri teorici dello Stato totale — sul fronte della creazione dell'uomo nuovo, dell'uomo anche interiormente conquistato dalla ideologia del regime.

Il che, sia chiaro, come non impediva a Rocco di criticare aspramente l'assenza di ideali dello Stato liberale (15), non gli impediva neppure di scorgere in ogni credo e in ogni umore serpeggiante nel sociale — dalla protensione allo Stato-patria che era in grado di produrre la guerra contro un nemico esterno (16), alla coesione derivante dall'appartenenza a una medesima religione (17) — altrettante risorse

---

(14) Per l'esame di questo lato della riflessione corporativa, si rinvia all'intero capitolo II della parte II.

(15) Fu questo un aspetto della visione rocchiana che valeva a segnalare un significativo e ulteriore punto di distanza dallo statualismo ottocentesco: se infatti più di un giurista della tradizione ritenne sufficiente, per salvare l'autorità dello Stato, un incremento meramente quantitativo della presenza pubblica nel gioco sociale, e se unicamente in tale incremento si faceva consistere la necessità di superare il precedente agnosticismo dello Stato liberale, Rocco scorse anche nella latitanza ideale, programmatica, uno dei segni di debolezza tipici di quello Stato; sul punto v., a esempio, ROCCO, *La trasformazione dello Stato*, cit., *Introduzione*, pp. 12-3.

(16) Vanno tutti in tal senso i numerosi contributi di Rocco a favore dell'intervento italiano nel primo conflitto mondiale; e si tratta di scritti dai quali, come si è notato, il progetto rocchiano di governo appariva già in tutta la sua portata; si veda, a titolo meramente esemplificativo, ROCCO, *L'indomani della neutralità* (1915), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. I, p. 243.

(17) V., a esempio, ID., *Esame di coscienza* (1924), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. I, p. 106; del resto, dalla nomina nel '25 di una commissione mista per la revisione della legislazione ecclesiastica fino alla presidenza della successiva commissione mista incari-

da sfruttare e convogliare nella nuova opzione 'panstatualitica' (18) novecentesca. Che rimaneva, tuttavia, una ferrea opzione di dominio, non interessata, come tale, alla valorizzazione di quel legame nuovo tra Stato e masse rappresentato dalla cattura del consenso: in un simile quadro, la stessa propaganda, cui pure Rocco fece in qualche occasione riferimento, rientrava a pieno titolo in una politica della convivenza che continuava a ritener preferibile la coartazione all'adesione, il controllo alla palingenesi del sociale (19).

Non doveva quindi stupire se, col '26, le organizzazioni professionali — lo notò con precisione Zangara qualche anno dopo — non potevano più esser ricondotte all'idea di associazione, intesa, al modo classico, come luogo di tutela degli interessi degli associati. Il « titolo » di intervento dello Stato « nel regolamento delle forze sociali » appariva infatti del tutto nuovo e l'azione del potere pubblico, benché continuasse a rimanere un'« azione di equilibrio », non era più diretta alla « soddisfazione degli elementi equilibrati », ma esclusivamente alla « protezione giuridica del suo [dello Stato] interesse » (20).

Coerentemente, non c'era aspetto della vita delle organizzazioni

---

cata di dare attuazione alle disposizioni concordatarie del '29, Rocco si impegnò in prima persona per risolvere la c.d. questione romana; per una distesa e accurata ricostruzione delle diverse tappe di questo lato della politica rocchiana, di una politica non interessata tanto a « sfasciare il Partito Popolare quanto [ad …] assorbire le forze cattoliche » nei nuovi ingranaggi dello Stato autoritario, si rinvia a R. De Felice, *Mussolini e il Fascismo, 3, L'organizzazione dello Stato fascista 1925-1929*, Torino, Einaudi, 2006 (ristampa), rispettivamente, p. 28, pp. 105-110 e pp. 420 sgg.

(18) Ungari, *Alfredo Rocco*, cit., p. 114.

(19) Rocco, *La resistenza civile* (1917), in Id., *Scritti e discorsi*, cit., vol. I, pp. 412-13; « In ogni Comune più piccolo — cito per esteso il passo rocchiano in questione — il nucleo della organizzazione civile dipende dallo Stato. Dallo Stato hanno, tutti, molto da sperare, molto da temere. Per mezzo dei prefetti, dei sottoprefetti, si chiamino, uno per uno, a ricevere istruzioni e consigli; si promettano premi ai volenterosi, si minaccino rigori ai recalcitranti […] Non è la propaganda del conferenziere o dell'opuscolo che può far presa sulle masse ignoranti; è la parola, tutti i giorni ripetuta, dalla persona che è vicina ad esse, che esse conoscono, di cui hanno continuamente bisogno » (ibidem); sul punto, v. anche Id., *La trasformazione*, cit. pp. 12-13; sottolinea espressamente il disinteresse di Rocco per la formazione dell'uomo nuovo, E. Gentile, *Il mito dello Stato*, cit., specialmente le pp. 192-202.

(20) V. Zangara, *Il partito e lo Stato*, Catania, Studio editoriale moderno, 1935, pp. 103-104.

sindacali che non risultasse assoggettato a un controllo altamente discrezionale dell'autorità governativa: dal riconoscimento giuridico, revocabile in ogni tempo, all'approvazione degli statuti e delle nomine/elezioni (con conseguente facoltà di revoca) di segretari e presidenti, al potere di scioglimento dei consigli direttivi, fino alla facoltà concessa al Prefetto o al Ministro delle corporazioni di annullare atti e provvedimenti di qualsiasi natura adottati dalle associazioni stesse e ritenuti « contrari alle finalità essenziali degli enti » (21).

Ma questa trasformazione della minaccia sindacale in uno strumento della politica statuale non mirava semplicemente a dissolvere nello Stato le organizzazioni stesse; dalla prospettiva di Rocco, infatti, la sfida del nuovo poteva dirsi raccolta solamente se si riuscivano a comporre — e stava qui l'aspirazione squisitamente totalitaria — due motivi apparentemente contraddittori: da un lato, per emancipare lo Stato da ogni logica autocontemplativa e per salvarlo dall'isolamento suicida in cui lo aveva collocato il liberalismo (22), era indispensabile riuscire a stabilizzare, cioè a rendere istituzionale, la rinnovata visibilità del polo sociale; ma, dall'altro lato e contemporaneamente, doveva essere esclusa con decisione la

---

(21) Ci si riferisce alle previsioni della legge 3 Aprile e del suo regolamento di attuazione del successivo 1° Luglio, contenute rispettivamente agli art. 9 legge e 13 reg. (facoltà di revoca del riconoscimento giuridico ai sindacati per « gravi motivi », come recita la legge, quando « sia per ragioni di indole politica, economica o sociale [risulti] non opportuno », secondo le specificazioni del regolamento); artt. 4 e 9 legge (approvazione e revoca del riconoscimento e degli statuti); art. 7 legge (approvazione e revoca della nomina o elezione di segretari e presidenti); art. 8 legge (vigilanza del Prefetto e del Ministro delle corporazioni; facoltà di sciogliere i consigli direttivi spettante al Ministro); art. 29 regolamento (facoltà del Prefetto e del Ministro di annullare gli atti reputati contrari alle finalità delle associazioni); per una efficacissima sintesi dei diversi modi e livelli di pressione dell'esecutivo sulla vita sindacal-corporativa, si rinvia a JOCTEAU, *La contrattazione collettiva — aspetti legislativi e istituzionali — 1926-1934*, in *Annali — Fondazione Giangiacomo Feltrinelli*, 20, 1979-80, p. 165.

(22) « Il lessico totalitario — a osservarlo è Pietro Costa — non si esaurisce nella contemplazione dello Stato (della sua realtà, dei suoi attributi, dei suoi apparati), ma implica una 'messa in rapporto' dello Stato con un altro da sé: con uno spazio sociale che, variamente tematizzato e denominato, non può venire rappresentato come 'esterno' e indifferente allo Stato, ma deve essere descritto nei mille legami istituzionali e simbolici che lo stringono ad esso »; così, appunto, COSTA, *Lo 'Stato totalitario'* , cit., p. 95; nello stesso senso v. anche ID., *Civitas*, IV, cit., p. 228.

prospettiva della dipendenza dello Stato da un 'esterno', da un altro da sé.

1.2. *(Ri)organizzare il potere*

La specificità del corporativismo alla Rocco non risiedeva dunque, come voleva a esempio un Navarra, nella debellazione e nella raggiunta invisibilità di tutti i poteri in concorrenza con lo Stato — da quello del sindacato a quello delle organizzazioni economiche (23) — ma nella inaugurazione, come più acutamente notò Rovelli, di un modello di potere in cui al « controllo sui singoli atti » delle associazioni professionali si sostituisse « quello del controllo sugli organi attivi e sull'attività da questi spiegata » (24), di modo che « l'attività dell'associazione » non fosse « semplicemente sorvegliata, ma […] *diretta* dallo Stato » (25).

Per questo la parola chiave per capire il disegno rocchiano non era debellazione ma *manovra*: l'organizzazione professionale riusciva infatti a diventare fino in fondo strumento dello Stato solo se inserita appieno in una politica della convivenza emancipata dalla logica nota del controllo (*ab externo*) come da quella, parimenti nota, della incorporazione. Mi spiego: lo Stato a cui pensava Rocco era un'« armatura d'acciaio » (26) non tanto perché assoggettava a « vigilanza ispettiva » (27) la vita delle organizzazioni professionali o perché le incorporava nella propria struttura secondo la linea, usuale, del decentramento amministrativo; era un'armatura d'acciaio soprattutto perché si garantiva plurime possibilità di gestione della vita dei nuovi enti collettivi.

L'interesse dello Stato non era quindi l'interesse all'immedesimazione, a immedesimare la propria vita con quella dei sindacati; lo

---

(23) Proprio nella tacitazione della minaccia derivante dal sindacalismo e dal potere delle nuove organizzazioni economiche stava infatti per Navarra il senso del transito dalla c.d. fase sindacale alla c.d. fase corporativa vera e propria; sul punto v. A. NAVARRA, *La corporazione*, in *Il dir. del lav.*, VII, 1933, pp. 453-54.

(24) ROVELLI, *La legge sulla disciplina*, cit., p. 274.

(25) Ivi, p. 275.

(26) UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 31.

(27) B. PETRONE, *Corporativismo giuridico e ordine costituzionale*, in *RIFD*, XI, 1931, p. 220.

Stato al contrario doveva riuscire a mantenere da essi una giusta distanza: da un simile punto di vista, il riconoscimento giuridico, la facoltà di stipulare contratti collettivi o di adire il magistrato del lavoro, la stessa strategica ambiguità di alcune definizioni legislative (28), uniti alla massiccia presenza governativa nella vita degli enti, non descrivevano l'indeciso barcamenarsi tra concessioni all'autonomia e riaffermato bisogno di uno Stato controllore (29); esprimevano piuttosto la lucida scelta di chi aveva capito come il governo delle *mutevoli* dinamiche delle nuove società richiedesse adeguati margini di manovra, la predisposizione di un *sistema di potere a distanza variabile* che consentisse allo Stato di decidere se, quando e come intervenire. Così davvero lo Stato restava solo, il solo arbitro della vita collettiva, l'abile manovratore delle pedine che gravitavano nel suo spazio; restava solo, senza tuttavia essere isolato proprio perché aveva saputo predisporre i canali per identificare e catalogare la società sottoposta al suo potere (30).

---

(28) È Jocteau a notare come l'ambiguità nella definizione del contratto collettivo (natura normativa o negoziale) potesse lasciare ampi spazi di manovra all'esecutivo soprattutto nel caso del ricorso all'autorità giudiziaria; sul punto v. infra, §. 3.2; il riferimento è tratto da JOCTEAU, *La contrattazione*, cit., p. 118; osservazioni di analogo tenore, si possono leggere in ID., *La magistratura*, cit., p. 64 e p. 80.

(29) « Nello Stato moderno — queste appunto le parole di Rocco — è grande la forza dei sindacati e dei partiti, ma grande è anche la forza dell'opinione pubblica […] Basta oggi che alcuni uomini di governo energici, appoggiati dall'opinione pubblica, osino rompere il cerchio in cui lo Stato viene soffocato dagli interessi particolaristici, per imporre anche ai sindacati l'autorità dello Stato. D'altro canto […] *lo Stato può accompagnare la rivendicazione alla sua autorità con concessioni*: riconoscimento giuridico, aiuti economici, organizzazione di una rappresentanza politica dei sindacati, che valga a farli assorbire dallo Stato, ben più e meglio della miserabile politica della dedizione, a cui lo Stato liberale, in progressivo disfacimento, si è andato acconciando in questi ultimi anni »; così ROCCO, *Crisi dello Stato*, cit., p. 614.

(30) E che questa nuova modalità di controllo si legasse alla centralità della dimensione collettiva del diritto, può trovar conferma in un provvedimento normativo del '28, il quale, da un lato, mirava a incentivare la diffusione della contrattazione collettiva e, dall'altro, disponeva un incremento dell'intervento governativo sulla contrattazione stessa. Nelle istruzioni ai Prefetti che Mussolini, allora Ministro delle Corporazioni, fece seguire al decreto, si leggeva come il rischio connesso alla scarsa diffusione della contrattazione collettiva fosse quello, esiziale, della « negazione pratica » del sistema, negazione derivante dalla « distruzione della categoria », la quale si confermava, così, nella veste di elemento strutturalmente indispensabile alla riuscita della

Non aveva quindi molto senso chiedersi, con Rovelli, se lo spiegamento delle bandiere corporative, se la complessa impalcatura normativa del '26, rappresentasse un eccesso di mezzi rispetto al fine: che « l'attività di tutela degli interessi collettivi di categoria si svolge[sse] senza alcuna partecipazione né diretta, né indiretta degli inscritti » (31), era infatti indubbio; ma ciò non autorizzava a ritenere che i medesimi obiettivi perseguiti dalla legge si sarebbero potuti raggiungere con la semplice istituzione di nuovi uffici pubblici incaricati di fornire alle categorie la disciplina contrattuale e di rappresentare le parti dinanzi al magistrato del lavoro (32).

Il sindacato, e proprio quel sindacato come disciplinato nel '26, non era infatti un orpello di cui il regime si fregiava per ragioni di autopromozione interna o estera, al contrario era una presenza indispensabile della nuova struttura statuale, una « modalità di organizzazione […] essenziale » (33) del potere dello Stato. Non a caso, il concetto di *organizzazione* rappresentò l'autentica chiave di volta del progetto rocchiano: capace di conferire spessore e rigore metodico a motivi e suggestioni circolanti nel *milieu* culturale europeo (34), quel concetto, puntualizzandosi attraverso una catena

---

politica del regime; il decreto cui si fa riferimento è il r.d. del 6 maggio 1928, n. 1251; per un'esauriente analisi di questo provvedimento, si rinvia di nuovo a JOCTEAU, *La contrattazione*, cit., p. 101.

(31) ROVELLI, *La legge*, cit., p. 276.

(32) Ivi, pp. 281-82.

(33) V. ZINCONE, *Sindacato e confederazione* (1937), in F. MALGERI, *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, S. Giovanni Valdarno, Landi editore, 1980, vol. III, p. 1128.

(34) In particolare, il riferimento va al movimento nazionalista cui Rocco aderì nel '13, movimento composito e assortito ma che trovò proprio nella « cultura della organizzazione » una delle cause principali del peculiare fascino 'di rottura' che si mostrò in grado di esercitare su intelletti spesso distanti per formazione e convinzioni ideali. Il richiamo alla organizzazione, infatti, nel momento in cui consentiva di rappresentare la convivenza come consapevole tensione verso un determinato sistema di obiettivi, valeva a rendere anacronistiche tanto l'idea della società come luogo della mera coesistenza intersubiettiva quanto quella di un ruolo 'minimo' del potere statuale. Il riferimento all'organizzazione, insomma, serviva a contestare quella visione — che si voleva tipicamente liberal-giolittiana — della politica come luogo della compromissoria mediazione tra i diversi particolarismi e a promuovere una idea spiccatamente progettuale della politica, come dimensione chiamata a riscrivere e a dirigere l'intero sistema delle relazioni socio-economiche. E se l'asserita necessità di considerare la indispensabile relazione tra le parti e il tutto poteva sollecitare progetti di convivenza ispirati a diverse

di successive specificazioni e sinonimie, riusciva infatti a distanziare con nettezza la posizione di Rocco dalla voce di chi ritenne di poter rintracciare nel fascismo gli estremi di una mera rivoluzione conservatrice.

Anzitutto perché potere e organizzazione erano, nel suo pensiero, sinonimi: se il potere non rappresentava altro che la capacità

---

concezioni — si pensi, giusto per limitar l'attenzione a due profili teorici che si prenderanno in considerazione in questo lavoro, alla distanza tra la posizione di Carli e quella di Finzi — Rocco vide nel nazionalismo una delle premesse teoriche fondamentali per la realizzazione del nuovo Stato totale. Non sorprende quindi che molte delle tesi — lo si è visto e lo si vedrà nel prosieguo del capitolo — cui si è fatto riferimento per spiegare il progetto corporativo rocchiano fossero già state chiaramente identificate dal Rocco 'nazionalista'; si pensi alla visione della guerra e della religione come fondamentali strumenti per cementare l'autorità e il prestigio dello Stato o al dichiarato bisogno di convertire i sindacati in altrettanti organi del potere pubblico; del resto fu lo stesso Rocco, nel '22, a indicare le ragioni che a suo parere avrebbero dovuto portare alla fusione, poi avvenuta l'anno successivo, del movimento nazionalista con quello fascista; si trattava infatti di movimenti accomunati dalla identica avversione per il liberalismo e la democrazia, cui era imputabile la indebita sopravvalutazione dei diritti soggettivi, di quei diritti che, essendo buoni solo a sancire la priorità delle parti sul tutto, avrebbero rappresentato un ostacolo sulla via della realizzazione del nuovo Stato; sul punto, v. ROCCO, *Il fascismo verso il nazionalismo* (1922), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. II, pp. 693-99; il riferimento alla importanza che nel movimento nazionalista ebbe la « cultura dell'organizzazione », è invece tratto da E. GENTILE, *Il mito dello Stato*, cit., p. 12; ma è sempre Gentile a mettere in guardia dalla « diffusa opinione di una cattura ideologica del fascismo da parte del nazionalismo », cattura che appunto porterebbe a esaurire la complessità ideale del fascismo nel solo apporto nazionalista; sul punto v. ID., *Fascismo — Storia e interpretazione*, Roma-Bari, Laterza, 2005, p. 85; sempre nel senso di sottolineare tanto la continuità tra le idee del Rocco nazionalista e quelle del Rocco fascista, quanto l'impossibilità di assimilare totalmente il patrimonio ideale del nazionalismo a quello del fascismo, COSTA, *Lo Stato totalitario*, cit., p. 121 e ID., *Civitas*, IV, cit., pp. 220-21; si sofferma sia sulle caratteristiche generali del pensiero nazionalista che sul peculiare incontro tra esse e il sistema teorico rocchiano, UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., rispettivamente pp. 26-7 e pp. 9 sgg.; per quanto attiene al diverso tenore delle suggestioni che dal nazionalismo trassero Carli e Finzi, l'economista che del movimento nazionalista fu esponente attivo, e che in esso prima e nel corporativismo poi scorse la strada per inaugurare una forma specifica di autoritarismo, chiamata a render riconoscibile la società come mercato, come luogo ancora popolato e dominato dalla concorrenza tra proprietari, e Finzi, il civilista che del nazionalismo fu solo un simpatizzante e che invece rintracciò negli imperativi produttivistici transitati dal nazionalismo al corporativismo la premessa indispensabile per la revisione delle tradizionali gerarchie proprietarie, v., parte II, cap. II, rispettivamente i §§. 3.1 e 4.1.

di organizzare una convivenza (35), l'organizzazione della riottosa società di massa — ecco la prima specificazione — era impensabile senza la previa *catalogazione* delle forze sociali (36). Se poi la crisi dello Stato liberale era soprattutto una « crisi di indistinzione » (37), l'unità dello Stato nuovo, dello Stato totale, non poteva che essere una « unità differenziata » (38), una unità appunto poggiata sulla catalogazione, sulla avvenuta differenziazione del sociale.

Certo, lo Stato totale si produceva solo se il progetto di catalogazione veniva elaborato in sede autoritaria, solo se esso nasceva e si sviluppava fuori dalla logica partecipativa della rappresentanza: all'origine di una esecrabile « deformazione privatistica delle funzioni dello Stato » (39), il principio della rappresentanza doveva infatti rimaner fuori dai confini del nuovo corso storico; e doveva rimanerne fuori non solo nella versione 'eretica' dell'associazionismo

---

(35) V., tra i tanti, ROCCO, *Il nazionalismo economico*, cit., p. 22; ID., *Manifesto di Politica* (1918), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. II, p. 537; ID., *Crisi dello Stato*, cit., p. 633 e ID., *Legge II*, cit., p. 363.

(36) Si riferisce alla necessità dell'« inquadramento delle masse », ID., *Legge II*, cit., p. 365; sempre in questa direzione, sottolinea le « insufficienze di un generico autoritarismo » non sorretto dalla « necessità di controllare le masse organizzandole », COSTA, *Civitas*, IV, cit., p. 228.

(37) G. MAGGIORE, *L'aspetto pubblico e privato del diritto e la crisi dello Stato moderno*, in *RIFD*, II, 1922, p. 140.

(38) ID., *L'ordinamento corporativo nel diritto pubblico*, in *Il dir. del lav.*, II, 1928, p. 192. « Lo Stato totalitario — dirà Maggiore nel '41 — è necessariamente corporativo », così, appunto, ID., *La Politica*, Bologna, Zanichelli, 1941, p. 301.

(39) ROCCO, *L'insufficienza*, cit., p. 312; « Il fascismo non disconosce — così invece Rocco in un contributo del '24 — l'utilità che il maggior numero di cittadini partecipino alla vita dello Stato, perché viene in tal modo assicurato allo Stato il maggior numero di forze e consensi. Ma esso non può ammettere che questa partecipazione, la quale è essenzialmente una funzione sociale, per cui occorre capacità e consapevolezza, diventi un diritto di tutti i cittadini sol perché tali »; così, appunto, ID., *La formazione della coscienza nazionale*, cit., p. 767; espressamente collegò la portata della legge sindacale al superamento della democrazia, di un metodo che « poneva […] nelle loro [delle masse] mani la vita dello Stato », ID., *Legge III*, cit., p. 381; sottolinea come nel pensiero di Rocco l'avversione a ogni meccanismo di tipo rappresentativo coinvolgesse anche la concezione ottocentesca della rappresentanza che pure vedeva in essa una mera designazione di capacità, L. ORNAGHI, *Stato e corporazione — Storia di una dottrina nella crisi del sistema politico contemporaneo*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 100.

« procedente per maggioranze e scelte dal basso » (40), ma anche nelle versioni iperstatualistiche (o addirittura totalitarie) agganciate alla nuova idea della rappresentatività e/o della necessaria immedesimazione tra rappresentante e rappresentato (41).

E che la categoria non ripetesse la propria utilità specifica dall'essere soggetto rappresentativo di determinati interessi professionali lo si poteva ricavare da più di un indice normativo: dal riconoscimento giuridico sostanzialmente svincolato, nella legge, dal requisito della consistenza numerica della associazione (42), al favore, fino alla fine dimostrato da Rocco, per il sindacato misto, ossia per una forma di sindacato anche formalmente estranea alla logica della contrapposizione degli interessi (43). Preferibile perché foriero di

---

(40) Lo notò con precisione ZINCONE, *Sindacato e confederazione*, cit., p. 1129.

(41) V. *infra*, al successivo capitolo, il §. 1.4.

(42) Era infatti sufficiente, per chiedere e ottenere il riconoscimento, che l'associazione professionale rappresentasse « almeno il decimo dei lavoratori della categoria » o, se si trattava di datori di lavoro, che essi impiegassero almeno il decimo dei « lavoratori dipendenti da imprese della specie, per cui l'associazione e[ra] costituita » (art. 1, comma 1, della legge); non a caso, qualcuno fece proprio leva su questo dato per riconoscere al contratto collettivo stipulato dalle associazioni riconosciute il carattere di norma statuale e non di autocomando proveniente dalla volontà della categoria; in tal senso, a esempio, N. MARTINELLI, *Le associazioni di fatto nello Stato corporativo*, in *Il dir. del lav.*, VI, 1932, p. 435.

(43) V. ROCCO, *Il nazionalismo economico*, cit., p. 140; ID., *Il momento economico e sociale* (1919), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. II, p. 591 e ID., *Crisi dello Stato*, cit., p. 641; sulla ribadita preferenza, manifestata anche in sede di discussione della legge 3 aprile, per i sindacati misti, v. ID., *Legge sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi del lavoro, relazione al disegno di legge letta alla Camera dei deputati il 18 novembre 1925* (da ora in poi citata come *Legge I*), in ID., *La trasformazione dello Stato*, cit., p. 342 e ID., *Legge II*, cit., p. 370; per una efficace ricostruzione della portata complessiva della disciplina sindacale inaugurata nel '26, si rinvia ad A. AQUARONE, *La politica sindacale del fascismo*, in *Il regime fascista*, a cura di A. AQUARONE e M. VERNASSA, Roma-Bari, Laterza, 1974, pp. 234 sgg. e a ID., *L'organizzazione dello Stato totalitario*, Torino, Einaudi, 1965, pp. 111 sgg.; utile, in proposito, anche la lettura di U. ROMAGNOLI, *Il diritto del lavoro in Italia nel periodo fra le due guerre*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa: ieri e oggi*, a cura di G. VARDARO, Milano, Angeli, 1988, specialmente pp. 167 sgg.; da ultimo, v. anche ID., *Il diritto del lavoro durante il fascismo: uno sguardo d'insieme*, in *Korporativismus in südeuropäischen Diktaturen*, a cura di A. MAZZACANE, A. SOMMA, M. STOLLEIS, Frankfurt am Main, Vittorio Klostermann 2005, pp. 225 sgg.; per un esame diffuso sia dell'*iter* che portò all'approvazione della legge sindacale sia delle reazioni che essa provocò nel mondo agrario e industriale, v. DE FELICE, *Mussolini e il Fascismo*, *3*, cit., pp.

una più compatta catalogazione sociale, il sindacato misto rappresentava un eccellente *seminarium rei publicae* soprattutto in virtù della sua indispensabile, iniziale, strutturazione gerarchica: esso viveva infatti secondo quella rigida logica organicistica che doveva costituire legge di vita anche per lo Stato e che rappresentava, per ciò, una ulteriore specificazione del concetto di organizzazione.

Perché infatti l'*organicismo* del pensiero rocchiano non coincideva con la nostalgica invocazione, tipica soprattutto degli ambienti del corporativismo cattolico (44), di un *ordo naturalis*, di un sistema di spontanea e armonica convivenza delle parti col tutto; l'organicismo diveniva al contrario una visione spendibile sul terreno concreto delle scelte di potere non appena si fosse chiarito come l'organismo, il tutto, non potesse essere che l'esito, anch'esso, di un processo di organizzazione, di un processo di *costruzione dell'ordine* incardinato sull'unico dato veramente immancabile di ogni convivenza sociopolitica, il dato della disuguaglianza (45).

---

268 sgg.; intelligenti ed efficaci ricostruzioni delle diverse anime del sindacalismo post-bellico e fascista sono quelle di F. PERFETTI, *Il sindacalismo fascista — I — Dalle origini alla vigilia dello Stato corporativo (1919-1930)*, Roma, Bonacci editore, 1988, specialmente pp. 12 sgg. e di G. PARLATO, *Il sindacalismo fascista — II — Dalla grande crisi alla caduta del regime (1930-1943)*, Roma, Bonacci editore, 1989, pp. 9 sgg.; per una lettura che tende a risolvere il problema del sindacalismo nei quadri di una alleanza tra fascismo e interessi del grande capitale, v. invece F. CATALANO, *Le corporazioni fasciste e la classe lavoratrice dal 1925 al 1929*, in *Nuova rivista storica*, LII, 1959, pp. 31 sgg.

(44) Sottolinea espressamente la trasfigurazione che « gli elementi di organicismo diffusamente presenti nelle ideologie sociali postunitarie » subirono al contatto con « il gelido impianto reazionario » del corporativismo alla Rocco, JOCTEAU, *L'armonia perturbata*, cit., pp. 227-29; per un'indagine sul corporativismo cattolico, si rinvia invece a C. VALLAURI, *Le radici del corporativismo*, Roma, Bulzoni, 1971, specialmente le pp. 10-64 e a SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., p. 19 e pp. 86-91; per i legami specifici tra la dottrina sociale cristiana di stampo corporativo e l'edificazione fascista di un sistema politico autoritario, v. invece P. SCHIERA, *Corporativismo: concetti storici*, in *Korporativismus in den südeuropäische Diktaturen*, cit., pp. 44-7; al riguardo, si veda anche l'intero volume, contenente in gran parte scritti corporativi cattolici, *Verso il corporativismo democratico*, cit.; sempre in relazione alle teorie corporative cattoliche parlò di « modello sentimentale della organizzazione professionale » in gran parte fondato sulla « rivendicazione nostalgica delle autonomie medievali », W. CESARINI SFORZA, voce *Corporativismo*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. X, Milano, Giuffrè 1962, p. 665.

(45) V., tra i tanti luoghi, ROCCO, *Manifesto*, cit., p. 537 e ID., *La nuova disciplina del lavoro e lo Stato corporativo* (1926), in ID., *La trasformazione*, cit., pp. 410-11.

Per questo Rocco respinse da sé l'accusa di aver idealizzato il medio evo: il medio evo, dal punto di vista, 'esterno', dei rapporti tra Stato e formazioni sociali, rimaneva senza dubbio l'epoca nera della storia dell'umanità, la zona della negazione dell'idea di Stato. Ma dal punto di vista dei rapporti interni alle corporazioni, il medio evo era capace di segnalare anche all'uomo contemporaneo il valore ordinante della gerarchia, il valore di un'organizzazione sociale fondata sulla disuguaglianza (46). Allora organizzazione — ecco un'altra specificazione — era anche *gerarchia*, ossia costruzione statuale di una « disciplina delle differenze » (47). Ed era in questa ottica che nasceva la legge del '26: essa rappresentava, secondo le parole del suo autore, la « trasformazione più profonda, che lo Stato a[vesse] mai subito dalla rivoluzione francese in poi » (48) proprio perché quella legge era lontana dall'idea, ottocentesca, di ordine spontaneo ed era invece ben agganciata alla concezione novecentesca dell'ordine come costruzione, come progettazione consapevole della struttura degli ordinamenti (49).

---

(46) « Si è detto che nel rappresentare l'assetto dei rapporti sociali nell'epoca medievale sono stato ottimista. Mi si oppone anche: quel periodo è pieno di lotte sociali ed è funestato da guerre civili e da disordini. È vero; ma i disordini e le lotte sociali nel Medio Evo non erano dovuti all'assetto economico e sociale, bensì alla debolezza dello Stato, all'incertezza dell'assetto politico », così ID., *Legge II*, cit., p. 358; per una valutazione della crisi primonovecentesca come crisi di autorità derivante dalla carente organizzazione della compagine statuale, crisi che sembrava « perpetua[re] in Italia il medio evo », v. ID., *L'indomani della neutralità*, cit., p. 243; si veda invece ID., *Crisi dello Stato*, cit., p. 633 e pp. 636-37 e ID., *Legge I*, cit., p. 328 e p. 333 per veder riuniti nella stessa sede sia il ritratto di un medio evo esecrabile perché insensibile al valore dello Stato, sia il riferimento alla bontà di un'organizzazione rigidamente gerarchica all'interno delle strutture produttive; sul valore 'positivo' del medio evo come zona storica che aveva sperimentato la gerarchia come modalità di stabilizzazione del potere, v. anche MAGGIORE, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 187.

(47) ROCCO - CARLI, *I principi fondamentali*, cit., p. 141.

(48) ROCCO, *Legge I*, cit., p. 335.

(49) « La legittimità storica del fascismo è interamente novecentesca proprio perché esso si lascia alle spalle ogni illusione di spontaneità e teorizza la necessità della costruzione e della mediazione, la necessità di agire capillarmente sulla massa per organizzarla, unificarla, ricondurla allo Stato attraverso strutture numerose e fra loro coordinate che gettino un ponte fra i singoli e il potere »: « L'ordine fascista è un ordine costruito »; sono queste osservazioni di COSTA, *Civitas*, IV, cit., rispettivamente p. 256 e p. 271.

Colla legge sindacale del '26 non si era insomma di fronte a una scelta di decentramento amministrativo, ma a un'operazione di ingegneria istituzionale che, per il suo « carattere totalitario ed organico » — si cita sempre da Rocco — non poteva tollerare « emendamenti sostanziali » (50). La portata costituzionale di questa versione, vincente (51), di corporativismo stava tutta qui e la legge sindacale — a dirlo è sempre Rocco e con la consueta chiarezza — non poteva spiegarsi fuori da un complesso piano di riorganizzazione del potere di cui facevano parte integrante le leggi sulla stampa, sulle associazioni segrete, sulle prerogative del Capo del Governo (52). Ad accomunar questi provvedimenti stava infatti il solito problema del governo della società di massa e il tassello corporativo esauriva la sua missione nel garantirne un inquadramento attivamente governato dallo Stato. Per questo era indifferente, per Rocco, parlar di sindacalismo o di corporativismo (53): l'efficacia corporativa dell'azione statuale era infatti già tutta spiegata nel '26 e tutta racchiusa in quei nuovi criteri di catalogazione del sociale che, incaricandosi di abbattere ogni confine tra privato e pubblico, riuscivano ad assicurare allo Stato la possibilità di una

---

(50) ROCCO, *Legge II*, cit., p. 368.

(51) Leggendo le considerazioni di Rocco sul ruolo delle organizzazioni produttive — l'osservazione è di Ungari — « son già giudicate le querele postume sul messaggio corporativo tradito e sulle compresse autonomie native delle classi », così, appunto, UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 46; ritiene ugualmente che la soluzione rocchiana esprima una delle possibili declinazioni del progetto corporativo e non il segno di un fallimento o di un tradimento, SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., p. 48; anche per JOCTEAU (*La contrattazione*, cit., p. 92) nei « caratteri complessivi assunti in questo periodo dall'ordinamento sindacale » va rintracciata una delle principali cause dei « successivi lacunosi sviluppi del progetto corporativo »: ad apparir « comprome[ssa] alla radice » era infatti « la possibilità di un effettivo intervento dei fattori della produzione nella gestione della vita economica »; nello stesso senso anche ORNAGHI, *Stato e corporazione*, cit., p. 220.

(52) ROCCO, *La trasformazione dello Stato*, cit., *Introduzione*, p. 30; ritiene invece di poter scorgere in tale attività normativa i segni di una mentalità che « aveva ben poco di veramente fascista » perché interessata più che altro « alla creazione di uno Stato così rigido da prevenire persino qualsiasi tentativo fascista di alterarne le caratteristiche conservatrici di fondo », DE FELICE, *Mussolini e il fascismo, 3,* cit., pp. 163-68.

(53) In tal senso, ROCCO, *Economia liberale, economia socialista ed economia nazionale* (1914), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. I, pp. 140-41; sottolineò come fosse ancora immaturo, nel '26, parlare di corporativismo come congegno complessivo di riorganizzazione del fenomeno economico-produttivo, ID., *Legge II*, p. 377.

espansione mirata e potenzialmente indefinita del proprio potere, senza che alcun trattamento di riguardo potesse esser preteso — lo si vedrà tra poco, e sempre affidandosi alla voce di Rocco — per lo stesso spazio giuridico individuale.

2. *Lo Stato ritrovato*

2.1. *Leggere la legge: la società come 'esterno' statuale*

Se dunque non si poté rimproverare a Rocco di aver taciuto le implicazioni totalitarie legate alla propria concezione del corporativismo e se, da un simile punto di vista, la legge sindacale del '26 non rappresentò uno dei casi, alla Calamandrei, di legalità contraffatta, se insomma lo storico può, dinanzi a essa, fidarsi del testo (54) e delle dichiarazioni di intenti che ne accompagnarono l'*iter* formativo (55), qualche parola deve essere spesa sul tipo di letture che quella legge si mostrò in grado di suscitare nel pensiero giuridico coevo.

Il dato che infatti sorprende — e che è agevole da rilevare anche a seguito di un esame sommario della letteratura giuridica del tempo — è la frequenza con cui la scienza del diritto si addentrò in ricostruzioni della norma lontane dal tenore effettivo delle sue

---

(54) P. Calamandrei, *La crisi della legalità* (1944), in Id., *Costituzione e leggi di Antigone*, Firenze, La Nuova Italia, 1996, pp. 8-9; osservazioni di tenore pressoché identico si leggono anche in Id., *La funzione parlamentare sotto il fascismo*, in *Il regime fascista*, cit., pp. 57-9.

(55) Certo, negli interventi di Rocco al Parlamento durante la discussione del disegno di legge erano reperibili anche osservazioni volte ad accreditare una versione più blanda di statualismo, come quando egli affermava che il « controllo rigoroso » sulle organizzazioni professionali non avrebbe tolto « nulla all'autonomia del sindacato e al libero svolgimento della sua vita interiore ed esteriore » o quando sosteneva che una magistratura statuale fosse da preferirsi al regime privatistico degli arbitrati, perché solo il magistrato vero e proprio sarebbe stato, non solo svincolato dalle indicazioni e dalle pressioni delle parti in causa, ma anche « perfettamente indipendente dal potere esecutivo » e pertanto « lontano da ogni influenza economica e politica »; a parlare così fu appunto Rocco, *Legge I*, cit., rispettivamente p. 343 e p. 348; non si è ritenuto tuttavia, di dover riconoscere a simili osservazioni la capacità di 'ingannare' l'uditorio proprio perché esse furono sempre inserite in contesti argomentativi assai chiari nel descrivere il tipo di organizzazione statuale che, anche grazie alla disciplina dei sindacati, si stava costituendo.

disposizioni: sia che nella legge sindacale si rintracciasse un semplice caso di restaurazione, *modo antiquo*, delle prerogative sovrane dello Stato, sia che in essa si vedesse soltanto l'inizio di una stagione corporativa che avrebbe poi dovuto doppiare altre mete, sia che, nella stessa direzione, se ne forzasse la portata per accreditare la propria e diversa immagine di corporativismo (56), in ogni caso si tendeva a sottrarre al progetto corporativo rocchiano o il beneficio della novità storica o il beneficio della novità 'concludente', della novità capace, in quanto tale, di incarnare e promuovere una nuova e compiuta stagione delle relazioni socio-politiche.

In particolare, le pagine che seguono saranno orientate a ricostruire la portata delle infedeltà imputabili a quella parte della riflessione giuridica che, insieme alla necessaria statualità del diritto, continuò a rintracciare nel culto delle forme, dello *ius positum*, l'unico possibile orizzonte di lavoro del giurista (57) e che ritenne di poter scorgere nel disegno rocchiano la strada per riportare alle proporzioni note e desiderate la dinamica giuridica.

Se infatti il difetto di investimento teorico sul corporativismo come congegno chiamato a sovvertire la tradizionale modalità delle relazioni tra poteri, condusse alcuni — Orlando in testa — ad

---

(56) Per questo tipo di letture della legge sindacale si rinvia, rispettivamente, al prossimo capitolo (§. 2) e al cap. II della seconda parte, specialmente i §§. 2.2 e 2.3.

(57) V., a esempio, NAVARRA, *Introduzione al diritto corporativo — storia e diritto*, Milano, Società editrice libraria, 1929, p. 153; dove l'idea della necessaria coincidenza tra diritto e Stato si accompagnava alla negazione di ogni valore giuridico autonomo non solo per il diritto non scritto, la cui efficacia veniva subordinata al previo richiamo legislativo, ma anche per i principii generali non ricavati in via induttiva dal disposto legislativo e per lo stesso diritto internazionale (ivi, pp. 154-61); sempre nel senso di sostenere un approccio rigorosamente formalistico ai problemi del diritto, v. G. ZANOBINI, *Corso di diritto corporativo*, Milano, Giuffrè, 1939[4], p. 83; allo stesso risultato, quello cioè di ribadire il monopolio statuale del diritto, mirava anche la distinzione, presente in Chiarelli, tra l'unicità della fonte di validità, identificata con la legge, e la pluralità delle fonti di produzione, viste come altrettante derivazioni del comando legislativo; sul punto si rinvia a G. CHIARELLI, *Le fonti del diritto positivo italiano considerate nei loro attuali svolgimenti, con particolare riguardo agli organismi corporativi*, in *Atti della società italiana per il progresso delle scienze*, 97, 1936, pp. 150 sgg.; professioni di rigido positivismo giuridico si possono leggere anche in R. BALZARINI, *Società e Stato*, in *Il dir. del lav.*, VII, 1933, p. 294 e in ID., *Il principio corporativo nel nuovo diritto costituzionale*, in *Il dir. del lav.*, IX, 1935, p. 190.

assimilare, nella condanna, quell'esperimento istituzionale a qualunque ipotesi di interventismo sociale dello Stato (58), altri giuristi apprezzarono l'operato corporativo del nuovo Guardasigilli fascista: che al progetto rocchiano si plaudesse — con Ranelletti, Chiarelli, Zanobini o Navarra — nell'ottica della sostanziale identificazione tra corporativismo e fascismo, in modo da attribuire al fascismo corporativo lineamenti 'soltanto' autoritari (e non totalitari), sia che la formula della ritrovata autorità servisse invece, con Carnelutti o Del Vecchio, a riprodurre l'immagine liberale dello Stato, di uno Stato interessato semplicemente a garantire la pacifica coesistenza intersubiettiva (59), in ogni caso alla legge del '26, e alla specifica immagine di corporativismo che essa sembrava promuovere, si finiva per riconoscere il pregio della esaustività, della definitiva soluzione del problema sindacale, ma non quello della novità, della invenzione di una stagione nuova delle relazioni socio-politiche (60).

Il fatto è che, in tali casi, lo sbandierato dovere di fedeltà alla legge tendeva a tradursi — ed è questo un fronte che trovò concordi privatisti e pubblicisti — nella fedeltà a una certa modalità di organizzazione della convivenza: incaricata di testimoniare della reciproca esternità di privato e pubblico, e per questo collocata dalla modernità al vertice della gerarchia delle fonti, la legge, qualunque legge, più che esprimere una specifica — e, per ipotesi, storicamente mutevole — scelta di organizzazione della convivenza, non poteva che rinnovare, agli occhi di questa parte del pensiero giuridico, il senso tradizionale dei confini, e, con esso, il valore della nitida e necessaria delimitazione di competenze tra l'area del pubblico-statuale e quella del privato-contrattuale. Né la legge del '26 faceva eccezione alla regola: essa poteva apparire un « perfe-

---

(58) V., per la posizione di Orlando, il §. seguente; per l'analoga posizione assunta da una parte della giusprivatistica, v. invece *infra*, parte II, cap. I, specialmente i §§. 1.4 e 3.2.

(59) V. il §. 3.3 di questo stesso capitolo.

(60) Chiarissimo in tal senso BALZARINI, *A proposito di alcune fonti speciali e caratteristiche del diritto corporativo*, in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, Roma, Tipografia del Senato, 1932, vol. II, p. 476: il « pregio » della « legislazione sindacale » — queste appunto le sue parole — era infatti quello di « aver regolato, con *mezzi giuridici preesistenti alla sua emanazione*, rapporti di grande importanza sociale » (ibidem).

zionamento della teorica fondamentale dello Stato moderno » (61), proprio perché la tacitazione della minaccia collettiva aveva consentito di *ritrovare lo Stato*, di ritrovare uno Stato finalmente capace di comandare e di ribadire il carattere seccamente autoreferenziale del proprio potere.

Con una prima e importante conseguenza: i giuristi della tradizione, i giuristi che ritennero perpetuabile in eterno un certo schema delle relazioni tra privato e pubblico, scagliarono i propri strali non solo contro i così detti giuristi di regime, contro coloro che avevano rintracciato nel necessario legame tra diritto e ideologia la rotta futura del mestiere giuridico, ma anche contro quei colleghi che, pur interessati a non disperdere alcune fondamentali conquiste di civiltà del comune passato liberale, si fecero comunque travolgere dall'ondata corporativa e dalla malsana idea che ora portava a veder nel diritto un progetto consapevole di organizzazione della convivenza, progetto che a una scienza giuridica sollevata dal culto obbligato delle forme spettava di promuovere e custodire (62).

Mentre Rocco, il legislatore che pure ci tenne a distanziare, e con grande fermezza, la propria visione dello Stato e del corporativismo dal passato modello individualistico, rimase estraneo al fuoco incrociato delle critiche, non assumendo mai, agli occhi del pensiero giuridico di formazione tradizionale, le sembianze del giurista di regime, del giurista disposto a inquinare la sostanza autentica del giure col richiamo all'ideologia. Rocco insomma si stava solo preoccupando di « restaurare l'autorità dello Stato » (63), e in questa sua veste governativa incarnava il tipico esempio

---

(61) NAVARRA, *L'ordinamento corporativo e il diritto pubblico italiano*, in *Riv. dir. pubbl.*, XX, 1928, p. 195.

(62) Per l'esame di questo lato della riflessione sul corporativismo, si rinvia all'intero capitolo seguente e al capitolo II della parte seconda; per le critiche che a questi 'eretici' mossero i giuristi della tradizione si rinvia invece al §. 3.2 di questo capitolo (per la polemica tra Carnelutti e Volpicelli) e al §. 3 del seguente capitolo per una ricostruzione più estesa delle contestazioni che attirò su di sé la visione immanentistica; per lo scontro tra i giuristi della tradizione e quei giuristi novatori non intenzionati a vivere il congegno corporativo in senso autoritario, si rinvia invece alla parte II, capitolo II, specialmente il §. 4.

(63) O. RANELLETTI, *Il Partito nazionale fascista nello Stato italiano*; in *Riv. dir. pubbl.*, XXXI, 1939, p. 31.

dell'uomo politico capace di lasciarsi alle spalle, quando si trattava di fare il giurista e di scriver le leggi, ogni predilezione (e intemperanza) ideale.

2.2. *La carenza di alternative*

Si tratta ora di esaminare più da vicino le vie che resero possibile una simile tematizzazione riduttiva della costruzione rocchiana, le vie che in qualche modo la fecero ritener ancorabile alla tradizione. Due dati, a tal fine, sembrano rilevanti.

Il primo: Rocco era un giurista e si esprimeva da giurista, la sua era una « intellezione profonda della realtà attraverso gli schemi del giure » (64); non solo: Rocco si inseriva appieno in quella tradizione teorica di rigido positivismo giuridico che nella necessaria identità tra il diritto e la norma formalmente posta Stato e nella nitida distinzione tra giuridico e pregiuridico (65) continuava a scorgere il suo principale tratto distintivo. Rocco insomma non era un Maggiore, non era il giurista che aveva deciso di fondare la rinnovata supremazia dello Stato sui binari a-giuridici della « forza » e della « potenza ». Certo, anche per Maggiore lo Stato corporativo era uno « Stato austeramente forte » (66), era uno Stato che convertiva le minacce in risorse ordinanti e che trasformava gli enti collettivi in suoi « strumenti e organi » (67), « amplifica[ndo] i magri principi di uguaglianza e libertà in quelli di

---

(64) UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 23.

(65) Sono espressamente riuniti i motivi della identificazione del diritto con la norma positiva e quelli della necessaria distinzione tra giuridico e pregiuridico in ROCCO, *Principii di diritto commerciale — Parte generale*, Torino, Unione tipografico-editrice torinese, 1928, pp. 83-6; così, se a Vivante — queste appunto le parole di Rocco — si doveva riconoscere il merito di aver posto l'attenzione sulla struttura economica dei rapporti giuridici, non era men vero che la scienza del diritto commerciale doveva rimanere una « scienza giuridica »: per questo « quella ricerca dei fatti […] rimane sempre, per lo studio del diritto commerciale, una *ricerca preliminare*, una fase preparatoria; studiare il diritto commerciale vuol dire *studiare le norme giuridiche che regolano la materia di commercio*, ed è vano sperare che la conoscenza tecnica dei rapporti commerciali dia, per sé sola, la conoscenza del sistema giuridico che li governa » (ivi, pp. 85-6); sulla concezione rocchiana delle fonti del diritto e della norma consuetudinaria in specie, v. invece *infra*, al §. 3.2, la nota n. 227.

(66) MAGGIORE, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 193.

(67) Ibidem.

organismo e gerarchia » (68); ma quella di Maggiore era anche un'idea di Stato che poteva permettersi di far propria alla lettera la teoria pluriordinamentale romaniana e che poteva riconoscere in ogni formazione sociale un ordinamento giuridico originario (69) proprio perché le tradizionali bardature statualistiche erano state messe in liquidazione nel momento stesso in cui si era deciso di collocare lo Stato fuori dal piano del diritto (70).

Da questo punto di vista, il linguaggio di Rocco era, per la scienza giuridica, più comprensibile e soprattutto più rassicurante, visto che il riconoscersi come colleghi serviva soprattutto a fondare, *pro futuro*, aspettative di continuità, aspettative di evoluzione non traumatica degli ordinamenti. Se infatti « individualismo giuridico e sovranità statale non [… erano] concetti contraddittori né politicamente né giuridicamente » (71), la comunanza di linguaggio, più che facilitare una diagnosi soddisfacente del disegno rocchiano, ci pare servisse ad autorizzare — e così è introdotto anche il secondo argomento su cui riflettere — un tipico salto di piano, che portava a saldare il rispetto per una certa e collaudata concezione del diritto (e del giurista) all'idea che l'ordine potesse essere tuttora pensato

---

(68) Ivi, p. 188; per uscire dalla crisi — cito estesamente il passaggio in questione — « bastava rimettere in valore il principio associativo facendone l'essenza del nuovo Stato; bastava amplificare i magri principi di uguaglianza e libertà, in quelli di organismo e gerarchia » (ibidem).

(69) Ivi, pp. 190-91; nello stesso senso anche ID., *Lo Stato corporativo quale Stato di diritto*, in *RIFD*, IX, 1929, p. 406 e ID., *L'aspetto pubblico e privato del diritto*, cit., p. 141; si segnala, al riguardo, anche l'espressa contestazione di Costamagna alle tesi di Maggiore: « Nell'ordinamento positivo dello Stato corporativo fascista — queste appunto le parole di Costamagna — l'associazione professionale non opera affatto come un ente originario, ma è riconosciuta ed agisce quale istituto dello Stato e sulla base di funzioni disciplinate dalla legge dello Stato »; la differenza rilevante rispetto allo Stato di diritto kantiano è solo questa, che lo Stato fascista « rifiuta il diritto in quanto si pone come vincolo, anziché come mezzo dello Stato »; così C. COSTAMAGNA, *Lo Stato corporativo quale Stato di diritto*, in *Il dir. del lav.*, II, 1928, p. 406.

(70) « Lo Stato è fuori e sopra il diritto, poiché lo Stato è forza e potenza »; le parole sono appunto di MAGGIORE, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 191; sul punto v. anche COSTA, *Lo Stato immaginario — Metafore e paradigmi nella cultura giuridica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano, Giuffrè, 1986, pp. 221-22.

(71) CESARINI SFORZA, *Preliminari sul diritto collettivo* (1936), in ID., *Il corporativismo come esperienza giuridica*, Milano, Giuffrè, 1942, p. 196.

solo continuando a vedere nella società un 'esterno statuale', un luogo 'altro' rispetto allo Stato e al suo potere.

« *Iubeo ergo sum* » (72); ecco dove cercare lo Stato, secondo la linea di quella tradizione: « la lotta degli interessi individuali e sociali — che il progresso non attenua ma intensifica — non potrà essere dominata che da una forza che si imponga come tale, al di fuori della volontaria accettazione » (73). A parlare così nel 1910 era Orlando, il capostipite della scuola di diritto pubblico italiana ma anche uno dei pochi giuristi che deciderà di appartarsi dal regime e da uno stile di potere che riterrà compromesso proprio dall'eccessiva visibilità del polo sociale: da un lato, la presenza di un partito, il PNF, che aspirava a essere la base 'attiva', costitutiva, del nuovo Stato (74) e dall'altro — come testimoniava la polemica Sergio Panunzio (75) — lo spettro del ritorno all'*ancien regime*, bene espresso dalle nuove teorizzazioni dello Stato sindacale, di uno Stato chiamato a ripensare i propri contorni sovrani a partire dalla presenza, ugualmente costitutiva, delle organizzazioni professionali.

E se Orlando reputò dannosa e antistorica ogni ipotesi di contatto tra sociale e statuale, vi fu anche chi, pur continuando a cercar la misura del potere dello Stato nella distanza guadagnata sulla società, ritenne di poter collocare su questo piano, sul piano del

---

(72) V. E. ORLANDO, *Sul concetto di Stato*, discorso inaugurale dell'anno accademico 1910-11, letto all'Università di Roma nel novembre 1910, in ID., *Diritto pubblico generale — Scritti vari (1881-1940) coordinati in sistema*, Milano, Giuffrè, 1940, p. 220.

(73) Ibidem.

(74) Per il rigetto delle concezioni orientate a vedere nel partito il « dato originario dell'agire politico, al quale ricondurre l'indirizzo di tutti i poteri pubblici » e per il discorso alla Camera del 2 agosto 1925 di Orlando dimissionario, v. M. FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione e trasformazioni dello Stato*, in *Stato e cultura giuridica dall'Unità alla Repubblica*, cit., pp. 41-2 e ID., *Dottrina dello Stato — persona e dottrina della costituzione. Costantino Mortati e la tradizione giuspubblicistica italiana*, in ID., *La scienza del diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 2001, tomo II, pp. 672-76; per la posizione assunta da Orlando alla caduta del fascismo, posizione volta a proiettare, anche sul nuovo contesto democratico, una idea ottocentesca di Stato come potere separato dal sociale, v., al successivo capitolo, la nota n. 144.

(75) Sul punto, v. sempre *infra*, al successivo capitolo, il §. 2; si sofferma su questo scambio di battute GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., pp. 155-63.

mero incremento (quantitativo) del « campo di azione dello Stato » (76), la logica corporativa di Rocco.

2.3. *Del corporativismo o del decentramento statuale*

A premere sulle varie tematizzazioni riduttive del progetto rocchiano stava dunque — e lo stesso Rocco non mancò di sottolinearlo (77) — il peso di una tradizione di pensiero statualistica; di una tradizione che aveva già da tempo escluso dai propri orizzonti, insieme alla prospettiva della sovranità popolare (78), anche ogni

---

(76) NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 126; « Tutti gli Stati moderni — si cita per esteso il passo in questione — tendono a questo fine. Più si complicano le relazioni sociali, maggiore è il campo di azione dello Stato » (ibidem); nello stesso senso anche S. LESSONA, *Rapporto fra Stato e associazioni di lavoro nello Stato fascista*, in *Il dir. del lav.*, III, 1929, pp. 567-74; BALZARINI, *A proposito di alcune fonti*, cit., pp. 454-76; G. MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, Padova, Cedam, 1934, specialmente le pp. 219 sgg.; e P. SACERDOTI, *Interessi individuali e collettivi nel contratto collettivo di lavoro*, in *Il dir. del lav.*, III, 1929, pp. 452-71; Sacerdoti individuò proprio nel sindacalismo di destra, in quel sindacalismo che era spettato al corporativismo fascista di inventare e che aveva posto al centro dei propri interessi il problema della produzione e non — al modo marxista — della distribuzione della ricchezza, un fondamentale presidio per l'autorità dello Stato; sul punto, v. ID., *Sindacalismo e politica in Germania*, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, specialmente le pp. 615-17.

(77) V. UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., pp. 63-4.

(78) A non essere ammessa, come è noto, era possibilità di vedere nella rappresentanza un rapporto tra eletti ed elettori in cui l'eletto risultasse espressione delle specifiche predilezioni ideali dell'elettore; il che portava, appunto, a ricostruire la stessa rappresentatività dello Stato nei termini della mera « designazione di capacità », designazione svincolata, come tale, da ogni pretesa di istruzione dell'elettore nei riguardi del rappresentante; le parole appena citate sono tratte da ORLANDO, *Del fondamento giuridico della rappresentanza politica* (1895), in ID., *Diritto pubblico generale*, cit., p. 451; sempre nel senso di vedere nella elezione semplicemente una « nomina », RANELLETTI, *La rappresentanza nel nuovo ordinamento politico e amministrativo italiano* (1929), in ID., *Scritti giuridici scelti*, Napoli, Jovene, 1992, vol. I, p. 203; « la sovranità — proseguiva poi Ranelletti — non può spettare al popolo, perché il popolo come collettività, concepita fuori dall'ordinamento a Stato, non può avere una volontà e una potestà — la sovranità è del popolo, in quanto è organizzato a Stato, cioè dello Stato » (ibidem); sul punto v. anche ID., *Il Gran Consiglio del fascismo e la forma di governo dello Stato italiano*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXI, 1929, p. 336; ed è, quest'ultimo, un saggio dal quale traspariva con grande chiarezza l'idea che la fine del regime parlamentare derivasse proprio dall'ingresso delle masse nella scena politica, la vera rappresentatività del parlamento essendo

riferimento al carattere innato dei diritti individuali (79). Anzi, era stata proprio la indebita sopravvalutazione del diritto soggettivo imputabile alla Rivoluzione francese a inaugurare quel moto di progressiva prevalenza del sociale sullo statuale che stava alla base della crisi degli ordinamenti (80), di una crisi che adesso richiedeva di opporre alla forza della nuova società organizzata il valore di una « forte compagine statuale, capace di competere e contenere come [suoi] mezzi istituzionali le organizzazioni minori » (81).

Allora, se lo statuto privatistico, cioè fino in fondo 'sociale' , dei sindacati, si traduceva ormai nella impossibilità di sottoporli a disciplina e controlli (82), il riconoscimento giuridico non segnalava altro che la loro annessione al diritto pubblico, non segnala altro che la piena « riaffermazione del principio di autorità dello Stato per la miglior difesa di sé stesso » (83). E se il turbinare degli interessi organizzati non

---

pensabile solo nel quadro di un sistema politico rigidamente elitario; sottolineano questo aspetto della riflessione ranellettiana, E. FERRARI, *Introduzione* a RANELLETTI, *Scritti giuridici scelti*, cit., vol. I, pp. XXII-XXXIV e FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione*, cit., pp. 44-5.

(79) « di fronte allo Stato esistono solo quei diritti e quelle facoltà che lo Stato medesimo conferisce o riconosce […] L'autorità dello Stato è quindi il presupposto di ogni libertà del cittadino […] non può esistere una libertà naturale dei singoli, ma solo una libertà di ordine giuridico e lo Stato creatore dell'ordinamento giuridico »; così NAVARRA, *La organizzazione sindacale e corporativa*, Napoli, Jovene, 1935², p. 14; sempre nel senso di vedere nello Stato il potere che « domina tutta la vita sociale e tutta può sottoporre al proprio regolamento e disciplina », senza che si potesse ammettere alcun riferimento a « diritti dell'uomo o del cittadino preesistenti, innati, intangibili », v. RANELLETTI, *Il partito nazionale fascista nello Stato italiano*, testo pubblicato originariamente in G*li Stati europei a partito politico unico per i Professori Carlo Schmitt, Gaspare Ambrosini, Oreste Ranelletti,* Milano, s.e., 1936 e poi in ID., *Scritti giuridici scelti*, cit., vol. I, p. 479.

(80) In questo senso, nel senso, cioè, di scorgere nella rivoluzione francese l'origine di una stagione degli ordinamenti, in cui « la società vi guadagna[va], lo Stato vi perde[va] », v. NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 451.

(81) ZANOBINI, *Corso di diritto corporativo*, cit., p. 25.

(82) Chiarissimo in tal senso ivi, p. 24.

(83) NAVARRA, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 196; e questo, mentre da un lato portava a respingere ogni similitudine tra il corporativismo medievale e quello fascista, il primo espressione della debolezza del potere pubblico e il secondo viceversa chiamato a suggellare l'« accresciuta […] autorità dello Stato », dall'altro lato valeva a escludere ogni spazio per il c.d. Stato sindacale, per uno Stato che pareva sostituire al già aborrito volontarismo individualistico, un ancor più contestabile volontarismo collettivo e sociale;

reclamava l'invenzione di nuovi strumenti di collegamento tra Stato e società, ma la chiusura di ogni canale rappresentativo, lo Stato corporativo di Rocco era lo Stato che davvero non aveva « ceduto in nulla né all'individuo né alle spontanee associazioni di interessi » (84). Era insomma lo Stato che aveva saputo scongiurare il pericolo — diffusamente avvertito, come si evince dall'insistenza delle smentite — di un novello giusnaturalismo, di una ricontrattazione delle condizioni di esistenza del potere a partire dalle pretese del sociale organizzato. Dove, si capisce, l'organizzazione del sociale rappresentava, rispetto alle collaudate immagini atomistiche di società, l'aggravante specifica del panorama novecentesco, il segno del ritornante medioevo (85), della sovranità statuale nuovamente frantumata.

Dalla crisi insomma si poteva uscire solo se si riusciva a rendere i sindacati, e in genere le nuove forme collettive di aggregazione degli interessi, altrettante diramazioni del potere statuale; solo che un simile risultato, per questi giuristi, si riteneva conseguibile sfruttando al massimo i vantaggi del tradizionale modello individualistico, di un modello che, opportunamente depurato dagli eccessi giusnaturalistici dell'89, poteva vantare tra i suoi meriti specifici proprio quello di essere riuscito a « disintegrare lo Stato dalla società » (86) e ad affermare la « netta vigorosa antitesi » (87) tra il sociale e lo statuale.

---

sul punto, v. ivi, p. 195 e ID., *La corporazione*, cit., p. 458; v. anche ZANOBINI, *Interferenze tra il diritto corporativo e gli altri rami del diritto*, relazione letta al Secondo Convegno di Studi sindacali e corporativi, leggibile nei relativi *Atti*, cit., vol. I, p. 400 (estesamente: « Lo Stato corporativo antico è il prototipo dello Stato debole e disorganizzato; lo Stato corporativo fascista è, sopra ogni altro, forte, autoritario, unitario e accentrato. Le associazioni professionali sono in esso strumenti di potenza, organi diretti e indiretti della sua attività »); in generale poi, per la ricostruzione del dibattito sul problema dello Stato sindacale, dibattito che interessò la *magna pars* della giuristica coeva — da Orlando a Mosca, da Einaudi a Capograssi fino a Rocco e Ranelletti — v. S. CASSESE - B. DENTE, *Una discussione del primo ventennio del secolo: lo Stato sindacale*, in *Quaderni storici*, 2, 1971, pp. 943 sgg.

(84) NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 141.

(85) In tal senso RANELLETTI, *I sindacati e lo Stato* (1920), in ID., *Scritti giuridici scelti*, cit., vol. I, p. 382; ORLANDO, *Lo Stato sindacale nella letteratura giuridica contemporanea* (1924), in ID., *Diritto pubblico generale*, cit., p. 331 e ZANOBINI, *Corso di diritto corporativo*, cit., pp. 10-11.

(86) NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 72.

Da un simile punto di vista, la logica rocchiana poteva apparire l'esito di un percorso noto, non solo perché immune dall'ambizione di forgiare l'uomo nuovo, ma soprattutto perché (reputata) distante da quella nuova e ben altrimenti insidiosa frontiera teorica che iniziava a cercare la soluzione della crisi nella predisposizione di canali di connessione tra Stato e società e che poneva all'ordine del giorno il problema della unità dello Stato raggiunta attraverso la progressiva unificazione delle energie socio-politiche intorno a un progetto, a un indirizzo politico vittorioso (88). Si ritenne insomma che il mancato investimento sulla creazione dell'uomo fascista autorizzasse — ecco un'altra, indebita, illazione — a collocare l'ordine corporativo immaginato da Rocco fuori dalla logica del progetto, della consapevole costruzione di un sistema di convivenza (89).

Quello che da molti non venne compreso fu come l'idea stessa di ordine costruito tendesse a rendere inutilizzabile gran parte dello strumentario tradizionale; in particolare, il *novus ordo* rocchiano sarebbe stato impensabile — lo si è visto prima — fuori dalla esatta comprensione della portata strategica della dimensione collettiva del diritto, dimensione che rappresentava uno degli strumenti *grazie* ai quali lo Stato poteva ripensare se stesso come potere sovrano nel XX secolo (90). Mentre a emergere chiara dalle pagine dei giuristi di cui ci stiamo occupando — dalle pagine di un Navarra, di un Chiarelli,

---

(87) ORLANDO, *Diritto amministrativo e scienza dell'amministrazione* (1887), in ID., *Diritto pubblico generale*, cit., p. 155.

(88) V. *infra*, parte I, cap. II.

(89) Ma con ciò — inutile dirlo — si privava il progetto rocchiano del suo ingrediente fondamentale, rappresentato, appunto, dalla nozione di organizzazione: essa infatti aveva consentito a Rocco di tenere unite la storia degli ordinamenti a quella della disciplina e di rivendicare, accanto alla necessità di un rinnovamento radicale della compagine statuale, anche la decisiva centralità dello statuto epistemologico del giurista, di un giurista che proprio in questa sua nuova veste progettuale, di costruttore consapevole di un ordine nuovo, trovava le ragioni della perdurante infungibilità (storica e logica) del proprio abito disciplinare. Non a caso i principali artefici delle interpretazioni riduttive del disegno rocchiano, i vari Navarra, Chiarelli, Mazzoni li ritroveremo allineati nell'affannoso tentativo di difendere dalle aggressioni di politica ed economia, insieme alle frontiere tradizionali del giure, anche l'abituale statuto epistemologico del giurista; ma sul punto, v., al capitolo successivo, il §. 1.5.

(90) « L'organizzazione di classe in quanto tale, fuori dell'atmosfera dialettica della 'società aperta' liberale, si rivela non fermento d'irrequietezza, ma mezzo a una più salda

di uno Zanobini o di un Ranelletti — fu proprio l'incapacità di riconoscere nel collettivo un insostituibile strumento di mediazione tra il privato-contrattuale e il pubblico-statuale; con la conseguenza che la postulata incorporazione statuale delle formazioni collettive — incorporazione che, dal loro punto di vista, valeva a esaurire la portata del progetto corporativo rocchiano — serviva soprattutto ad accreditare una concezione vecchia, atomistica, dell'interesse di categoria, come interesse risultante dal mero cumulo delle posizioni giuridiche individuali.

Un conto infatti era, con Costamagna, invocare il « *solvuntur in particolare* » (91) per rintracciare, nella asserita negazione di ogni autonomia collettiva, il tratto specifico della stagione corporativa fascista, un conto invece era, con Navarra, sostenere che il corporativismo di Rocco avesse semplicemente contribuito a consolidare « i principi fondamentali del nostro diritto privato e pubblico » (92). Se infatti Costamagna, che di Rocco condivise l'impostazione corporativa, vide nella frantumazione individuale dell'interesse di categoria la via specifica per chiudere con il precedente modello individualistico delle relazioni sociali e per radere al suolo la rilevanza del non-statuale, e dello stesso diritto privato, non aveva invece molto senso scorgere nel problema dell'« organizzazione » (93) o nella presenza di « un nuovo principio di governo » (94) la rotta del nuovo statualismo, di uno Stato che ormai mostrava di avere interesse a

---

disciplina sociale, ed anzi elemento integrale e necessario di ogni edificio dell'autorità nei tempi moderni », così UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 31.

(91) COSTAMAGNA, *I principi dell'economia fascista*, in *L'indipendenza economica italiana*, a cura di L. LOJACONO, Milano, Hoepli, 1937, p. 58; estesamente: « Di fronte allo Stato tutte le situazioni interne, di interesse, per quanto numerose ed estese, si risolvono, come si è detto già, nel dato dell'individuo: *solvuntur in particulare*. Nell'interno dello Stato, nessuna formazione può essere autarchica, cioè sufficiente a se stessa, né in linea morale, né in linea politica, né in linea economica »; di conseguenza — a dirlo è sempre Costamagna — l'interesse di categoria non rappresentava altro che « un criterio per classificare le varie posizioni individuali di attività e per organizzarle opportunamente nella disciplina dello Stato », il che rendeva « possibile concepire un ordine nazionale dell'economia senza alcun assetto sindacale e corporativo » (ivi, p. 56).

(92) NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 257.

(93) Ivi, p. 74.

(94) ZANOBINI, *Interferenze*, cit., p. 400.

tutte le attività che si svolgevano nel suo seno (95), se poi si continuava a cercare nella logica di Rocco i segni della fedeltà al metodo tradizionale.

Non si poteva insomma sostenere che l'interesse di categoria rappresentava solo il modo per denominare « gruppi formati di singoli i quali resta[va]no i soli soggetti di diritto » (96), e che la « molteplice attività [di questi gruppi] trova[va] nei vari istituti ben noti di diritto comune la sua sistemazione giuridica » (97); in tal modo, infatti, la lettura del progetto rocchiano era già falsata, era già costretta in binari non suoi. Ed erano binari che segnalavano proprio una generalizzata carenza di alternative rispetto alla tradizionale logica dicotomica: dunque o privato o pubblico, o legge o contratto, visto che, di fronte al fastidio delle frontiere e delle commistioni, il giurista doveva « per prima cosa — a parlare è Barassi — escludere una soluzione molto semplicistica: attribuire questa zona grigia a un *tertium genus* autonomo in cui rientrerebbero elementi promiscui dei due territori confinanti » (98).

E se fino ad allora il diritto privato aveva rappresentato l'esterno ideale su cui far confluire tutto ciò che si muoveva nel sociale (99), adesso che il sociale cominciava a organizzarsi e a molestare la solitudine sovrana dello Stato, non restava che predicarne l'ingloba-

---

(95) « […] nessuna attività può essere indifferente allo Stato e tutte possono essere sue. Una limitazione, quale che sia in proposito, non è che una limitazione della sovranità dello Stato »; così NAVARRA, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 197.

(96) ID., *Introduzione*, cit., p. 148.

(97) Ibidem.

(98) L. BARASSI, *Le zone di confine nelle singole branche del diritto*, in *Studi dedicati alla memoria di Pier Paolo Zanzucchi*, cit., p. 153; per un'indagine più approfondita della concezione corporativa di Barassi, v. *infra*, parte II, cap. I, specialmente il §. 2.1.

(99) Chiarissimi in tal senso ORLANDO, *Lo Stato sindacale*, cit., p. 326; RANELLETTI, *I sindacati e lo Stato*, cit., p. 387 e ID., *Il Gran Consiglio del fascismo*, cit., p. 322; e questi appena citati sono due testi nei quali Ranelletti, con grande chiarezza, pose un'alternativa secca tra il regime privatistico, cioè extrastatuale, di partiti e sindacati e la loro incorporazione nello Stato, incorporazione che diventava l'unica possibile risorsa per contrastare l'indebita e aggressiva vocazione alla conquista dello Stato che i nuovi enti collettivi avevano sfoderato; quello che semmai poteva esser discusso era il tipo di 'assorbimento' pubblicistico predicabile per essi e soprattutto per il partito, in modo tale che lo Stato potesse mantenere la sua tradizionale veste di potere sovrano ma neutrale; per questo aspetto della questione, v., al capitolo seguente, il §. 1.5.

mento nella struttura dello Stato: così come il sindacato — a sostenerlo con immutata convinzione è Navarra nel 1955 — non poteva essere che « lo strumento tecnico per la immissione nell'ordinamento giuridico di questo particolare tipo di interessi del singolo, cioè degli interessi di categoria » (100), analogamente il diritto corporativo, il segno di questa nuova spartizione di competenze tra privato e pubblico, non poteva che accrescere gli istituti del diritto amministrativo e descrivere una nuova area « dell'organizzazione e dell'azione del potere esecutivo » (101).

Dove la prevista unicità del sindacato riconosciuto veniva spesa per confermare un'idea tradizionale di ordine, perché c'era ordine, da sempre, solo in grazia dell'avvenuta identificazione di un unico centro di imputazione giuridica, come da sempre l'ordine di una

---

(100) NAVARRA, *Le speranze (sinora) deluse*, in *Rivista del diritto del lavoro*, VII, 1955, p. 149; nello stesso senso anche le osservazioni del '29 leggibili in ID., *Introduzione*, cit., p. 148; ugualmente rintracciò la tipica « caratteristica dell'interesse collettivo » nel suo « individuarsi nei singoli », CHIARELLI, *Gli interessi collettivi e l'organizzazione corporativa della produzione*, in *Il dir. del lav.*, XIII, 1939, p. 390.

(101) ZANOBINI, *Interferenze*, cit., p. 415; sempre nel senso di vedere nei sindacati riconosciuti « enti pubblici amministrativi », RANELLETTI, *Le associazioni professionali nel diritto pubblico italiano*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXII, 1930, p. 36; è interessante notare come Navarra dapprima avesse respinto e poi ammesso la possibilità di ricondurre il diritto corporativo al diritto amministrativo: ma a ben vedere questa diversa posizione esprimeva la medesima *ratio*, che era quella di escludere ogni capacità dell'organizzazione corporativa di alterare la tradizionale fisionomia dei poteri sotto il duplice profilo dei soggetti legittimati a porre diritto e della struttura costituzionale dello Stato. Così nel '29, nella *Introduzione al diritto corporativo* (cit., p. 178), Navarra negò che il diritto corporativo potesse essere ricondotto al diritto amministrativo dal momento che se « la volontà della pubblica amministrazione […] non ha capacità creativa di diritto, sarebbe troppo pretendere che l'abbia quella di altri enti che nemmeno questo *fumus* [appartenenza all'amministrazione dello Stato] possono vantare, in quanto certo non si può dire che le associazioni sindacali riconosciute facciano parte dell'amministrazione dello Stato »; nel '35, invece, Navarra ammise che l'organizzazione corporativa potesse essere riportata al diritto amministrativo, ma solo per negarne il valore costituzionale, per negare, cioè, che essa avesse la capacità di alterare le tradizionali strutture del potere dello Stato; sul punto v. ID., *La organizzazione sindacale e corporativa*, cit., p. 32; nel senso di riconoscere nel sindacato un « ente organo » che, con veste strettamente esecutiva, si limitava ad « attuare la volontà dello Stato riempiendo quel precetto che lo Stato ha lasciato appositamente in bianco [… e] in modo subordinato rispetto alla volontà statuale », v. MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 228; in senso non dissimile anche G. SALEMI, *Dottrina giuridica e politica corporativa*, in *Lo Stato*, I, 1930, pp. 185-86.

comunità 'minore' diventava pensabile in riferimento a un'unica autorità sovraordinata. La logica, si capisce, era più o meno quella del decentramento amministrativo e infatti la similitudine più in auge fu quella che avvicinava il sindacato ai comuni, alle province, alle parrocchie, cioè ai modi (conosciuti) di rifrazione di una medesima autorità.

Analogamente il contratto collettivo — se ne discusse soprattutto al primo convegno di studi sindacali e corporativi — se era contratto, ripeteva la sua efficacia *erga omnes* dalla rappresentanza legale della categoria, concepita come rappresentanza di interessi individuali ([102]); se era norma, valeva invece a integrare le fonti

---

([102]) Che ad attraversare trasversalmente un cospicuo settore della riflessione giuridica fosse l'identico bisogno di non ammettere alternative alla tradizionale partizione tra privato-contrattuale e pubblico-statuale, è ben rivelato dal fatto che entrambi i fronti — quello negoziale e quello normativo — contarono tra i propri sostenitori sia cultori del diritto privato che del diritto pubblico. A tal fine, basta dare un'occhiata all'intervento di Dario Guidi al primo convegno di studi sindacali e corporativi o alla classificazione effettuata da Salemi per aver sotto mano una vera e propria tavola sinottica delle diverse posizioni teoriche espresse in materia di contrattazione collettiva; il riferimento è a D. GUIDI, *Il contratto collettivo nell'ordinamento corporativo*, in *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, Roma, edizioni del diritto del lavoro, 1930, pp. 114 sgg. e a SALEMI, *Dottrine giuridiche e politica corporativa*, in *Lo Stato*, I, 1930, pp. 178 sgg.; sul fronte pubblicistico, sostennero la natura negoziale del contratto collettivo RANELLETTI, *Le associazioni professionali*, cit., p. 36, posizione — questa di Ranelletti — espressamente contestata dallo stesso GUIDI (in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, p. 209); NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 202; nel caso di Navarra, l'asserita natura negoziale della convenzione collettiva si accompagnava anche al corrispondente e aperto depotenziamento privatistico delle stesse funzioni normative previste per le future corporazioni, funzioni che, appunto, vennero riportate da Navarra alla logica, transattiva e giudiziale, dell'« arbitrato volontario », di un arbitrato che mirava a realizzare, in assenza di un conflitto attuale, una conciliazione preventiva tra gli interessi delle parti (ivi, p. 188); CHIARELLI, *Osservazioni sul contratto collettivo*, in *La giustizia del lavoro*, I, 1930, pp. 129-33; BALZARINI, *A proposito di alcune fonti*, cit., pp. 459-68; nello stesso senso anche ID., *Sulle fonti del diritto corporativo*, in *Il dir. del lav.*, VI, 1932, pp. 437-50 e ID., *La rappresentanza sindacale e la camera dei fasci e delle corporazioni*, prolusione al corso di diritto corporativo, tenuta presso l'Università di Trieste nel '38 e poi pubblicata in *Il dir. del lav.*, XIII, 1939, p. 210; per la precisione, Navarra, Balzarini e Chiarelli erano tutti titolari di un insegnamento di diritto corporativo, insegnamento che si convertì, nel secondo dopoguerra, in una cattedra di diritto del lavoro per Balzarini e Navarra e di Istituzioni di diritto pubblico per Chiarelli; il riferimento è tratto da CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro nel dibattito giuridico tra fascismo e Repubblica*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 28, 1999,

regolamentari, le fonti del diritto amministrativo (103). Né grandi passi avanti fece Carnelutti con la nota teoria dell'ibrido giuridico: riconoscere nel contratto collettivo un atto che aveva « il corpo del contratto e l'anima della legge » (104) non era infatti che l'ennesima

---

tomo II, p. 599; sul fronte privatistico troviamo invece allineati nel sostenere la natura negoziale della convenzione collettiva di lavoro, S. PUGLIATTI, *Dalla obbligazione in solido alla rappresentanza sindacale,* in *Il dir. del lav.*, V, 1931, pp. 245-46; G. DE SEMO, *Rapporti giuridici collettivi nel diritto corporativo italiano*, in *Atti del secondo Convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. II, pp. 117-18; A. ASQUINI, *Controversie collettive e controversie individuali di lavoro*, in *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., p. 255; F. SANTORO PASSARELLI, *Il diritto civile nell'ora presente e le idee di Vittorio Polacco*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, VIII, 1933, p. 78; BARASSI, *Diritto del lavoro e diritto sindacale corporativo*, in *Archivio di studi corporativi*, I, 1930, p. 54; F. VASSALLI, *Arte e vita nel diritto civile* (1930), in ID., *Studi giuridici*, Milano, Giuffrè, 1960, vol. II, pp. 407-408 e SACERDOTI, *Interessi individuali e collettivi nel contratto collettivo di lavoro*, in *Il dir. del lav.*, III, 1929, pp. 469 sgg.; per un'indagine sul profilo teorico di questi giuristi e sulle loro interpretazioni del corporativismo, v. *infra*, parte II, cap. I e cap. II; sostenne la natura contrattuale della convenzione collettiva anche il filosofo A. E. CAMMARATA, *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., p. 232; ritenne infine che fosse più appropriato, per spiegare la natura negoziale del contratto collettivo, il riferimento, anziché alla nozione di rappresentanza, a quella di « capacità giuridica », dal momento che « *tutta la capacità giuridica non è altro che una concessione dello Stato che può plasmarla, modificarla, ritirarla totalmente, espropriando, inabilitando, interdicendo* », N. PUGLIESE, *Note sulla natura giuridica del contratto collettivo di lavoro*, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, p. 449.

(103) Del contratto collettivo come di un « regolamento autorizzato », parlò F. PERGOLESI, *Il carattere giuridico della convenzione collettiva del lavoro*, in *Riv. dir. pubbl.*, XX, 1928, p. 339; nello stesso senso, v. anche ID., *La magistratura del lavoro*, Roma, edizioni del diritto del lavoro, 1928, p. 75; ugualmente considerò il contratto collettivo una « forma di decentramento amministrativo », MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 84; per un'indagine più approfondita sul profilo teorico di questo giurista, v. *infra*, parte II, cap. II, §. 3.3; riconobbe nel sindacato un ente dotato di potestà meramente esecutiva anche SALEMI, *Dottrine giuridiche*, cit., p. 185 (ma per la sua peculiare posizione in materia, v. *infra*, nota n. 107); ritenne che il sindacato fosse titolare di un mero potere delegato, G. AMBROSINI, *Sulla posizione giuridico-politica dei sindacati nello Stato fascista*, in *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. II, p. 165; diverso fu invece il caso di quei giuristi che, sensibili al problema della tutela del diritto privato e dell'autonomia individuale, legarono la natura necessariamente normativa del contratto collettivo alla specifica centralità che nell'ordinamento corporativo sarebbe dovuta spettare all'interesse di categoria come interesse tipico del gruppo organizzato; ma per l'esame di questo lato della riflessione giuridica, si rinvia all'intero capitolo II della seconda parte.

(104) F. CARNELUTTI, *Contratto collettivo*, in *Il dir. del lav.*, II, 1928, p. 184; v. anche ID., *Contratto e diritto pubblico*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXI, 1929, p. 108.

variazione sul tema delle annessioni, dello smistamento del nuovo sotto le caselle note.

Quale fosse il timore della scienza giuridica si capì bene dalla selva di repliche che suscitò la posizione di Zanobini: per scatenare preoccupazioni di lesa maestà statuale bastò infatti che costui, in un intervento del '29 — replicato poi nel '30 al primo congresso di studi sindacali e corporativi — proponesse di riferirsi all'*autonomia* per qualificare la nuova posizione del sindacato (105). E davvero fu solo paura delle parole perché Zanobini, che non era un eretico (106),

(105) Il riferimento è a ZANOBINI, *La legge, il contratto collettivo e la altre forme di regolamento professionale*, in *Il dir.del lav.*, III, 1929 e a ID., *Rapporti fra la legge, il contratto collettivo e le altre forme di regolamento professionale*, in *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. I, pp. 222 sgg.; dello stesso tenore anche le osservazioni di ID., *Caratteri particolari dell'autonomia*, in *Studi di diritto pubblico in onore di O. Ranelletti*, Padova, Cedam, 1931, vol. II, pp. 396 sgg.; le repliche congressuali furono quella di E. FODALE, espressamente rivolta a negare l'originaria appartenenza della Carta del Lavoro a un ordinamento diverso da quello statuale (v. *Atti*, cit., vol. II, p. 98) e quella di G. AMBROSINI che, reputando la nozione di autonomia dannosa *in re ipsa*, in quanto incompatibile « col concetto dell'assolutezza ed unicità della sovranità dello Stato », ritenne più appropriato — lo si è visto poco sopra — il riferimento alla « delegazione » di poteri statuali a favore del sindacato (v. sempre *Atti*, cit., vol. III, pp. 228); quasi integralmente incentrato sul rifiuto della nozione di autonomia fu poi l'intervento congressuale autonomo di ID., *Sulla posizione giuridico-politica*, cit., specialmente p. 167; sulla contestazione, in generale, della possibilità di accogliere la nozione di autonomia per spiegare la potestà normativa dei sindacati, v. anche MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., pp. 78-91; COSTAMAGNA, postilla allo scritto di Zanobini, *Caratteri giuridici degli enti pubblici sindacali*, in *Lo Stato*, II, 1931, p. 108; SALEMI, *Dottrine giuridiche*, cit., pp. 177-78; escluse poi il riferimento alla nozione di autonomia anche per spiegare la semplice facoltà statutaria delle organizzazioni sindacali, BALZARINI, *Gli statuti delle associazioni professionali riconosciute*, in *Il dir. del lav.*, XII, 1938, pp. 297 sgg.; sostenne che di autonomia si potesse parlare solo separandone « del tutto il concetto dalla dottrina della pluralità degli ordinamenti giuridici », in modo tale da veder nell'autonomia stessa un semplice « mezzo di produzione del diritto, che trova[va] la sua fonte di validità in una norma dello Stato », CHIARELLI, *Le fonti del diritto positivo italiano*, cit., p. 158; per una concezione ugualmente 'statualistica' di autonomia, come potere sempre concesso o riconosciuto dallo Stato, v. PERGOLESI, *Contributo della legislazione sindacale al sistema delle fonti* normative, in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. I, pp. 352-71.

(106) Sottolineano il solido impianto legalistico e pandettistico delle ricostruzioni dello Zanobini cultore del diritto amministrativo, CASSESE, *Guido Zanobini e il sistema di diritto amministrativo degli anni Trenta*, in *Politica del diritto*, V, 1974, pp. 699 sgg. e M. S. GIANNINI, *Vita ed opere di Guido Zanobini*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*,

tentò semplicemente di *adeguare* il tradizionale modello statualistico facendo penetrare in esso un'istanza di realtà: se infatti non era possibile negare il potere di « imperio » che al sindacato veniva riconosciuto sui membri della categoria professionale, e se un simile potere non poteva esser ricondotto a una nozione di « rappresentanza privatisticamente intesa » (107), se insomma non si poteva che

---

XV, 1965, pp. 14 sgg.; nello stesso senso anche GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 226-27 e G. MELIS, *La storiografia giuridico-amministrativa sul periodo fascista*, in *Diritto, economia e istituzioni nell'Italia fascista*, a cura di A. MAZZACANE, Baden-Baden, Nomos, 2002, pp. 32-6; vede proprio in Zanobini l'esponente di spicco di una tendenza che caratterizzò la scienza del diritto amministrativo del periodo infrabellico, una scienza che, seppure interessata in alcuni dei suoi cultori agli sviluppi corporativi del diritto, sostenne con convinzione la « estraneità dell'amministrazione all'ordinamento corporativo » e in genere la estraneità del diritto amministrativo ai « processi di crescente interventismo economico e di direzione politica dell'economia », B. SORDI, *Corporativismo e dottrina dello Stato in Italia. Incidenze costituzionali e amministrative*, in *Korporativismus in südeuropäischen Diktaturen*, cit., pp. 142-43; la stessa attenzione di Zanobini al corporativismo — a notarlo è sempre Sordi — si fondava infatti sul presupposto che fossero « i produttori e le loro associazioni ad essere oggetto delle trasformazioni, non lo Stato: sono i primi ad essere inseriti nell'organizzazione del secondo, non quest'ultimo a subire contrattualizzazioni o dispersioni delle propria politicità »; così, appunto, ID., *La resistibile ascesa del diritto pubblico dell'economia*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 28, 1999, tomo II, p. 1057.

(107) ZANOBINI, *La legge, il contratto collettivo*, cit., p. 326; ed è in questa logica che Zanobini ritenne assimilabile il rapporto tra i singoli e l'associazione professionale a quello che stringeva la parrocchia ai fedeli o l'ente di beneficenza ai poveri (ibidem); nello stesso senso anche ID., *Caratteri giuridici degli enti pubblici sindacali*, in *Lo Stato*, II, 1931, p. 107; che il timore principale della scienza giuridica fosse rappresentato proprio dalla possibilità di ricorrere alla teoria pluriordinamentale, a una teoria che portava a vedere nel sindacato riconosciuto un centro di imputazione giuridica munito di poteri di supremazia nei confronti dei singoli appartenenti alla categoria, lo testimoniava bene la distinzione, effettuata da Salemi, tra la schiera dei « conservatori » e quella degli « estremisti »; se i primi — da Asquini a Navarra, da Sacerdoti a Ranelletti fino a Barassi — tentarono « di eguagliare il presente al passato, diminuendo le differenze fra l'oggi e l'epoca anteriore all'avvento fascista » vedendo nel contratto collettivo un atto originato da una rappresentanza di tipo privatistico, il fronte degli « estremisti » vedeva assimilati e sovrapposti giuristi che manifestarono una 'vocazione allo Stato' assai diversa e spesso di segno opposto — da Guidi a Zanobini, da Ascarelli a Greco — ma che, per Salemi, ebbero la colpa di scorgere nel sindacato « un soggetto di diritto pubblico, dotato di una larga potestà d'imperio e perfino della facoltà di emanare leggi materiali »; sebbene, poi, la posizione dei conservatori venisse reputata « *dal lato politico, dannosa* », visto che costoro finivano per misconoscere integralmente il nuovo spirito statualista del

sostenere, sulla base di questi rilievi, la natura normativa della convenzione collettiva e delle nuove fonti corporative in genere (108), l'autonomia, non rappresentava altro, per Zanobini, che il corrispettivo 'normativo' dell'autarchia (109).

La prevista facoltà, per enti diversi dallo Stato, di emanare comandi giuridici si inseriva dunque in un quadro teorico che continuava a vedere nel diritto corporativo solo una nuova branca del diritto amministrativo (110) e nel sindacato un nuovo « strument[o] di potenza », un nuovo « organ[o] » (111) dello Stato. La logica dell'« autogoverno » di cui parlava Zanobini era solo questa, una logica di totale strumentalità, di stretta ausiliarietà (112) del

---

fascismo, uno stesso rimprovero, per Salemi, poteva in fondo essere mosso anche ai rappresentanti dell'altra schiera: non che si dovesse negare il carattere normativo della contrattazione collettiva, semplicemente al sindacato si doveva riconoscere « una potestà più semplice, quella di *adattare il diritto obbiettivo ai rapporti delle singole categorie, formulando delle norme di esecuzione, che si deducono, anche per via d'interpretazione, dalla volontà statale* »; bastava infatti guardare all'*ampiezza dei controlli* previsti per escludere che potesse esistere in capo al sindacato « una potestà legislativa autonoma »; così, appunto, SALEMI, *Dottrine giuridiche*, cit., pp. 178-85.

(108) ZANOBINI, *La legge, il contratto collettivo*, cit., pp. 327-28; se infatti « unica è la fonte della legge in senso formale, la funzione normativa può spettare a più e svariati organi, dando luogo a una pluralità di fonti legislative in senso materiale »; e poiché i sindacati venivano stabilmente incaricati di disciplinare certe materie, nei loro confronti si poteva parlare di una vera e propria « attribuzione istituzionale di competenza » (ivi, rispettivamente p. 328 e p. 329).

(109) « Bisogna tener ben fermo — così appunto Zanobini — che anche le norme autonome sono norme volute dallo Stato: l'autonomia è legislazione indiretta dello Stato, come l'autarchia è amministrazione indiretta del medesimo. Enti autarchici ed enti autonomi sono, nel diritto odierno, persone giuridiche di cui lo Stato si serve per conseguire i suoi fini »; il riferimento è tratto da ID., *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, p. 225; nello stesso senso anche ID., *La legge, il contratto*, cit., p. 331 e ID., *Caratteri particolari*, cit., pp. 398-407.

(110) ID., *Interferenze*, cit., p. 415 e p. 407.

(111) Ivi, p. 400.

(112) V. ivi, p. 401 e ID., *Corso di diritto corporativo*, cit., p. 4; autogoverno — così appunto Zanobini nel testo da ultimo citato — vuol solo dire che i gruppi vengono « valorizzati, disciplinati e inquadrati nella sua [dello Stato] organizzazione pubblica e costituiscono i mezzi più efficaci per la realizzazione della politica economica del regime » (ibidem); da un simile punto di vista, non è dunque casuale che sia stato proprio Sergio Panunzio, il giurista che negli anni '20 teorizzò lo Stato sindacale e che non rinunciò mai, anche nella successiva adesione alla logica totalitaria, alla idea di una

sindacato rispetto all'azione del potere pubblico; con questa unica differenza rispetto al passato: che ora lo Stato mostrava di preferire all'azione amministrativa diretta, quella indiretta derivante dalla utilizzazione degli enti sindacali e dal maggior spazio che così veniva riconosciuto all'accordo — all'accordo tra i nuovi soggetti amministrati — come strumento idoneo alla creazione di nuovo diritto (113).

Ma tanto bastava, evidentemente, per far vacillare quella identità tra Stato e diritto che costituiva il puntello più consistente e delle rappresentazioni dicotomiche dello spazio giuridico e dello statuto disciplinare del giurista. Forse stupito dal bisogno di dover precisare la piena compatibilità della sua concezione con i « principi totalitari dello Stato fascista » (114), la discussione intorno alla proposta di Zanobini consente di identificare i margini, assai angusti, entro cui buona parte del pensiero giuridico ritenne di poter contenere il bisogno di rinnovamento degli ordinamenti.

Se infatti l'autonomia di cui parlava Zanobini non era altro che la « potestà riconosciuta dalla legge o dalla Costituzione a una persona giuridica diversa dallo Stato, di dettare norme destinate a far parte dell'ordinamento giuridico statale » (115), e se a questa versione, blanda, di autonomia venne riconosciuto carattere dirompente, è agevole capire come la statualità del diritto si reputasse smagliata anche dalla semplice autorizzazione statuale alla incorpo-

---

legittimazione sindacale dello Stato (v., al successivo capitolo, il §. 2) a rilevare la contraddittoria invocazione, presente nel pensiero di Zanobini, della nozione di autonomia, di una nozione che poi finiva per portare all'integrale riassorbimento statuale delle manifestazioni normative degli enti sindacali; il riferimento si può leggere in S. PANUNZIO, *Stato e diritto — L'unità dello Stato e la pluralità degli ordinamenti giuridici*, Modena, Società tipografica modenese, 1931, pp. 53-7.

(113) ZANOBINI, *Interferenze*, cit., p. 410; il che, tra l'altro, portava a respingere con nettezza ogni ipotesi di « contaminazion[e] » tra giuridico ed extragiuridico: il giurista — notava infatti Zanobini — « non può fare a meno del metodo giuridico, il quale importa interpretazione logica delle leggi e degli istituti, induzione dei reciproci rapporti, formulazione dei principi generali di tutto il sistema. Ciò non significa che il giurista debba ignorare gli elementi politici e le finalità pratiche, che ispirano le dette leggi », semplicemente dovrà vedere in essi dei semplici ausilii per la comprensione del diritto positivo; così, appunto, ID., *Corso di diritto corporativo*, cit., p. 83.

(114) ID., *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, p. 225.

(115) ID., *Rapporti*, cit., p. 330.

razione di norme provenienti da altri ordinamenti (116). E se un giurista come Guidi, intenzionato a legger davvero la legge, ritenne di dover contestare, insieme alle tesi contrattualistiche (117), anche il riferimento zanobiniano all'autonomia, un riferimento che, pur non sembrandogli irricevibile in sé, gli parve tuttavia in contrasto collo spirito complessivo della riforma sindacale fascista (118), nella maggioranza dei casi il rifiuto dell'autonomia non fu argomentato sulla base del disposto legislativo ma al contrario facendo leva sui luoghi

---

(116) In questo senso espressamente GUIDI, *Il contratto collettivo*, cit., p. 168.

(117) Tesi, queste, che per Guidi erano tutte originate dall'identico bisogno di vedere nella « categoria professionale », anziché « un'unità organica », una semplice « pluralità di individui » (ivi, p. 119); « l'interesse economico della categoria professionale — proseguiva Guidi — è autonomo da quello degli individui che la compongono » (ivi, p. 120); né, peraltro, l'adesione alla opposta tesi che vedeva nel contratto collettivo una fonte regolamentare, parve a Guidi risolutiva: semplicemente si trattava dell'unica strada concretamente praticabile, dell'unica strada capace di conciliare un (residuale) spazio di originalità per la costruzione corporativa con la curvatura autoritaria che essa stava concretamente assumendo (ivi, pp. 216-18).

(118) Se per autonomia — queste appunto le parole di Guidi — si intende « qualunque potestà di emanare norme giuridiche da parte di volontà diverse da quelle degli organi dello Stato » è indubbio che il contratto collettivo sia una norma autonoma, riportabile sotto la categoria degli atti regolamentari; ma se « si costruisce l'autonomia come corollario della c.d. teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici », vedendo nel potere del sindacato di stipulare contratti collettivi il « riconoscimento di capacità normativa già esistente nell'ente », non si riuscirebbe a spiegare né l'efficacia *erga omnes* del contratto collettivo, né la rinnovata supremazia del potere statuale (ivi, pp. 167-77); ci pare poi che un identico bisogno di accedere a ricostruzioni realistiche, fedeli allo spirito della normazione e del regime, ispiri anche la contestazione di Guidi alle tesi di Mario Casanova, secondo il quale la Carta del Lavoro avrebbe avuto efficacia normativa immediata e diretta, a prescindere da una recezione statuale; una simile tesi — notava Guidi — fondandosi sul presupposto « che lo Stato non sia l'unico produttore del diritto, ma che col diritto statuale coesistano e possano coesistere norme e complessi di norme di origine diversa » sembrava infatti « difficilmente accettabile oggi, di fronte a quella *dottrina fascista dello Stato* che […] apparisce […] già imperniata sull'affermazione più assoluta che si sia mai avuta del principio dell'esclusiva statualità del diritto »; sono queste osservazioni tratte appunto da ID., *La Carta del Lavoro è fonte del diritto?*, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, p. 191; la tesi contestata da Guidi è quella espressa da M. CASANOVA, *Studi sul diritto del lavoro*, Pisa, 1929; del resto, si è ritenuto di riportare al medesimo atteggiamento di accorta osservazione della realtà il tenore delle stesse censure che Guidi rivolse a Lorenzo Mossa e alle sue consapevoli, plateali e provocatorie infedeltà alla visione autoritaria di corporativismo abbracciata dal regime; ma sul punto, v. *infra*, parte II, cap. II, §. 2.2.

più classici della tradizione disciplinare di provenienza. Non importava, insomma, che la vita dei sindacati, per effetto della legge del '26, fosse integralmente in mano allo Stato, dal momento che a rilevare (e a spaventare) era soprattutto il varco aperto, e aperto da un giurista, da un collega, all'idea che lo Stato potesse non esser l'unico produttore del diritto.

2.4. *Pluralità di ordinamenti giuridici e salvezza dello Stato*

A premere dietro il rifiuto della nozione di autonomia stava, si capisce, il peso della teoria pluriordinamentale romaniana: benché ci si tenesse a precisare come Romano non potesse esser ritenuto l'esponente di una « scuola scismatica » (119), benché lo stesso Zanobini avesse voluto sottolineare come il futuro dello statualismo si giocasse, più che sul fronte del riconoscimento della potestà di enti non statali di produrre diritto, sul fronte diverso del tipo di « rapporti » che avrebbero dovuto stringere quegli enti allo Stato, alla sua rinnovata e indiscussa supremazia (120), a risultar chiara era la

---

(119) ORLANDO, *Lo Stato sindacale*, cit., p. 324; in senso analogo, NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 140; MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., pp. 46-7; C. PETRONE, *Gli statuti sindacali fonti di diritto*, in *Il dir. del lav.*, VIII, 1934, p. 133.

(120) « Solo in quanto si ammette che lo Stato non sia la fonte unica del diritto, si può comprendere come lo Stato tragga da enti da se stesso distinti alcune parti del suo ordinamento. Posto, però, nella pluralità degli ordinamenti il fondamento ultimo dell'autonomia, si tratta di precisare i *rapporti* che intercedono nel diritto moderno fra l'autonomia e la legislazione dello Stato. L'esame di questi rapporti induce ad escludere che l'autonomia rappresenti comunque un disconoscimento dell'unità e sovranità dello Stato. Lo stesso autore della dottrina della pluralità degli ordinamenti giuridici già osservava come l'autonomia sia sempre effetto, nel diritto moderno, di una creazione o di un'attribuzione dello Stato »; così, appunto, ZANOBINI, *La legge*, cit., p. 331; val la pena poi notare come lo stesso Guidi — che in fondo ci appare assimilabile a Zanobini proprio nel tentativo di non riportare, *sic et simpliciter*, nei vecchi schemi il senso del nuovo corso corporativo — riconobbe in Santi Romano un interlocutore centrale per il dibattito sul contratto collettivo, un interlocutore che la scienza giuridica piegò alle più disparate esigenze argomentative (e proprio al tema delle utilizzazioni del discorso romaniano Guidi dedicò una vera e propria nota-fiume del suo già citato intervento *Il contratto collettivo*, pp. 168-74); non solo: Guidi tornò a riflettere sul problema specifico dell'autonomia, fornendo una propria interpretazione delle opinioni espresse dallo stesso Romano in materia di contratto collettivo. Da un lato, infatti, Guidi prese espressamente le distanze dall'idea che aveva portato Romano a sovrapporre legge e

potenza maieutica che la teoria pluriordinamentale aveva spiegato rispetto a due paure, la paura della natura intrinsecamente giuridica del sociale e della conseguente dislocazione pluralistica dei poteri. Paure entrambe incontrastabili con lo strumentario tradizionale, o meglio con una utilizzazione tradizionale di quello strumentario. Perché infatti il riconoscimento della sostanza necessariamente giuridica di ogni formazione sociale organizzata non si accompagnava, in Romano, con l'invito a mollare gli ormeggi e a mettere in soffitta l'intero patrimonio ermeneutico accumulato.

Anzi, da questo punto di vista, Romano poteva apparire davvero l'allievo più fedele di Orlando: quello risultante da *L'ordinamento giuridico* fu infatti l'invito a non svuotare di nuovo l'agenda del pubblicista e a non percorrere oltre sulla pericolosa strada delle annessioni, della ascrizione del nuovo a competenze 'altre' rispetto a quella del giurista e del pubblicista in specie (121). Così, alle circo-

---

contratto e a veder nel contratto collettivo un atto contrattuale contenente clausole di tipo normativo; ma dall'altro lato ritenne di poter condividere la specifica accezione di autonomia fatta propria dall'insigne collega pubblicista, dal momento che Romano, secondo Guidi — e si trattava di una lettura analoga a quella zanobiniana — non aveva visto nell'autonomia, in contrasto con tutta la « dottrina fascista dello Stato », una « capacità originaria dell'ente di porre diritto, [capacità] che lo Stato utilizzerebbe, trasformandola in capacità di porre norme di diritto statuale »; al contrario, aveva visto in essa la semplice « potestà di emanare norme giuridiche da parte di volontà diverse da quelle degli organi dello Stato » e questo in linea con lo spirito complessivo del regime; sono riferimenti tratti da GUIDI, *Note sulla natura giuridica del contratto collettivo di lavoro*, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, rispettivamente alla p. 455 e alla p. 454; le opinioni di Romano sul contratto collettivo si possono invece leggere in ROMANO, *Contratti collettivi di lavoro e norme giuridiche* (1930), in ID., *Scritti minori*, vol. II, *Diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 1950, pp. 287 sgg.; più in generale, una rassegna accurata e intelligente delle varie reazioni suscitate dalla teoria romaniana si può leggere in V. MURA, *Pluralismo e neo-statualismo nella cultura filosofica italiana del primo Novecento*, in *I giuristi e la crisi dello Stato liberale in Italia fra Otto e Novecento*, a cura di A. MAZZACANE, Napoli, Liguori, 1986, pp. 395 sgg.;

(121) In questo senso, espressamente, le arcinote pagine di apertura de *L'ordinamento giuridico*: il richiamo a ripensare, oltre le angustie della concezione normativa, la nozione stessa di diritto, servì infatti a Romano a trovare le strade per una lettura squisitamente giuridica del nuovo corso storico; sul punto, v. ROMANO, *L'ordinamento giuridico* (1918), Firenze, Sansoni, 1946 (ristampa con aggiornamento delle note), pp. 5 sgg.; « risolvere il fenomeno giuridico — a dirlo è appunto Romano — nel fenomeno socio-istutuzionale e questo nel fenomeno giuridico, cioè identificando l'uno con l'altro

lanti pretese di negare autonomia al discorso giuridico (122), Santi Romano oppose lucidamente il senso di una ricostruzione che continuava a vedere nel giurista il soggetto chiamato a solcare e dominare la crisi, e nello Stato moderno quel « poderoso mezzo di equilibrio » (123) già fatto oggetto, colla prolusione del 1909, di un'integrale manifestazione di fiducia (124). Solo che rispetto alla lettura della crisi contenuta in questa prolusione e rispetto al tenore dei suoi scritti precedenti — volti essenzialmente a puntualizzare, in negativo, il campo visivo del giurista (rifiuto del contrattualismo, dei diritti naturali) (125) — *L'ordinamento giuridico* appariva davvero

---

[…] non è un circolo vizioso, una tautologia […] ma la dimostrazione della *perfetta autonomia del concetto di diritto* e della sua suscettibilità di rinchiudersi e concludersi interamente in se stesso » (ivi, p. 42); per questo non colse nel segno Del Vecchio che a Romano rimproverò di essere soltanto un apprendista filosofo, intento a 'scoprire' realtà e concetti che il pensiero filosofico aveva già da tempo identificato e descritto; l'interesse precipuo di Romano non era infatti quello di misurarsi con i problemi teorici delle aree disciplinari limitrofe, ma quello appunto di salvare lo statuto epistemologico della scienza del diritto, in primo luogo rivendicando alla competenza specifica del giurista, del cultore di diritto positivo, la domanda sulle origini del diritto e sulla sua natura prima; per la critica a Romano v. G. DEL VECCHIO, *Moderne concezioni del diritto*, in *RIFD*, I, 1921, p. 191; condivise espressamente i rilievi delvecchiani, pur avendo riconosciuto a Romano « il merito, incontestabile e grandissimo, di avere allargato l'orizzonte del mondo giuridico » facendo rientrare in esso, attraverso il concetto di istituzione, « molta parte della realtà e della esperienza giuridica » che era « rimasta finora per i giuristi fuori del diritto », PANUNZIO, *Stato e sindacati*, testo della prolusione al corso di filosofia del diritto, letta a Ferrara il 16 novembre 1922, in PERFETTI, *Il fondamento giuridico del fascismo*, Roma, Bonacci editore, 1987, p. 154; per la lettura panunziana del pensiero di Romano, v. invece, al capitolo seguente, il §. 2.

(122) Il riferimento espresso di Romano era alla concezione crociana e alla riduzione, di cui essa si faceva latrice, del diritto all'economia; sul punto v. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, cit., p. 18.

(123) ID., *Lo Stato moderno e la sua crisi* (1909), in ID., *Lo Stato moderno e la sua crisi — Saggi di diritto costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1969, p. 9.

(124) Sul punto, v. FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione*, cit., p. 10.

(125) V., a esempio, ROMANO, *L'instaurazione di fatto di un ordinamento costituzionale* (1901), o ancora ID., *Osservazioni preliminari per una teoria dei limiti della funzione legislativa nel diritto italiano* (1902), e ID., *Le prime carte costituzionali*, saggi leggibili tutti in ID., *Lo Stato moderno*, cit., rispettivamente alle pp. 39 sgg., 130 sgg. e 160 sgg.; per un'indagine sugli scritti 'giovanili' di Santi Romano e per una rassegna delle principali interpretazioni dell'itinerario teorico romaniano come itinerario svoltosi all'insegna della continuità ovvero delle cesure, si rinvia a FIORAVANTI, *'Stato giuridico' e*

l'esito compiuto, la definizione in positivo della rotta da seguire per assimilare il nuovo corso. Mentre di norma la scienza giuridica tese a vedere nel libretto di Romano un'opera dimezzata, che della crisi si limitava a fornire una diagnosi; non solo: della crisi forniva la diagnosi più allarmante che giurista avesse mai messo in circolazione.

La portata dell'operazione di Romano fu invece enorme proprio per il fatto di ripudiare la logica degli aggiustamenti, dei ritocchi che, per essere stati estorti dai tempi, si mostravano per ciò stesso incapaci di tracciare la rotta futura della dinamica giuridica. Se infatti Stato e diritto erano accerchiati da « potenze di prim'ordine » — dal « diritto privato », dalla « politica » e dalla « filosofia » (126) — serviva a poco delegare alla 'dimensione genetica' (127) della politica o al concetto di Nazione il nuovo bisogno di aderenza, di « continuità » tra individuo e Stato (128), come serviva a poco appoggiarsi a una concezione iperformalistica dello Stato di diritto, di uno Stato che parlava attraverso il diritto e che poteva permettersi, per questo, anche l'agio di un « governo forte » (129). Nè serviva a molto, sulla base dell'avvenuto riconoscimento del carattere giuridico di ogni convivenza sociale organizzata, rompere l'identità iniziale, assiomatica, di Stato e diritto per farla poi riemergere corroborata dall''obiettivo' resoconto della storia, di una storia strumentalmente convocata sul tavolo del giurista per segnalare tanto la « vocazione irresistibile » (130) delle formazioni sociali verso lo Stato quanto la altrettanto irresistibile tendenza dello Stato a

---

diritto costituzionale negli scritti giovanili di Santi Romano (1897-1909), in ID., *La scienza del diritto pubblico*, cit., tomo I, pp. 279 sgg.

(126) ORLANDO, *Nota dell'autore del 1925 all'autore del 1885* (1925), in ID., *Diritto pubblico generale*, cit., p. 29.

(127) NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 48.

(128) Ivi, pp. 73-4.

(129) Ivi, p. 121; nello stesso senso anche CHIARELLI, *Le fonti del diritto*, cit., p. 154; per una ricca disamina sulle varie declinazioni ricevute, nel periodo tra le due guerre, dalla nozione di Stato di diritto, si rinvia a COSTA, *Lo Stato di diritto: un'introduzione storica*, in *Lo Stato di diritto — storia, teoria, critica*, a cura di P. COSTA E D. ZOLO, Milano, Feltrinelli, 2002, pp. 143-51; sul punto v. anche COSTA, *Civitas*, IV, cit., pp. 247 sgg. e ID., *Lo Stato immaginario*, cit., pp. 398 sgg.

(130) ORLANDO, *Nota dell'autore*, cit., p. 36.

incorporare quelle formazioni, a farle apparire come sue creature (131).

Con *L'ordinamento giuridico* erano ben più solidi i puntelli che Romano individuava. In primo luogo perché l'identità necessaria tra ordinamento giuridico e organizzazione valeva soprattutto per lo Stato servendo a proiettare anche sul futuro il risultato più sicuro e geloso della tradizione disciplinare, quello, appunto, della necessaria giuridicità dello Stato (e della necessaria centralità del discorso giuridico); in secondo luogo perché con *L'ordinamento giuridico* veniva sviluppata compiutamente quella esigenza di « completamento » dello Stato moderno già ben evidenziata dal Romano del 1909 (132). Completare lo Stato moderno significava infatti riuscire a spostare sui *contenuti* dell'attività statale l'eventuale presenza di elementi etici, politici economici che diventavano così altrettanti aspetti dell'organizzazione complessa di cui constava lo Stato. Se infatti non c'era « nessun elemento, nessuna forza, nessuna norma sociale che si pon[esse] necessariamente e assolutamente antitetica al diritto » (133), era sbagliato dire che nelle società antiche il diritto si confondeva con la morale, « gli è che in quelle società il diritto [… aveva] per contenuto una ricca serie di principi tratti dal costume e dalla credenza religiosa » (134).

Lo Stato quindi si salvava solo se capace di assimilare e di incrementare all'infinito i contenuti della propria azione, senza

---

(131) Ibidem; v. anche ID., *Stato e diritto* (1926), in ID., *Diritto pubblico generale*, cit., pp. 226-37; una simile concezione, originata dal riconoscimento dell'intrinseco valore giuridico di ogni formazione sociale, portava non solo — lo si è detto ora — a rinforzare il senso della necessaria tensione allo Stato dell'intera vita giuridica, ma anche a riprodurre le modalità tradizionali del rapporto tra Stato e formazioni sociali: lo Stato infatti — notava Orlando nel testo citato da ultimo — aveva una « vocazione naturale ad affermarsi superiore a tutte le organizzazioni viventi nel suo seno e di controllare quelle norme che esse spontaneamente generano, comportandosi verso di esse in uno *di questi tre modi: o assumendole come sue proprie*, conferendo loro il presidio della sua forza; o *mantenendosi indifferente o neutrale*; o *reprimendole* come contrarie ai fini della collettività totale da esso rappresentata » (ivi, p. 236); insomma lo Stato o attirava nell'orbita pubblicistica le associazioni (incorporazione o repressione) o viceversa le lasciava vivere secondo il modulo abituale della indifferenza, della liceità meramente privatistica.

(132) ROMANO, *Lo Stato moderno*, cit., p. 18.

(133) ID., *L'ordinamento giuridico*, cit., p. 44.

(134) Ivi, p. 46.

tuttavia lasciarsene sommergere (135): per questo, in uno dei rari interventi sul corporativismo, Romano ci tenne a chiarire come l'attività dei soggetti autarchici, e dei sindacati in specie, dovesse essere « funzionale, nel senso che d[oveva] esplicarsi in funzione dell'interesse superiore dello Stato » (136), ma non nel senso che dovesse esservi identità di interessi tra lo Stato e tali soggetti (137), dal momento che lo Stato, per governare il proprio futuro, doveva riuscire a legare alla propria sorte, al proprio interesse, quello degli enti che gravitavano nel suo spazio senza tuttavia incorporarli nella propria struttura. Se dunque lo Stato ritrovava se stesso non identificandosi ma integrando, mantenendo alla giusta distanza le formazioni giuridiche, al progetto di Rocco poteva anche andare il plauso dell'insigne pubblicista visto che quel progetto gli sembrava davvero capace di « restituire allo Stato i mezzi necessari alla piena reintegrazione della sua sovranità » (138).

---

(135) Sulla continuità dell'itinerario teorico romaniano come itinerario complessivamente volto a individuare « le linee fondamentali di un nuovo sistema di diritto pubblico: nuovo perché pensato nella sua intima capacità — sconosciuta alla tradizione dogmatica giuspubblicistica di più rigida formazione pandettistica — di assorbire nell'ambito dello Stato giuridico gran parte della realtà sociale in movimento », di una realtà che era chiamata a svolgere una « funzione meramente correttiva — e sicuramente non alternativa — all'irrinunziabile dogma della sovranità dello Stato-persona », si rinvia a FIORAVANTI, *'Stato giuridico' e diritto costituzionale*, cit., rispettivamente p. 300 e p. 321; sul punto v. anche COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 134; « Non è dunque il pluralismo — nota appunto Costa — che Romano scopre, ma piuttosto la possibilità di raggiungerlo attraverso un modello statocentrico, fino a quel momento refrattario ad una tematizzazione pluralistica del polo sociale »; nello stesso senso, v. anche ID., *La giuspubblicistica dell'Italia unita*, cit., pp. 110-11; val la pena poi notare come *L'ordinamento giuridico* sia stato ristampato nel '46 con un aggiornamento — lo si è detto sopra — dell'apparato delle note, aggiornamento che testimoniava non solo dell'ininterrotto dibattito che quel libro aveva suscitato, ma anche (e di più) della volontà del suo autore di partecipare attivamente al dibattito stesso, a un dibattito che evidentemente non riteneva inutile o superato da una sua eventuale e successiva conversione a uno statualismo 'ortodosso' (o più ortodosso) e alle ragioni dello Stato amministrativo.

(136) ROMANO, *Gli interessi dei soggetti autarchici e gli interessi dello Stato* (1931), in ID., *Scritti minori*, vol. II, cit., p. 304.

(137) Ibidem.

(138) ROMANO, recensione a ROCCO, *La trasformazione dello Stato*, cit., in *Archivio giuridico*, XCIX, 1928, p. 226; sul punto, v. anche FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona*, cit., pp. 695-97; nel senso invece di sottolineare la incompatibilità tra la visione

L'importante era semmai assicurare allo Stato il monopolio della qualificazione giuridica, la decisione sulle condizioni di esistenza delle comunità minori: « il carattere di istituzione » — a dirlo è appunto Romano — che deve attribuirsi ai diversi enti « risulta dalla loro struttura, dal loro diritto interno, e non dal modo, che può essere diverso, con cui sono raffigurati dalle leggi dello Stato » (139): « In tali ipotesi, quello che, considerato in sé e per sé, è un ordinamento obbiettivo si converte, rispetto a un altro ordinamento, in qualche cosa di sostanzialmente diverso » (140). E questo, del « fenomeno giuridico a doppia faccia » (141), della diversa valutazione di una stessa realtà a seconda del punto di vista assunto, era una risorsa di distanza, di esternità, ed era probabilmente anche il limite della ricostruzione romaniana, ma era un limite inevitabile, richiesto dalla fedeltà (creativa) alla tradizione disciplinare (142).

---

rocchiana e quella di Santi Romano, v. L. MANGONI, *La crisi dello Stato liberale e i giuristi italiani*, in *I giuristi e la crisi dello Stato liberale*, cit., pp. 54-5.

(139) ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, cit., p. 76.

(140) Ivi, p. 198; è interessante notare come questo passaggio de *L'ordinamento giuridico* sia riprodotto integralmente in un testo del 1947: si tratta di ID., *A proposito dell'impresa e dell'azienda agricola* (1947), in ID., *Scritti minori*, cit., vol. II, p. 353.

(141) ID., *L'ordinamento giuridico*, p. 128.

(142) Da un simile punto di vista, si può anzi dire che Zanobini — lo si è appena notato — con la sua attenzione al problema del rapporto tra ordinamenti giuridici sia stato uno dei pochi lettori attenti di Romano, uno dei pochi giuristi capace di veder nella teoria pluriordinamentale il veicolo per l'aggiornamento della tradizionale impostazione statualistica; non sorprende quindi che ancora nel '49 Zanobini ritenesse di poter accogliere la proposta pluriordinamentale, non vedendo in essa la via per certificare una « menomazione della sovranità dello Stato e una negazione del carattere unitario dell'ordinamento giuridico », ma solo il modo per distinguere il diverso punto di vista da cui guardare alla vita del diritto; « Quanto è stato detto intorno all'originalità dell'ordinamento dello Stato — queste appunto le parole di Zanobini — è sufficiente per escludere che, entro di esso, possa avere valore di fonte giuridica ciò che direttamente e indirettamente non si collega alla volontà dello Stato. La questione della statualità del diritto si pone evidentemente in modo diverso, secondo che si consideri in ordine al concetto generale di diritto e di ordinamento giuridico o piuttosto in ordine a un particolare ordinamento positivo. Nella soluzione del primo problema, la generalità e universalità del fenomeno giuridico non può essere disconosciuta; in quella relativa al secondo, il valore del diritto resta naturalmente limitato entro l'ambito dell'ordinamento positivo che viene considerato: *tutto ciò che è al di fuori di questo deve esulare dalla considerazione dell'interprete e del giurista* »; sono riferimenti tratti da ZANOBINI, voce *Stato (diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXII, Roma, 1949, p. 620.

Non sorprende quindi che gran parte del pensiero giuridico facesse leva proprio su questo argomento per riportare la proposta romaniana nel solco della fedeltà, ma della fedeltà *tout court*, al comune passato (143), senza capire, ancora una volta, che il 'gioco dei punti di vista' era, in Romano, l'esito e non il punto di partenza di un percorso teorico che aveva ugualmente tentato di convertire le minacce in risorse e di trasformarle in altrettanti momenti di arricchimento e valorizzazione di un paradigma noto. Ciò che se semmai sfuggì a Romano, come a gran parte degli altri giuristi, fu l'effetto a cascata' connesso al progetto rocchiano, ovvero la capacità di quel progetto di determinare la definitiva rottura di quell'alleanza tra individuo e Stato, tra un certo individuo e un certo Stato, su cui la modernità giuridica aveva fondato la propria immagine di potere e la sua stessa vocazione statualistica. All'esame di questo ultimo aspetto saranno appunto dedicate le pagine che seguono.

3. *Stato ritrovato e ordine individuale del diritto*

3.1. *L'ordine duplicato*

Resta ora, in conclusione, da esaminare un aspetto ulteriore delle interpretazioni tese a riportare nel solco della tradizione il progetto corporativo di Rocco. Da quest'ultimo punto di vista, il 'ritrovare' lo Stato era soprattutto il modo per ritrovare, uguale a se stesso, anche l'altro estremo della convivenza socio-politica, l'individuo. Le dichiarazioni di intenti al riguardo furono chiare: « Ciò che bisogna capire e sapere prima di tutto è come e perché queste nuove formazioni della storia — a dirlo è Carnelutti nel '27 —

(143) V. ORLANDO, *Lo Stato sindacale*, cit., pp. 326-29: nel sistema di Romano — le parole sono, appunto, di Orlando — gli enti sociali sono « veri e proprii ordinamenti giuridici […] solo in quanto non si considerino in rapporto all'ordinamento generale dello Stato » (p. 326); nel senso di riportare la lezione romaniana al suo 'autentico' significato, al suo essere soltanto la riproposizione del più tradizionale statualismo, v. MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., pp. 37-44; NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 140 e PERGOLESI, voce *Corporazione*, in *Nuovo Digesto italiano*, vol. IV, Torino, 1938, pp. 386-87.

integrino e non distruggano i due momenti più insigni della nostra civiltà giuridica, che sono la proprietà e il contratto » (144).

Di fronte a simili mire, l'appello allo Stato non rappresentava una novità imposta dalle complicazioni novecentesche ma la via nota per perpetuare quell'idea di ordine incardinata sulla reciproca necessità di Stato e individuo; nuovi semmai erano i timori, nuovo il timore che il legame tra individui e gruppi riportasse in auge la logica, vecchia, dello *status*, di un accesso alla soggettività giuridica subordinato alla previa inserzione organica dell'individuo nel gruppo (145) e nuovo il timore che le organizzazioni collettive potessero rendere il diritto qualcosa di diverso dal regno della « coordinazione intersubiettiva » (146).

Per questo la tutela della individualità finiva per saldarsi al profilo dell'autodifesa (147) dello Stato: solo in presenza di uno Stato capace di proteggere se stesso, il proprio potere, sarebbe stato infatti possibile tutelare l'individuo e con esso una certa concezione della privatezza. E se il problema principale era capire « come lo Stato po[tesse] porsi al riparo dai *pericoli* delle spontanee formazioni sociali e giuridiche » (148), la legge 3 aprile poteva davvero apparire, rispetto alla crisi dello Stato e secondo le parole di Del Vecchio, come « la soluzione più organica e più razionale che fosse possibile ottenere » (149). Se infatti con quella legge lo Stato « instaura[va] la sua sovranità sulle varie organizzazioni » rendendole « suoi stro-

---

(144) CARNELUTTI, *Sindacalismo*, in *Il dir. del lav.*, I, 1927, p. 9.

(145) Cfr., a esempio, VASSALLI, *Della legislazione di guerra e dei nuovi confini del diritto privato*, prolusione al corso di Istituzioni di diritto civile letta nella R. Università di Genova il 22 novembre del 1918, in ID., *Studi giuridici*, cit., vol. II, p. 363.

(146) DEL VECCHIO, *Moderne concezioni*, cit., p. 196.

(147) Non a caso, quello della protezione dell'autorità dello Stato fu un tema centrale di tutta la riflessione sensibile al problema della tutela del diritto privato, sia che una simile esigenza di difesa dello Stato si accompagnasse, come in Mazzoni e in Asquini, alla condivisione della politica (ritenuta soltanto) autoritaria dello Stato fascista, sia che essa si legasse, viceversa, al bisogno — è il caso, a esempio, di Mossa e Finzi — di progettare uno Stato forte ma non autoritario; per una più distesa trattazione di questo fondamentale problema, v. *infra*, parte II, capitolo I, §. 1.1 e *infra* parte II, cap. II, specialmente i §§. 1.2, 1.3, 2.3, 3.3 e 4.2.

(148) DEL VECCHIO, *La crisi dello Stato* (1933), in ID., *Saggi intorno allo Stato*, Roma, Istituto di filosofia del diritto, 1935, p. 78.

(149) Ivi, p. 81.

menti » (150), se con essa la minaccia collettiva poteva dirsi debellata, lo Stato non poteva che confermarsi — ecco l'indebito salto di piano — come struttura « integratrice della individualità » (151), come « sintesi armonica dei diritti della persona » (152).

E il salto di piano stava proprio in questo, nel ritenere che la legge 3 aprile avesse una portata limitata e soprattutto limitabile al profilo dei rapporti collettivi. L'idea era insomma che la nuova fisionomia del potere statuale, le nuove modalità di rapporto col sociale attenessero, in generale, al solo lato collettivo dell'esperienza giuridica e in particolare a quel suo lato pericolosamente vivace rappresentato dalla dinamica sindacale. Il corporativismo, che in tal modo si esauriva alla data del 3 aprile, finiva dunque per giustificarsi unicamente come progetto di ritrovata armonia visto che, grazie a esso, lo Stato era finalmente riuscito a duplicare i criteri di ordine e a disincagliare l'ordine individuale da ogni complicazione derivante dalla presenza delle collettività organizzate. Anzi, l'incremento della

---

(150) ID., *Sulla statualità del diritto*, in *RIFD*, IX, 1929, pp. 18 sgg.; questo in realtà è il testo di un contributo del 1928 uscito negli *Scritti della facoltà giuridica di Roma in onore di A. Salandra*, Milano, Giuffrè, 1928 e poi ripubblicato, appunto nel '29, sulla rivista diretta da Del Vecchio.

(151) ID., *Individuo, Stato e Corporazione* (1934), in ID., *Saggi*, cit., p. 138.

(152) ID., *Contro il medievalismo giuridico* (1931), in ID., *Saggi*, cit., p. 218; val la pena al riguardo menzionare, sia pure di sfuggita, la valutazione gobettiana del sindacalismo rocchiano: l'idea, tipica di un certo liberismo garantista, che l'ordine, e lo stesso « trionfo dello Stato », fossero pensabili solo attraverso il « trionfo degli individui », della loro « attività » e della loro « iniziativa », mentre imponeva a Gobetti di vedere nel sindacalismo rocchiano il segno di una illusione goffa, non gli impediva di riconoscere nel sindacato un valore tipico delle nuove società, chiamato ad alimentare e a rinnovare, appunto *ex parte societatis*, i processi di selezione dialettica delle diverse capacità individuali; « Il sindacalismo — queste appunto le sue parole — organizza le forze, le conduce al sacrificio, obbliga ognuno ad assumere la sua responsabilità, dà a tutti, senza preoccuparsi di astrattezze dottrinali, un senso elementare di dignità: separa gli attivi dagli inerti, schiaccia inesorabilmente i pigri, fa sentire le differenze di valori, acuisce l'esigenza di una aristocrazia di un eroismo civile, crea i presupposti per la nuova esperienza di una morale di produttori […] Rocco [invece] vuole il sindacalismo senza lotta, come dire Hegel senza dialettica, il collettivismo marxista senza la dittatura del proletariato e il rovesciamento della *praxis*, il diritto pubblico senza la politica »; il riferimento è tratto da P. GOBETTI, *Nota sul sindacalismo di Alfredo Rocco* (1922), in ID., *La rivoluzione liberale — Saggio sulla lotta politica in Italia*, a cura di E. ALESANDRONE PERONA, Torino, Einaudi, 1995[3], pp. 121-22.

presenza pubblica, funzionale alla debellazione della minaccia collettiva, costituiva la condizione indispensabile per poter ritrovare l'antica alleanza, le antiche modalità di rapporto tra individuo e Stato.

Certo, lo Stato doveva riuscire ad aggiornare i tratti del proprio potere sovrano: in particolare, se l'unità cessava di esserne il predicato naturale, necessariamente derivante da una strutturazione *ab origine* individualistica del campo giuridico, a servire erano dei correttivi capaci di confermarne il valore anche di fronte alle nuove complicazioni sociali. L'unità tendeva così a diventare unificazione, a concretarsi in un processo di riassunzione statuale della vita delle collettività organizzate: a partire dal saggio del '28 *Sulla statualità del diritto* (153), Del Vecchio fu chiarissimo nell'attribuire valore risolutivo alla nuova idea di processualità, espressa appunto dalla nozione di « statalizzazione » (154), di progressiva « assimilazione » (155) alla struttura dello Stato delle nuove presenze sociali.

Sia chiaro, la statalizzazione era un fenomeno che non risparmiava nessuna delle posizioni giuridicamente rilevanti: l'esistenza di uno Stato, di una « volontà sociale preponderante » (156), rappresentava infatti un percorso d'ordine obbligato, per le formazioni sociali come per gli individui. Con la conseguenza, rilevante, di rendere oziosa la domanda sulle origini: ben potevano avere carattere giuridico originario gli enti collettivi, come l'autonomia individuale (157), ciò che contava era legarne indissolubilmente la sorte allo Stato (158). Solo con l'appello all'autorità, era infatti possibile

---

(153) DEL VECCHIO, *Sulla statualità del diritto*, cit., pp. 18 sgg.

(154) ID., *La crisi*, cit., p. 79.

(155) Ivi, p. 56.

(156) Tra i tanti luoghi in cui emerge una simile concezione dello Stato, v. ID., *Sulla statualità*, cit., p. 18; ID., *La crisi*, cit., p. 55 e ID., *Individuo, Stato*, cit., p. 107.

(157) ID., *Sulla statualità*, cit., pp. 3-5 e pp. 11-14; v. anche ID., *La crisi*, cit., pp. 55-62.

(158) ID., *Sulla statualità*, cit., pp. 7-9; le regole giuridiche — notava Del Vecchio — « possono avere diverse origini, e precedere anche nel fatto il costituirsi di quel volere unitario, al quale poi, per virtù di attrazione logica, o, per dir così, di forza centripeta finiscono per far capo » (ivi, p. 8); lo Stato infatti ha — proseguiva Del Vecchio — « una propria volontà sommamente autonoma; e inconfondibile con quella delle persone singole ed anche dei minori aggregati che ad esso fan capo; e tale volontà si concreta

differenziare le modalità dell'ordine e ottenere, ma per le sole formazioni sociali, l'abbattimento di ogni autonomia e per l'individuo il consolidamento dello statuto giuridico liberale incardinato su proprietà e contratto.

Il diritto naturale di cui parlava Del Vecchio (159) non era quindi l'estemporanea trovata teorica di un provocatore ma la modalità specifica per rinnovare (e ricordare) allo Stato le condizioni dell'alleanza con l'individuo (160). Quello naturale era infatti un diritto che ricavava la sua perdurante validità dall'esser frutto di una « tradizione scientifica » (161), di una storia che aveva confermato nei secoli la bontà di un assetto individualistico dei poteri, incardinato su (certi) diritti innati del soggetto (162) e sulla supremazia della legge espressione della « volontà generale » (163). Di una storia che con-

---

appunto nelle regole di diritto, che in tanto sono vigenti, in quanto siano da esso volute » (ivi, p. 9). « Nulla vale, pertanto, la volontà privata in sé, ma solo in quanto essa sia convalidata e resa efficace da quell'altra volontà superiore che la determina » (ibidem); analogamente, la « crisi » derivante dalla « coesistenza di ordinamenti giuridici discordanti in un medesimo mezzo storico », come nel caso delle « organizzazioni sindacali con tendenza antistatuale », poteva dirsi risolta solo con il loro assorbimento nella compagine dello Stato, con la loro trasformazione in strumenti dello Stato (ivi, p. 17).

(159) Per i riferimenti al diritto naturale, v. ID., *Sui principi generali del diritto*, in *Archivio giuridico*, LXXVIII, 1921, pp. 35 sgg.; ID., *Sulla statualità*, cit., pp. 20 sgg. e ID., *Individuo, Stato*, cit., pp. 115-17; per un'indagine sul peculiare significato che ebbero i vari richiami al diritto naturale nel rilanciare una vocazione costruttiva della scienza del diritto, v. *infra*, parte II, cap. I, §. 1.3.

(160) In particolare, allo Stato non conveniva negare né i diritti innati dell'uomo, né la presenza delle diverse formazioni sociali, dal momento che « una millenaria esperienza dimostra che i tentativi di disconoscere negli ordini positivi le prerogative naturali della persona umana conducono necessariamente a resistenze o sollevazioni contro i medesimi ordini; e parimenti i tentativi di eliminare o dissolvere tutte le associazioni corporative […] non impediscono nel fatto il risorgere, aperto o larvato, di consimili associazioni ». Da questo punto di vista, la « stessa teoria del contratto sociale », nel suo significato « razionale, intese appunto di riaffermare la categorica necessità della convergenza dei voleri e dei diritti individuali […] in un unico centro potestativo, e cioè nella personalità dello Stato, al fine di renderne infrangibile la struttura e inoppugnabile la sovranità » (così ID., *Sulla statualità*, cit., p. 21). Interessante è poi notare come di diritti si faccia questione solo per gli individui, non anche per le formazioni sociali; sulla legittimità del solo Stato disposto a riconoscere i diritti individuali, v. anche ID., *Individuo, Stato*, cit., pp. 115-17.

(161) ID., *Sui principi generali*, cit., p. 53.

(162) Ivi, p. 54 e p. 75.

(163) Ivi, p. 56.

giungeva, secondo la medesima logica, la « *naturalis ratio* romana », le carte costituzionali sei-settecentesche (164) e lo Stato fascista. Quest'ultimo non era infatti che un « passo innanzi sulla via della verificazione storica del diritto naturale » (165), visto che, con l'organizzazione corporativa, si era riusciti a trovare il « termine medio tra i due capisaldi teorici » dell'individuo e dello Stato, il termine medio che avrebbe consentito di lasciarli « nettamente definiti e inconcussi nella propria struttura giuridica e nel loro rapporto fondamentale » (166). Del resto, la Carta del Lavoro esprimeva bene il senso del nuovo corso, dal momento che essa si limitava a segnalare l'estensione dell' « impero » del diritto « su tutte le forme di vita […] ferme restando le guarentigie giuridiche statutarie, in specie il riconoscimento dei diritti fondamentali del cittadino, e della sovranità della legge, come espressione della volontà generale » (167).

Lo Stato che faceva il suo dovere — il vero 'Stato di diritto' per Del Vecchio — era quindi lo Stato che riusciva a sgombrare il campo dal fastidio del collettivo e a lasciare il soggetto arbitro del proprio destino (168). Ed è per questo che la dimensione collettiva non poteva in alcun modo rappresentare il nuovo terreno di coltura della privatezza, anche quando a essa si chiedeva — fu il caso di Cesarini Sforza — di aggiornare e di proiettare sul futuro il senso dell'alleanza tra lo Stato e le forze 'attive' del paese (169). Ciò che a molti sfuggì fu proprio questo, come la stessa idea di duplicazione fosse incompatibile con una logica che si dichiarava totalitaria e che appunto vedeva nel corporativismo « una delle necessità totalitarie dell'ordine nuovo » (170). In particolar modo, non si capì come la non-immedesimazione dello Stato con la società rappresentasse, nel progetto rocchiano, il nuovo strumento per l'integrale appropriazione statuale della società e non la via novecentesca per rafforzare la tutela dell'individuo come soggetto di diritti. La statalizzazione

---

(164) Ivi, pp. 51-2.

(165) ID., *Stato fascista e vecchio regime* (1929), in ID., *Saggi*, cit., p. 206.

(166) ID., *Individuo, Stato*, cit., p. 139.

(167) ID., *La crisi*, cit., p. 83.

(168) Non molto diversa fu, al riguardo, la posizione di Mazzoni e Asquini; ma sul punto, v. *infra*, parte seconda, capitolo II, rispettivamente i §§. 3.3 e 4.2.

(169) Sul punto, v. *infra*, parte II, cap. II, §. 3.

(170) UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 114.

era, sì, la nuova formula del potere ma era una formula pervasiva, interessata all'abbattimento delle « zone franche » (171), di ogni frontiera interna al potere dello Stato.

Non a caso, l'individualismo rappresentò, fin dagli scritti più risalenti di Rocco, il grande nemico da abbattere proprio perché esso, valendo a sancire la dipendenza dello Stato da un esterno, da un altro da sé, finiva sempre per determinare una insana e (innaturale) prevalenza degli organi sull'organismo (172). Dal medio evo alla rivoluzione francese fino al socialismo, uno solo infatti era stato l'errore del potere politico, l'errore di rendersi servo degli « elementi disgregatori » senza anteporre a essi la salute del tutto, dell'organismo (173). La catalogazione corporativa della società non serviva quindi a salvare l'idea di diritto come regno della coesistenza individuale sorvegliata da lontano dallo Stato; serviva invece a munire lo Stato di un indispensabile anello gerarchico attraverso il quale raggiungere lo stesso individuo. Con due conseguenze fondamentali.

Primo: la scansione del sociale in sottogruppi valeva a conferire un rilievo centrale alla nozione di *appartenenza*: « Non vi è più nulla da fare » — a dirlo fu Rocco nel '21 — « per difendere la libertà dell'individuo *contro* lo Stato » (174); l'individuo — gli faceva eco nel '32 un'altra voce totalitaria, quella di De Francisci — « considerato in sé è un frammento oscuro e incomprensibile. Esso assume significato solo in quanto inserito in un gruppo. Sicché la conoscenza dell'uomo, la determinazione della sua posizione e della sua funzione [...] non è possibile se non premettendo la considerazione e la valutazione della posizione, della struttura, della funzione del tutto » (175).

---

(171) COSTA, *Civitas*, IV, cit., p. 365.

(172) Tra i tanti contributi al riguardo, v. ROCCO, *Cause remote e cause prossime della crisi dei partiti politici italiani* (1913), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. I, pp. 6-9; ID., *Economia liberale*, cit., pp. 30-43; ID., *L'indomani della neutralità*, cit., p. 243; ID., *La formazione della coscienza nazionale*, cit., pp. 765-68; ID., *Legge II*, cit., p. 364; sul valore che, nella riflessione giuridica tra le due guerre, ebbe il tema antiindividualistico, v. COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., pp. 14 sgg. e ID., *Civitas*, IV, cit., pp. 222 sgg.

(173) ROCCO, *Crisi dello Stato*, cit., p. 636.

(174) ID., *Programma politico*, cit., p. 648.

(175) P. DE FRANCISCI, *Per la formazione della dottrina giuridica italiana*, discorso

Con grande consapevolezza (e con minor entusiasmo) Ascarelli, nel 1929, notava come fosse « proprio di quegli ordinamenti, che considerano il singolo e il suo benessere non come fine, ma come elemento subordinato al raggiungimento di un fine diverso, di considerare i singoli non in una veste di astratta uguaglianza […] ma nel loro atteggiamento concreto […] e di raggrupparli in ordine a queste loro caratteristiche concrete […] Ne risulta un articolarsi della popolazione in gruppi omogenei a carattere pubblicistico e che si presentano come lo *stesso organamento dello Stato in una serie di gruppi subordinati, più che come un autonomo organizzarsi dei cittadini* » (176).

Altra conseguenza: il legame Stato-individui si presentava del tutto svincolato dal piano dei diritti (177): se a esser mutato, nello Stato corporativo, era il « presupposto politico » (178), più che di libertà e diritti individuali, sarebbe stato meglio parlare di « iniziativa » (179), del generico riconoscimento di spazi di attivazione per il

---

pronunciato al primo Congresso giuridico italiano, in *Riv. dir. pubbl.*, XXIV, 1932, p. 590.

(176) T. ASCARELLI, *Sul contratto collettivo di lavoro — appunto critico*, in *Archivio giuridico*, CI, 1929, p. 193; ed è sempre in questa sede (ivi, p. 196) che Ascarelli parlò del contratto collettivo come di una nuova forma di decentramento legislativo; ma in questo caso, più che a una professione di statualismo vecchio stile, si era semmai di fronte alla esatta comprensione della portata di un disegno istituzionale orientato a trasformare ogni gruppo sociale in vera e propria *longa manus* del potere pubblico; e che la curvatura statualistica del pensiero ascarelliano non rispondesse tanto a una pregiudiziale teorica, ma fosse soprattutto l'esito della adeguata osservazione delle trasformazioni ambientali, è rivelato dalla posizione che Ascarelli assunse in materia di principii generali dell'ordinamento, di diritti speciali e di fonti corporative; ma al riguardo v., rispettivamente, parte II, capitolo I, §. 1.2 e parte II, cap. II, specialmente il §. 2.1; sottolinea espressamente la centralità che la nozione di appartenenza ebbe nella nuova logica totalitaria, COSTA, *Civitas*, IV, cit., pp. 262-63; sul legame specifico che univa l'idea dell'appartenenza all'altra della necessaria strutturazione gerarchica del sociale, si rinvia sempre a ID., *Lo Stato immaginario*, cit., pp. 24-27.

(177) COSTA, *Civitas*, IV, cit., p. 252.

(178) A. GRECHI, *Considerazioni critiche sulla nozione di economia corporativa*, in *Il dir. del lav.*, V, 1931, p. 691.

(179) COSTAMAGNA, *Elementi di diritto pubblico fascista*, Torino, Unione tipografico editrice torinese, 1934, p. 72; per questo — si cita estesamente il passaggio in questione — non era casuale che nei testi fascisti non figurasse « alcuna definizione dei diritti individuali », dal momento che « l'assunzione del concetto della personalità dell'indivi-

singolo nei quadri dell'organizzazione predisposta dallo Stato. « Questo non vuol dire — a parlare è Rocco — che l'individuo debba essere annullato. Al contrario, la cura del benessere individuale è parte integrante della concezione fascista, in quanto ogni società, che è un organismo, tanto più prospera, quanto più prosperano i suoi cittadini, che sono le cellule dell'organismo » (180). O ancora: « Il fascismo non vuole l'annullamento dell'individuo » (181), semplicemente l'idea liberale di libertà dovrà esser sostituita con quella di « organico sviluppo della propria personalità » (182).

Il punto di vista, lo si capisce bene, non era più quello dell'individuo e dei suoi diritti, ma del tutto, dell'organismo. Erano le ragioni del tutto a determinare la posizione del singolo e lo spazio individuale diveniva, anch'esso, una zona di manovra per il rinnovato potere dello Stato, diveniva anch'esso uno *spazio a consistenza variabile* in cui la stessa libertà si presentava come criterio di organizzazione dell'organismo, della totalità (183).

All'individuo restava insomma il beneficio della « rifrazione » in

---

duo [avveniva] nel significato pratico e positivo dell'iniziativa, anziché in quello giuridico e negativo del diritto soggettivo di libertà » (ibidem); sul punto specifico della disciplina sindacale è JOCTEAU (*La magistratura*, cit., p. 38) a notare come il tema della tutela dei diritti fosse rimasto del tutto estraneo all'intervento di Mussolini alla Camera dei deputati in occasione della discussione della legge del '26.

(180) ROCCO, *La formazione*, cit., p. 765; « Il fascismo — proseguiva Rocco — non vuole l'annullamento dell'individuo, anzi desidera il suo sviluppo, in quanto vuole *utilizzare l'individuo*, con tutte le sue passioni e le sue aspirazioni, nell'interesse sociale »; e se questo rendeva indispensabile che l'individuo avesse una « ragionevole libertà », era altrettanto certo che la libertà stessa fosse una « concessione dello Stato, fatta non nell'interesse dell'individuo, ma nell'interesse dello Stato, a cui preme[va] che l'individuo [fosse] libero perché [… potesse] sviluppare al massimo grado del sue facoltà » (ivi, pp. 766-67).

(181) Ivi, p. 766.

(182) ID., *Manifesto*, cit., p. 538.

(183) « Il valore supremo — lo notò con precisione Zangara — è l'unità dello Stato, non la libertà degli individui. Questa, anzi, è riconosciuta in quanto costituisce un elemento per raggiungere l'unità dello Stato »; così, appunto, ZANGARA, *Il partito e lo Stato*, cit., p. 99; ed era per questo — proseguiva Zangara — che il principio corporativo non rappresentava la nuova modalità di disciplina delle sole relazioni sindacali, finendo per coinvolgere nei suoi ingranaggi e per « trasforma[re] anche quelle istituzioni che non [… avevano] subito innovazioni formali dirette, poiché esse acquista[va]no […] una diversa posizione, assum[eva]no diverse funzioni » (ivi, p. 100); dello stesso tenore anche

senso letterale, la sua posizione non essendo che il riflesso delle condizioni complessive di vita dell'organismo (184). Ma con questo si era già fuori dall'ottica statualistica ottocentesca, che pure aveva contribuito, soprattutto appoggiandosi alla teoria dell'autolimitazione dello Stato, a un significativo « decentramento » (185) della posizione dell'individuo, come soggetto di diritti. Da un simile punto di vista, la visione rocchiana poteva anche rappresentare la propaggine estrema di quella tradizionale impostazione, ma solo nel senso che riusciva a metterne a nudo, nel momento stesso in cui la superava e la dichiarava sorpassata, un possibile e ulteriore risvolto teorico. Perché l'aspirazione a trasformare i cittadini in altrettanti « organi attivi » (186) dello Stato non trovasse più barriere, era infatti sufficiente appoggiare il nuovo statualismo a una diversa concezione della storia, di una storia che non testimoniava più, come nel pensiero liberale, della progressiva estensione del catalogo dei diritti individuali, estensione che allo Stato conveniva assecondare se non voleva condannarsi a morte (187); la storia al contrario — e questo fu un tratto tipico di tutte le teorizzazioni totalitarie (188) — già assumeva nel pensiero rocchiano le opposte sembianze della pagina bianca, della pagina sensibile solo all'oggi e al futuro, a un futuro che poteva (e doveva) essere scritto fuori da ogni fastidioso vincolo di continuità col mondo passato.

Certo, anche nel pensiero di Rocco era possibile distinguere tra un individuo genericamente molesto e un individuo particolarmente molesto, pericolosamente votato alla sovversione degli assetti di potere consolidati. E che questa distinzione fosse ben presente nel suo pensiero, lo si ricavava con chiarezza da alcuni indici legisla-

---

le osservazioni di L. RAGGI, *Ordinamento corporativo e Stato italiano*, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, pp. 444-45.

(184) B. PETRONE, *Corporativismo e ordine costituzionale*, in *RIFD*, XI, 1931, p. 218.

(185) Sul punto restano insuperate le pagine di COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., specialmente pp. 33 sgg.

(186) Tra i tanti esempi, v. ROCCO, *Manifesto*, cit., p. 538.

(187) Per la ricostruzione dell'importanza che un simile « correttivo » storicistico esercitò sullo statualismo liberale, si rinvia a FIORAVANTI, *Appunti di storia delle costituzioni moderne — I. Le libertà: presupposti culturali e modelli storici*, Torino, Giappichelli, 1991, pp. 136-37.

(188) V. *infra*, parte II, cap. I, §. 1.3.

tivi (189), dalle stesse concezioni di Rocco in materia di diritto commerciale (190), e dal valore conservativo che egli attribuiva alla strutturazione gerarchica del sociale. Ma anche in questo caso a sorreggere tali idee sembra fosse il punto di vista del tutto, la convinzione del miglior rendimento complessivo, della maggior convenienza per l'organismo, di una certa strutturazione delle relazioni sociali (191).

---

(189) Si pensi, solo per riferirsi alla legge sindacale, alla assenza di « giustificato motivo » richiesto esclusivamente per la repressione della serrata e non per lo sciopero (art. 18, comma 2 della legge) o ai requisiti di istruzione (laurea) previsti per i due esperti non togati chiamati a comporre il nuovo organo giurisdizionale della magistratura del lavoro (art. 64 reg.).

(190) ROCCO, *Principii di diritto commerciale*, cit., p. 67; « Il prevalere degli interessi delle classi più potenti e meglio organizzate — queste appunto le parole di Rocco — è un fenomeno sociale necessario […] Le classi più umili dei consumatori troveranno una tutela efficace dei loro interessi nella organizzazione, in una attiva partecipazione alla vita pubblica, in una più forte organizzazione dello Stato, tutore supremo dell'equilibrio fra le classi e i gruppi sociali » (ibidem); sulla necessità di « offrire al capitale privato una efficace tutela », v. anche ID., *Il principio economico della nazione* (1922), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. II, p. 721; espressamente sottolineò lo scarto tra il ferreo organicismo rocchiano e le posizioni, più rispettose dell'« atomismo […] *fin de siècle* », che lo stesso Rocco assunse in materia di diritto commerciale, G. PERTICONE, *Sguardo d'insieme alla recente dottrina di diritto pubblico e sindacale*, in *RIFD*, X, 1930, p. 770; si soffermano sulla visione rocchiana del diritto commerciale, come diritto chiamato a proiettare, anche sulla realtà delle grandi concentrazioni industriali del XX secolo, una visione rigorosamente elitaria dei rapporti socio-economici, UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., pp. 74 sgg. e R. TETI, *Codice civile e regime fascista*, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 73-81.

(191) « Lo Stato nazionale — sono queste parole di Rocco del '21 — deve servirsi dell'iniziativa privata là dove il singolo appare uno *strumento più efficace di produzione* che non un organo diretto dello Stato »; così appunto ROCCO, *Programma politico*, cit., p. 654; sempre nel senso di vedere nella libertà economica « non […] un principio, ma un metodo », che, come tale, poteva esser rispettato o violato a seconda del diverso interesse dello Stato, v. ID., *Dall'economia liberale e socialista all'economia fascista della Carta del Lavoro*, in *Politica sociale*, II-IV, 1930-32, p. 363; di analogo tenore anche le osservazioni di ID., *Il principio economico*, cit., p. 721; peraltro, già nel '14, Rocco aveva sostenuto come la proprietà e la iniziativa economica privata dovessero rimanere a fondamento del sistema, dal momento che nessuno appariva più utile allo Stato di « colui che faccia l'interesse della collettività attraverso il proprio interesse »; ed è per questo — proseguiva Rocco — che « noi consideriamo gli intraprenditori e i capitalisti come organi dell'interesse nazionale; e le loro funzioni come funzioni sociali »; i riferimenti sono tratti da ID., *Economia liberale, economia socialista*, cit., p. 57; in un simile quadro, lo stesso interventismo economico sperimentato nel periodo bellico, rischiava di pro-

Di una strutturazione che richiedeva tanto l'estensione, la utilizzazione « nella sfera costituzionale [del]le gerarchie sociali precostituite dall'economia cartellizzata » (192), quanto la cura strategica del benessere individuale; per questo, se di crisi del corporativismo alla Rocco si volesse parlare, si dovrebbe porre attenzione soprattutto sulla difficile congiuntura economica degli anni Trenta: « fu il fatto stesso della crisi, con le complicazioni, i ritardi e la miseria che esse recarono » a compromettere « la piena attuazione del progetto [che] presupponeva la possibilità di uno sviluppo e di una razionalizzazione senza gravi intoppi, che all'accentuarsi dell'autorità dello Stato e della gerarchizzazione sociale potesse far corrispondere una politica di alti salari capace di elevare il tenore di vita dei lavoratori » (193).

Surrogati specifici della partecipazione, di ogni sviluppo dell'ordinamento sensibile alla logica dell'autogoverno, le concessioni economiche rappresentavano un fondamentale strumento di stabilizzazione del progetto corporativo rocchiano e un formidabile strumento di protezione dello stesso dalla sua aporia più riposta, da quel « paradosso dell'autorità » (194) che poteva anche avallare, e secondo la medesima logica della supremazia del tutto sulle parti, un « rovesciamento della dominazione borghese in una singolare forma di comunismo » (195).

---

durre effetti nefasti visto che quella « pletorica ingerenza nella vita economica della nazione » poteva andare a « scapito del […] prestigio » statuale, del prestigio di uno Stato ancora « non […] preparato », non adeguatamente attrezzato dal punto di vista istituzionale, a sobbarcarsi di nuovi compiti di organizzazione economica; questi riferimenti sono tratti da ID., *Il programma nazionalista* (1919), in ID., *Scritti e discorsi*, cit., vol. II, p. 497; sottolinea come l'accesso a posizioni 'liberiste' fosse funzionale, nel Rocco dell'immediato dopoguerra, proprio a smantellare definitivamente il vecchio Stato liberale e a incentivare una adeguata ristrutturazione autoritaria del potere statuale, A. CARDINI, *Cultura economica e governo dell'economia nella dittatura fascista*, in *Diritto economia e istituzioni nell'Italia fascista*, cit., p. 53.

(192) UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 52; sulla centralità che nella riflessione di Rocco fu riconosciuta all'assetto capitalistico dell'economia, si sofferma anche E. GENTILE, *Il mito dello Stato*, cit., p. 191.

(193) JOCTEAU, *La magistratura*, cit., p. 144; sul valore strategico che nel pensiero di Rocco fu riconosciuto alle concessioni economiche, v. anche UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 28.

(194) UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 112.

(195) Ivi, p. 116.

3.2. *Diritto d'azione e diritti: Francesco Carnelutti e la magistratura del lavoro*

Dedicare qualche osservazione alla vicenda teorica di Francesco Carnelutti consente, da un lato, di specificare e articolare ulteriormente alcuni motivi già visti e, dall'altro lato, di formulare qualche considerazione conclusiva su quelle che si son chiamate le tematizzazioni riduttive del progetto rocchiano. Da quanto si è finora detto, dovrebbe infatti risultar chiaro come ogni lettura riduttiva di questo progetto facesse leva sull'esigenza di eludere il confronto con la dimensione collettiva del diritto, anche se questo era il modo, lo si è visto prima, per sottrarre alla ricetta rocchiana il suo ingrediente fondamentale.

Da questo punto di vista, anche la lettura carneluttiana tese a vedere nella legge sindacale lo strumento capace di confermare una concezione rigorosamente individuale dell'ordine giuridico: vera e propria costante di un itinerario teorico per altri versi aperto a revisioni e autocritiche, l'ordine, nel pensiero di Carnelutti, rimase infatti sempre legato all'idea della avvenuta composizione di un conflitto intersubiettivo (196). In quest'ottica, la legge del '26 era una legge di ritrovata armonia, un « avvenimento memorabile » (197) nella storia del giure, proprio perché l'appello alla « bonificazione giuridica di queste terre appena emerse » (198) era riuscito a incarnarsi in un testo legislativo che, di fronte al nuovo fastidio del collettivo come alla nuova farneticante aspirazione a un potere statuale immedesimato col sociale, aveva scongiurato il rischio di regresso della dinamica giuridica a forme primitive di socialità (199) confermando l'unica idea di diritto

---

(196) Si tratta infatti di un'idea che non abbandonerà Carnelutti dagli anni Dieci agli anni Cinquanta; a titolo di esempio, si veda CARNELUTTI, *Le nuove forme di intervento dello Stato nei conflitti collettivi del lavoro*, in *Riv. dir. pubbl.*, III, 1911, p. 407; ID., *Contratto e diritto pubblico*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXI, 1928, p. 661 e infine — ed è questo un testo molto più in là negli anni — ID., *La via della salvezza*, in *Atti del terzo Congresso nazionale di diritto agrario*, Palermo 19-23 Ottobre 1952, Milano, Giuffrè, 1954, p. 35.

(197) ID., *Il diritto corporativo nel sistema del diritto pubblico italiano*; si tratta del testo della relazione letta al Primo convegno di studi sindacali e corporativi, pubblicata in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, p. 128.

(198) ID., *Il nuovo diritto del lavoro e la dottrina*, in *Rivista di diritto processuale civile*, IV, 1927, p. 144.

(199) ID., *Le nuove forme*, cit., pp. 407-408.

storicamente praticabile. Perché infatti la vocazione sociale dell'uomo, la stessa che giustificava il bisogno di diritto, era integralmente racchiusa, per Carnelutti, nella dinamica contrattuale, nella pace ogni volta raggiunta e celebrata nell'accordo intersubiettivo.

Segno della tendenziale autosufficienza regolativa del sociale, la sinonimia diritto-contratto riusciva a esser protetta, nella nuova società novecentesca, solo attraverso la individualizzazione di tutte le presenze del campo giuridico. Se quindi « tutto quello che si è detto per dimostrare che esiste un interesse di categoria distinto dall'interesse dei singoli membri di questo […] appartiene all'ordine delle illusioni generate dal naturale impeto di entusiasmo, che la legge corporativa ha sollevato anche tra gli studiosi » (200), l'unica strada che consentiva di spiegare e giustificare l'associazionismo professionale era quella del ri-equilibrio della forza contrattuale, del ripristino della parità nel sinallagma a favore del lavoratore, del lato debole della dinamica contrattuale (201). E se la categoria rappresentava solo un cumulo di posizioni individuali che continuava a cimentarsi nell'unica operazione di pace pensabile, quella contrattuale, l'interesse di categoria, per Carnelutti, poteva dirsi « reale nel senso che [… erano] reali gli interessi dei *membri della categoria* » ma non nel senso che fosse « un interesse distinto da questi » (202). Ed è per questo che, dal suo punto di vista, il pregio intrinseco della legge sindacale stava proprio nell'aver sancito, anche per i rapporti di lavoro, l'universale validità della logica pacificatrice espressa dal contratto e dal suo immancabile « surrogato » (203), il giudizio: « Il

---

(200) ID., *Funzione del processo del lavoro*, in *Rivista di diritto processuale civile*, VII, 1930, p. 117.

(201) ID., *Le nuove forme*, cit., pp. 407-408 e ID., *Teoria del regolamento*, cit., p. 42; per questa stessa accezione riduttiva del fenomeno collettivo, di un fenomeno riportato all'idea, vecchia, che l'unione facesse la forza, idea che si accompagnava all'altra della natura meramente individuale dell'interesse di categoria, v. *infra*, parte II, cap. I, specialmente il §. 3; per la ricostruzione del pensiero di quei giuristi che ritennero falsante una simile concezione dell'interesse di categoria, v. invece *infra*, parte II, cap. II.

(202) ID., *Funzione del processo*, cit., p. 114.

(203) ID., *Il primato del diritto*, discorso tenuto il 2 giugno del '35 all'adunanza solenne dell'Istituto veneto di scienze lettere ed arti a Venezia, in ID., *Discorsi intorno al diritto*, Padova, Cedam, 1937, p. 8 (da ora in poi citato come *Discorsi intorno al diritto I*).

meccanismo del contratto e del processo collettivo, *identico* a quello del contratto e del processo individuale consiste precisamente in ciò che l'interesse pubblico trova la sua tutela in virtù del contrasto tra due azioni determinate da due opposti interessi privati » (204).

In particolar modo, era l'istituzione della magistratura del lavoro a rappresentare il vero architrave della nuova struttura corporativa: la processualizzazione del fenomeno giuridico, che pure gli fu da più parti rimproverata (205), serviva infatti a Carnelutti a circoscrivere il senso dell'intervento statuale entro confini ben precisi. Essa serviva non solo e non tanto a confermare l'immutabilità del fine di ogni convivenza socio-politica — pacifica coesistenza interindividuale — ma, ciò che più contava, serviva a confermare l'immutabilità dei mezzi (206) e a sostenere l'impraticabilità di ogni strada che vedesse nello Stato qualcosa di più e di diverso del soggetto incaricato di fornire ai privati-pensabili solo come 'parti' — procedure di pacificazione, di soluzione pacifica dei conflitti intersubiettivi.

Dal punto vista di Carnelutti, la legge sindacale non era caduta nella trappola della « ipervalutazione dell'elemento giuridico » (207)

---

(204) ID., *Teoria del regolamento*, cit., pp. 91-2; espressamente contestò, insieme alla concezione del contratto collettivo come ibrido, questa assimilazione del giudizio collettivo a quello individuale, assimilazione originata dal bisogno di ridurre la categorie ai « termini individualistici di somma di soggetti », GUIDI, *Il contratto collettivo*, cit., rispettivamente p. 155 e p. 126; nella stessa direzione anche PERGOLESI, *La magistratura del lavoro*, cit., p. 57.

(205) V. A. VOLPICELLI, *I presupposti scientifici dell'ordinamento corporativo*, relazione letta al secondo Convegno di studi sindacali e corporativi, poi pubblicata in *Nuovi studi di diritto, economia, politica*, VI, 1932, p. 108; PERTICONE, *Su alcuni presupposti del diritto pubblico italiano (in margine al congresso di studi sindacali e corporativi)*, in *Archivio giuridico*, CVII, 1932, p. 97; nello stesso senso, v. anche F. FERRARA, *Teoria del diritto e metafisica del diritto* (1942), in ID., *Scritti giuridici*, Milano, Giuffrè, 1954, vol. III, p. 456 e A. RAVÀ, *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, p. 91.

(206) Così quando Carnelutti rintracciò la principale novità del diritto corporativo nella predisposizione di nuovi mezzi istituzionali, in realtà si riferiva alla replica degli unici strumenti di ordine da sempre conosciuti, il contratto e il giudizio appunto, strumenti adesso applicabili anche al nuovo ambito della conflittualità collettiva; sul punto v. ID., *Intorno ai presupposti scientifici dell'ordinamento corporativo*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXIV, 1932, p. 601.

(207) Ivi, p. 600.

proprio perché aveva ricondotto entro i binari noti il rapporto tra Stato e società, tra pubblico e privato: nel vivace scambio di battute che lo contrappose nel 1932 a Volpicelli (208), Carnelutti ribadì come il « *quid novi* » del corporativismo non potesse essere rintracciato « nello spirito di collaborazione anziché di antagonismo tra le categorie o, sotto un altro aspetto, [nel]l' interesse superiore della produzione » (209). Quest'ultimo poteva acquistar sembianze giuridiche solo individualizzandosi, solo identificandosi con l'interesse dei consumatori (210), mentre l'altro aspetto, quello della collaborazione, non sarebbe mai potuto rientrare nei dominii del diritto proprio perché avrebbe imposto di veder nello Stato corporativo un progetto, un progetto globale di convivenza sganciato dalle tradizionali confinazioni dello spazio giuridico.

La portata costituzionale della nuova logica corporativa stava dunque solo in questo, nell'aver ribadito un'idea di ordine pubblico svincolata dalla partecipazione attiva dello Stato alla dinamica sociale: se il diritto era (e rimaneva) una tecnica di recinzione, l'insieme delle procedure atte a garantire le frontiere del *proprium* (211), il legislatore del '26 era riuscito a rinnovare, anche in confronto alla zona calda del conflitto intersindacale, l'idea di uno Stato che rimaneva terzo rispetto al sociale e che intercettava l'individuo solo per coadiuvarlo nella soluzione, pacifica e giudiziale, del conflitto già in corso. Di un conflitto che manteneva, malgrado le apparenze, veste rigorosamente individuale: se « il conflitto collettivo […] si

---

(208) Il riferimento è al già citato VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, pp. 101 sgg. e alla replica di CARNELUTTI, *Intorno ai presupposti scientifici*, cit., pp. 598 sgg.; replica leggibile anche negli *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, pp. 75-82; nella stessa sede, v. anche la ulteriore risposta di Volpicelli (pp. 87 sgg.); su questa polemica si soffermano COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., pp. 32-4 e CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., pp. 539-40; per gli ulteriori motivi di scontro tra Carnelutti e Volpicelli, v. invece, al capitolo successivo, i §§. 3.1 e 3.3.

(209) CARNELUTTI, *Intorno ai presupposti*, cit., p. 601.

(210) ID., *Il diritto corporativo nel sistema del diritto pubblico*, cit., p. 131; espressamente criticò questa concezione VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 110.

(211) Si veda, a testimonianza della fermezza con cui Carnelutti continuò a riferirsi a un'idea rigorosamente individualistica di ordine giuridico, il suo saggio del 1949, *Sciopero e giudizio*, in ID., *Discorsi intorno al diritto*, Padova, Cedam 1953 (da ora in poi citato come *Discorsi intorno al diritto II*), pp. 127-40.

risolve[va] in una serie di conflitti individuali » (212), nel processo dinanzi al magistrato del lavoro « i sindacati sono parti come soggetti dell'azione, non come soggetti dell'interesse, il quale appartiene non al sindacato ma alla categoria o, più precisamente, poiché la categoria non è più che un'astrazione, non appartiene a nessuno » (213).

In realtà, anche sul fronte della istituzione del nuovo giudice, la legge del '26 non sarebbe stata pensabile fuori dalla avvenuta catalogazione su base collettiva della società. Il diritto di azione veniva concesso, per la prima volta (214), a un soggetto collettivo, il sindacato, e per controversie attinenti l'applicazione o la formazione del regolamento collettivo di lavoro proprio perché l'azione sempre meno deteneva le sembianze del diritto (215). Di nuovo, bastava

---

(212) ID., *Teoria del regolamento*, cit., p. 128.

(213) Ivi, p. 129.

(214) Si ricorda che in Italia, alla data del '26, erano operanti due giurisdizioni speciali in materia di lavoro, giurisdizioni che poi furono abolite nel 1928: si trattava dei collegi dei probiviri, istituiti nel 1893 con competenza per le controversie individuali del mondo industriale; e delle commissioni arbitrali per l'impiego privato, istituite nel 1916 per le cause sulle provvidenze di guerra e poi, con successivi interventi normativi del '19 e del '23, rese competenti a giudicare tutti i conflitti individuali sorgenti dal rapporto di impiego privato; per un'accurata indagine al riguardo, si rinvia a JOCTEAU, *La magistratura*, cit., pp. 104-105 e a ID., *La magistratura del lavoro nello Stato fascista. Le controversie collettive*, in *Il regime fascista*, cit., pp. 133 sgg.; questo invece il disposto dell'art. 13 della legge sindacale del '26: « Tutte le controversie relative alla disciplina dei rapporti collettivi di lavoro, che concernono, sia l'applicazione dei contratti collettivi o di altre norme esistenti, sia la richiesta di nuove condizioni di lavoro, sono di competenza delle corti di appello funzionanti come magistrature del lavoro (comma primo). Prima della decisione è obbligatorio il tentativo di conciliazione da parte del presidente della Corte (comma secondo). Le controversie […] si possono compromettere in arbitri (comma terzo); […] Nulla è innovato circa la competenza dei collegi dei probiviri e delle commissioni arbitrali provinciali per l'impiego privato […] (comma quarto). L'appello contro le decisioni di tali collegi e Commissioni e di altri organi giurisdizionali in materia di contratti individuali di lavoro […] è devoluto alla Corte d'appello funzionante come magistratura del lavoro (comma quinto) ».

(215) « Se la dottrina chiovendiana dell'azione come diritto potestativo — le parole sono di Ungari — aveva rappresentato, ancora pochi anni prima, un felice punto di incontro tra le istanze dell'autorità dello Stato e della libertà individuale, con la teorica fatta propria e avanzata da Rocco del cosiddetto diritto astratto d'agire, e dello scopo processuale pubblicistico visto come esclusivo e assorbente, già percorriamo la curva discendente della parabola […] che declina fatalmente verso il nazionalsocialistico

leggersi il testo della legge per capire come il sindacato fosse stato del tutto privato della padronanza della propria condotta, per capire come nei piani di Rocco non stesse certo l'idea di rendere i privati nuovamente privati, di renderli di nuovo parti, attori unici di un gioco sociale che poteva ora contare su nuovi strumenti di autoregolazione.

Stava piuttosto l'aspirazione a governare, proprio in grazia dell'avvenuta catalogazione corporativa del sociale, ogni possibilità di accesso della società a contegni di tipo dialettico, da quello contrattuale a quello processuale. Fra gli obiettivi del legislatore del '26 non stava certo quello, come voleva Carnelutti, di fornire alle parti un giudice per la soluzione delle *loro* controversie, né quello di configurare l'intervento dello Stato come mero intervento di garanzia.

« Quale semplice aspetto di specie di quell'indivisibile interesse pubblico che lo Stato impersona — a parlare è Costamagna — lo interesse di categoria non può dunque determinare alcun diritto soggettivo di alcun ente che possa atteggiarsi a titolare di esso. Soltanto può determinare la potestà funzionale di una pubblica istituzione che lo persegua, in quanto appunto interesse dello Stato e quale strumento dello Stato ». Per cui « occorre far capo alla nozione di una giurisdizione oggettiva, cioè di una giurisdizione che prescinda dall'elemento dell'interesse quale base dell'azione. In sostanza […] il titolo delle associazioni sindacali è quello stesso del P[ubblico] M[ministero] anche trattandosi di controversie collettive » ([216]).

Con la chiarezza che spesso solo gli epigoni rozzi riescono a raggiungere, Costamagna espresse bene il senso di un disegno che vedeva nel nuovo magistrato solo un ulteriore strumento di gestione della conflittualità sociale: in questo quadro, l'istituzione della ma-

---

Kampf wieder subjectiven Recht »; così, appunto, UNGARI, *Alfredo Rocco*, cit., p. 62; sul rapporto specifico tra la istituzione della magistratura del lavoro e le letture che di tale novità istituzionale fornirono i giuristi, v. anche I. STOLZI, *L'inattività della magistratura del lavoro nell'Italia fascista: il concorso di strategie istituzionali e mentalità nella edificazione di un assetto corporativo 'riuscito'* , in *Vorzimmer des Rechts*, a cura di R. M. KIESOW e di D. SIMON, Frankfurt am Main, Vittorio Klostermann, 2006, pp. 203 sgg.

([216]) COSTAMAGNA, voce *Magistratura del lavoro*, in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. VIII, 1939, p. 17.

gistratura del lavoro rappresentava l'indispensabile anello di chiusura di un progetto che aveva già sottratto alla categoria la possibilità di esprimere, fin dal contratto, un interesse proprio e distinto da quello dello Stato.

Al limite, l'istituzione della magistratura del lavoro, al pari delle altre disposizioni del '26, poteva esser ricondotta a un doppio binario di legittimazione: uno, il più immediato, era quello che consentiva di compensare, appunto con la prevista possibilità di adire il giudice, il divieto di sciopero e di serrata e di rendere condivisibile ai più, Carnelutti in testa (217), l'intervento normativo del '26; ma c'era anche un altro binario, più riposto ma (di nuovo) non occultato (218), rispetto al quale l'istituzione della magistratura del lavoro si legittimava con l'esigenza di assicurare allo Stato anche la carta giudiziaria nella gestione del gioco sociale. Nel senso che lo Stato si attribuiva non tanto il diritto a intervenire nel processo — secondo la logica 'vecchia' del controllo, della sorveglianza sul contegno della magistratura — quanto la valutazione sulla opportunità di lasciare eventualmente 'sfogare' lo scontro, senza interferenze immediate, se ciò si fosse rivelato più consono al governo degli equilibri sociali (219).

---

(217) Tra i tanti esempi, v. CARNELUTTI, *Teoria del regolamento*, cit., p. 68, p. 180 e p. 186; peraltro, già nel 1911, ossia in tempi corporativamente non sospetti, Carnelutti aveva individuato nella abolizione del divieto di sciopero la conseguenza necessariamente (e auspicabilmente) legata alla istituzione di organi di conciliazione e arbitrato; sul punto v. ID., *Le nuove forme di intervento*, cit., p. 412; ugualmente, di fronte al testo della Costituzione Repubblicana, Carnelutti continuò a ritenere lo sciopero un atto di guerra e la sua previsione costituzionale il segno della « volontaria rinuncia dello Stato ad esercitare il suo ufficio di compositore di conflitti e di instauratore della pace »; così ID., *Sciopero e giudizio*, cit., p. 138.

(218) Sulla auspicata istituzione, fin dal 1919, del magistrato del lavoro come strumento di governo della conflittualità sociale, v. ROCCO, *Il momento economico*, cit., p. 591 e anche il contributo del '20, ID., *Crisi dello Stato*, cit., p. 643.

(219) A tal fine aveva certo un rilievo non secondario la presenza, nel giudizio, del potere esecutivo che, attraverso il pubblico ministero, era incaricato di esprimere e tutelare « i superiori interessi della produzione » e in generale, non prive di peso erano la tradizionale dipendenza della magistratura dall'esecutivo e la diffusa mentalità conservatrice del corpo giudiziario, di un corpo che difficilmente avrebbe speso il proprio ruolo di mediazione sociale in direzioni tali da legittimare o addirittura incentivare il ricorso allo scontro sociale aperto; ma sul punto, si rinvia sempre a JOCTEAU, *La magistratura*, cit., pp. 95-6; a N. TRANFAGLIA, voce *La magistratura*, in *Storia d'Italia — Il mondo contemporaneo*, a cura di F. LEVI, U. LEVRA, N. TRANFAGLIA, vol. II, Firenze, La

Non sorprende pertanto sapere che gran parte dei contratti collettivi fu discussa e stipulata direttamente in sede ministeriale; né sorprende sapere che, nella maggior parte dei casi, fu lo stesso potere esecutivo a inviare le parti di fronte alla magistratura del lavoro (220). E se il nuovo giudice era stato pensato, rispetto alla presenza strutturale del sindacato, come una « valvola di sicurezza » (221) del sistema, non per questo la sua presenza era meno indispensabile. Garantiva infatti all'esecutivo la possibilità di assestare fino alla fine, fino all'eventuale sentenza, la direzione di manovra delle pedine sociali sottoposte alla sua vigilanza.

Per questo, né la previsione normativa dell'equità tra i criteri di giudizio del nuovo magistrato (222), né la sua scarsa attività nei fatti (223) rappresentarono delle smagliature del progetto rocchiano. Per capire come le perorazioni a favore di una rinnovata centralità di giurista e giudice potessero convivere con le aspirazioni totalitarie del nuovo Stato, bastava leggersi le osservazioni del '32 dell'allora Guardasigilli De Francisci (224). In particolare, la auspicata maggiore

---

Nuova Italia, 1978, pp. 614 sgg.; a ID., *Storia della magistratura e storia della società — osservazioni di metodo*, in *Politica del diritto*, 3, 1972 (numero monografico dedicato appunto al problema del rapporto tra magistratura e potere politico), pp. 505 sgg.; e a G. NEPPI MODONA, *La magistratura e il fascismo*, in *Fascismo e società italiana*, a cura di G. QUAZZA, Torino, Einaudi, 1973, pp. 127-81.

(220) V. JOCTEAU, *La magistratura*, cit., p. 42; del resto anche nel caso in cui l'attività contrattuale si fosse svolta in sede sindacale, oltre alla strutturale dipendenza del sindacato dall'esecutivo, erano previsti controlli specifici proprio sul contenuto dei contratti: attraverso le formalità previste per il deposito e la pubblicazione degli stessi, si garantiva infatti una vigilanza diretta del Prefetto o del Ministero delle Corporazioni (v. art. 10 della legge).

(221) JOCTEAU, *La magistratura*, cit., p. 56.

(222) « La Corte d'Appello funzionante come magistratura del lavoro giudica, nell'applicazione dei patti esistenti, secondo le norme di legge sulla interpretazione e l'esecuzione dei contratti, e, nella formulazione delle nuove condizioni di lavoro, *secondo equità*, contemperando gli interessi dei datori di lavoro con quelli dei lavoratori, e tutelando, in ogni caso, gli interessi superiori della produzione » (art. 16, comma 1, della legge).

(223) « […] tra il 1926 ed il 1937, solo 41 controversie collettive furono […] deferite alla magistratura. Di queste, appena 16 furono definite con sentenza, 22 furono conciliate e 3 furono abbandonate »; così sempre JOCTEAU, *La magistratura*, cit., p. 150.

(224) DE FRANCISCI, *Per la formazione della dottrina*, cit., pp. 582 sgg.; sempre nel senso di valorizzare l'opera del giudice e della scienza giuridica in un'ottica squisitamente totalitaria, di rinnovata preminenza del potere governativo, v. MAGGIORE, *La*

elasticità nei criteri di giudizio non figurava più come la via, alla Carnelutti, per garantire l'equilibrio giudiziale degli interessi (privati), ma al contrario diveniva il modo per garantire un diverso « equilibrio », quello del diritto coll'« ambiente » (225), con un ambiente identificato seccamente e unicamente dall'ideologia di regime. Una volta sancita l'assoluta « preminenza del momento politico » (226), anche l'equità riusciva infatti a trasformarsi nell'ennesima risorsa, eccellente proprio nella sua elasticità, che lo Stato si garantiva per la gestione del gioco sociale. Essa poteva quindi contribuire a incrementare il tasso di statualità dell'intero ordinamento giuridico se riportata a una strutturazione complessiva dei poteri capace di veder nel sociale solo la *longa manus* del potere pubblico (227).

---

dottrina del metodo giuridico e la sua revisione critica, in *RIFD*, 1926, VII, pp. 373-85; « la legge si limiti a porre — queste appunto le parole di Maggiore — dei principi direttivi docili e larghi al possibile, entro i quali il potere esecutivo e giudiziario si possano muovere creando il diritto » (ivi, p. 385); in direzione non molto diversa anche B. DONATI, *Fondazione della scienza del diritto*, Padova, Cedam, 1929, specialmente le pp. 64 sgg. e 170 sgg.; ritenne invece che la previsione dell'equità non valesse né ad alterare il tradizionale sistema delle fonti, informato al primato della legge — dal momento che il ricorso all'equità era autorizzato dalla stessa legge sindacale — né a trasformare il giudice in produttore del diritto, NAVARRA, *Introduzione*, cit., pp. 207-215; per quanto attiene poi al legame tra questi riferimenti al rinnovato protagonismo di giudici e amministratori — protagonismo che appariva, se non funzionale, quanto meno compatibile con la realizzazione di un assetto totalitario dei poteri — e il ruolo 'di contrasto' che alcuni giuristi ritennero di poter attribuire alla difesa della tradizionale impostazione formalistica, v. *infra*, parte II, cap. I, §. 1.2.

(225) DE FRANCISCI, *Per la formazione*, cit., p. 595.

(226) Ivi, p. 589.

(227) Se potere esecutivo e giudiziario venivano visti come altrettante propaggini della politica statuale, era invece da escludersi che una qualsiasi elasticizzazione del dettato legislativo potesse avvenire per opera della consuetudine, fonte (ancora) scomoda perché connessa a una elaborazione comunitaria del diritto, non integralmente governabile dallo Stato. Nel senso di subordinare la consuetudine al previo richiamo legislativo, v. ROCCO, *Principi di diritto commerciale*, cit., p. 133 e ID., *La consuetudine e il diritto dello Stato*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXII, 1930, specialmente le pp. 345-46; questo appena citato fu un testo scritto in occasione dell'insediamento presso il Ministero di Grazia e Giustizia della commissione incaricata di « curare la raccolta delle consuetudini e degli usi giuridici, relativi specialmente ai rapporti di natura civile »; per un'accurata indagine della concezione rocchiana delle fonti del diritto, si rinvia a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 249; in generale, per questi aspetti della teoria delle fonti, v. *infra*, parte II, cap. I, §. 1.2.

Analogamente, poiché la magistratura del lavoro era stata pensata come una indispensabile valvola di sicurezza e non come l'esibizione di una facciata sociale del fascismo poi revocata nei fatti, la sua limitata attività segnò la riuscita e non la smentita del progetto rocchiano (228). Quel progetto riuscì non perché lo Stato si tenne in disparte per il successo di una linea di pacificazione sociale (auto-)gestita, gestita tramite accordi dalle organizzazioni sindacali, ma perché il governo della conflittualità sociale riuscì a svolgersi in altre sedi, più appartate rispetto a quella giurisdizionale e più immediatamente dipendenti dalle gerarchie dell'esecutivo. Il funzionamento di una « rete onnipresente di istanze conciliative », tutte lontane dalla « volontà delle parti in causa » (229) e tutte, al contrario ben agganciate alle strutture dell'esecutivo, insieme a quella « tendenza alla conciliazione a qualunque costo » (230) che pure fu da qualcuno denunciata, fu infatti l'esito coerente di un progetto che aveva voluto sottrarre al sociale le vie del conflitto a favore di una sua gestione *ex alto*, capillarmente manovrata allo Stato.

E tra le sedi di conciliazione autoritaria un ruolo non trascurabile

---

(228) A convincer poco in questo caso è insomma la storia di un fascismo vittima di se stesso, delle proprie irresolutezze, o comunque vittima (e non, semmai, alleato) dei poteri forti del gioco economico e del loro interesse a impedire una regolazione in via giudiziaria dello scontro sociale. Ugualmente non del tutto convincente appare il riferimento a un fascismo costretto, per *captatio benevolentiae*, a prevedere solo sulla carta la possibilità del conflitto sociale. Certo lo scontro sociale, o almeno la sua visibilità, avrebbe inquinato non poco l'immagine di uno Stato che vantava tra i suoi meriti specifici l'avvenuto superamento della lotta di classe e l'inaugurazione di una terza via votata a quel nuovo credo dell'equilibrio sociale espresso dalla collaborazione (produttiva) delle classi. Semmai sono da riportare a istanze meramente propagandistiche proprio le ricorrenti affermazioni sulla raggiunta pacificazione tra le classi; è il caso, a esempio, di De Francisci che sbandierò con soddisfazione l'assenza di domande giudiziali nell'anno 1935; il riferimento è tratto da JOCTEAU, *La magistratura*, cit., p. 99.

(229) JOCTEAU, *La magistratura*, cit., p. 130; le principali sedi di conciliazione furono il sindacato, nella veste assunta col '26, il Ministero delle Corporazioni e i c.d. organi misti nei quali si cumulava o si alternava la presenza di elementi tratti dal sindacato, dal pnf, e dall'apparato burocratico dello Stato.

(230) A. O. OLIVETTI, *La magistratura del lavoro* (1929), in *Il sindacalismo fascista*, I, cit., p. 430; per la posizione di Rossoni, che ugualmente denunciò la tendenza del Ministero delle Corporazioni a esautorare la magistratura del lavoro a favore di un sistema di decisioni imposto dall'alto, v. SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., pp. 94-5.

svolsero, dal '34, dal momento della loro istituzione, anche le corporazioni. Certo non quelle immaginate (e immaginarie) delle tante e diverse prospettazioni teoriche del ventennio, ma quelle reali, quelle che funzionarono secondo una logica che ai delusi del corporativismo sapeva di *déja vu*, ma che forse costituiva l'esito coerente di un progetto istituzionale tutt'altro che stantio. Perché se alle corporazioni si fa di regola riferimento per segnalarne l'inerzia sul fronte, normativo, della programmazione economica, esse furono al contrario assai attive nella veste di sedi di conciliazione extragiudiziale. E se la storia del fascismo fu anche una storia di doppioni, di confuse duplicazioni istituzionali (231), in questo caso furono le corporazioni a rappresentare il 'doppione' funzionante rispetto alla magistratura del lavoro. Forse non è casuale che l'unica funzione corporativa adombrata con chiarezza nel '26 sia stata proprio quella conciliativa (232) e che tale funzione fosse stata poi confermata nel '34 nel segno della più totale estraneità a ogni logica di autogoverno delle categorie produttive (233).

---

(231) Si utilizza qui la suggestiva immagine cui ricorre Jocteau servendosi dei risultati dell'analisi di Cassese sulla politica economica durante il Ventennio: se infatti Cassese, nota Jocteau, ha rilevato come la gestione effettiva dell'economia non sia passata dalle corporazioni ma dalla creazione di veri e propri organi supplementari, qualcosa di simile avvenne anche per la magistratura del lavoro: « Anche in questo ambito — le parole sono appunto di Jocteau — fu abituale la creazione di organi supplementari e supplenti, autentici doppioni, che spostando progressivamente il livello di composizione delle vertenze verso istanze il più possibile estranee al libero confronto delle parti, potenziavano vieppiù istituti prevalentemente politico-burocratici », tra i quali, appunto, le corporazioni; sul punto, v. JOCTEAU, *La magistratura*, cit., pp. 127-28.

(232) « Quando […] tra associazioni di lavoratori siano stati costituiti organi centrali di collegamento, l'azione giudiziaria non è procedibile, se non risulti che […] l'organo centrale di collegamento, abbia tentato la risoluzione amichevole della controversia, e che il tentativo non sia riuscito » (art. 17 legge); sul rilievo di questa funzione delle corporazioni, v. anche JOCTEAU, *La magistratura*, cit., p. 41 e ID., *La contrattazione collettiva*, cit., p. 148.

(233) Il collegio di conciliazione, istituito presso ciascuna corporazione, era composto da un presidente estraneo alle parti e da due membri in rappresentanza delle stesse nominati dal presidente della corporazione. Il collegio era poi assistito da un funzionario del segretariato generale del Consiglio nazionale delle corporazioni e da un funzionario del Ministero delle corporazioni. Se si considera che i presidenti delle corporazioni — ossia i titolari del potere di nomina del collegio di conciliazione — erano designati e revocati con decreto del Ministro delle corporazioni, si conferma il carattere verticistico-burocratico dell'apparato corporativo 'realizzato'; sul punto, v. sempre JOCTEAU, *La magistratura*, cit., pp. 41 sgg.

4. *La legge oltre il regime*

Resta adesso da affrontare un'ultima questione, rimasta finora sottintesa e relativa al senso complessivo di queste che si sono chiamate tematizzazioni riduttive. Si tratta infatti di chiedersi se a tali letture del progetto rocchiano possa attribuirsi una portata strategica, se esse, cioè, possano essere considerate l'intenzionale risposta, da parte di un settore del pensiero giuridico, alle mire totalitarie di Rocco; se insomma la riduzione della portata del disegno rocchiano ai termini noti della dinamica giuridica venisse vissuta dai giuristi come consapevole opposizione di barriere rispetto alla (a questo punto ben compresa) portata dilagante di quel disegno. La domanda, si capisce, è assai impegnativa e in questa sede non è possibile avanzare che qualche ipotesi di lettura, affidandosi, ancora una volta, alla voce degli stessi protagonisti.

Due contributi, al riguardo, sembrano assai significativi: il primo, del '49, è di Carnelutti (234) ed è un testo in cui viene ribadita la validità dell'idea corporativa anche nel nuovo contesto democratico: il corporativismo — e Carnelutti lo sostenne anche negli anni a seguire — era infatti un « metodo » (235), anzi il solo metodo praticabile per il governo delle società di massa e come tale poteva e doveva esser riproposto anche nel nuovo clima politico. Certo il fascismo ne aveva colpevolmente infangato la fisionomia (236), ne aveva tradito la natura, « sovraccarica[ndolo] di soprastrutture barocche e spesso balorde », e, ciò che più contava, ne aveva violato lo spirito originario, ben espresso dalla legge Rocco, visto che « quella

---

(234) CARNELUTTI, *Stato democratico: Stato corporativo*, discorso pronunciato nel 1949 al Convegno indetto dalla Camera di commercio, industria e agricoltura di Roma, ora leggibile in *Verso il corporativismo democratico*, cit., pp. 248 sgg.

(235) CARNELUTTI, *Il corporativismo è metodo o programma?*, in *Pagine libere*, VI, 1951, p. 82; si tratta della replica a un intervento di Mortati dell'anno precedente, intervento in cui Mortati sostenne che il corporativismo fosse un programma, ossia un congegno istituzionale inseparabile dal concreto sistema di valori e di fini fatto proprio da un certo Stato; Carnelutti ritenne invece che il corporativismo fosse, appunto, « un metodo, non un programma », anzi « il solo metodo il quale garantisce che l'andare da una parte o dall'altra corrisponde veramente alla volontà del popolo »; nello stesso senso anche le osservazioni di ID., *La via della salvezza*, cit., p. 39; la replica di Mortati si può leggere sullo stesso numero di « Pagine Libere »; ma sul punto v., al capitolo seguente, la nota n. 61.

(236) CARNELUTTI, *Il corporativismo è metodo*, cit., p. 80.

legge corporativa del 3 Aprile [...] aveva nella sua origine una linea da far onore a qualsiasi Stato e a qualsiasi legislazione » (237).

Il secondo testo, del 1955, è invece di Navarra e ha una sostanza non molto diversa: la sola novità che in esso è rintracciabile stava nella astuta rivendicazione per il sindacato, adesso che si era in democrazia, del diritto di « tutti » a partecipare « al largo moto di rinnovamento degli ordini sociali e giuridici » (238); ma per il resto, e con grande serenità, Navarra continuava a dissociare, come Carnelutti, l'autoritarismo fascista dal corporativismo espresso dalla legge Rocco, dalla sua ineguagliata perfezione tecnica (239), rinno-

---

(237) ID., *Stato democratico*, cit., p. 249; « Prima della guerra, sulla strada di questa evoluzione, eravamo certo arrivati più in là del punto, in cui ci troviamo ora », così invece ID., *La via della salvezza*, cit., p. 39; per una riflessione articolata sul Carnelutti 'giuslavorista', si rinvia a CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., pp. 531-43 e a ROMAGNOLI, *Francesco Carnelutti e il diritto del lavoro*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, L, 1996, pp. 419 sgg.; per una ricostruzione complessiva del profilo teorico carneluttiano si rinvia invece a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., specialmente le pp. 97, 127, 149, 154, 190, 283. Non pare casuale che Grossi sottolinei, in riferimento al libro del '28 sul regolamento collettivo dei rapporti di lavoro, l'appello, presente in Carnelutti, alla legge dello Stato e questo in contrasto — dice Grossi — con « le non poche aperture di quindici anni prima » e con le posizioni degli anni '40 volte, di nuovo, a contestare la rigida identificazione del diritto con la legge dello Stato. Evidentemente, sul fronte dei rapporti di lavoro e degli agitati rapporti collettivi, Carnelutti non riuscì mai a prevedere alternative rispetto a un ordine rigorosamente individuale imposto *ex alto* dallo Stato; per il riferimento al Carnelutti autocritico degli anni '40, v. *infra*, parte II, cap. I, §. 2.3.

(238) NAVARRA, *Le speranze*, cit., pp. 142 e 149; espresso riferimento a questo intervento di Navarra, si trova in CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., p. 595.

(239) « Ahi, quanto poco edotti si dimostrarono quegli uomini d'arme stranieri che facendo merito, a torto, ad un regime politico di una idea che non gli apparteneva, distrussero in casa nostra, con un tratto di penna autoritaria, la più concreta e sollecita realizzazione legislativa delle aspirazioni dei tempi nuovi »: ad Alfredo Rocco spettò infatti il merito « di redigere la legge più tecnicamente perfetta che sia stata scritta in materia di lavoro »; a parlare così è appunto NAVARRA, *Le speranze*, cit., p. 144; ma tracce di simili letture si trovano, in maniera più preoccupante, anche in tempi molto successivi: si muove in questa direzione, a esempio, la ricostruzione di Pera secondo il quale — e qui si è tutti d'accordo — « sul piano formale », il fascismo superò « l'astensionismo » del vecchio Stato liberale a favore di un « deciso interventismo sociale ». Poiché questo permise, secondo Pera, ai lavoratori italiani di acquisire in anteprima diversi diritti, la politica del lavoro fascista dovrebbe essere guardata con maggiore benevolenza. Non solo perché per molti lavoratori quelli furono gli anni della prima gita al mare, o del primo soggiorno in colonia dei figli (sic!), ma soprattutto perché il riconoscimento del

vando, al contempo, piena fiducia al metodo orlandiano (240) e a un'idea di diritto rigorosamente statual-individualistica (241).

Dove a esser denunciato, insieme alla carenza di una « legge sindacale » (242), non era tanto — in Carnelutti come in Navarra — il colpevole rinvio nella sistemazione della dimensione collettiva del diritto da parte del nuovo legislatore democratico (243), ma il sincero fastidio per la abrogazione di un testo normativo reputato ancora valido proprio perché ancorato all'unica idea di ordine giuridico storicamente praticabile (244).

---

sindacato, sia pure a condizioni restrittive, dava comunque « legittimazione a quanti volessero adoperarsi, in quel contesto, per la causa del lavoro ». Senza dimenticare — nota sempre l'autore — che la libertà sindacale fu reintrodotta in Italia non per « scelta spontanea degli italiani », ma per decisione del governo militare alleato; i riferimenti sono tratti da G. PERA, *Per una definizione dei corporativismi in Europa fra le due guerre*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, cit., pp. 130-33; invitano invece a non confondere la « sia pur circoscritta funzione di tutela a favore dei lavoratori », funzione che il sindacato fascista riuscì comunque a svolgere, con la portata, ben altrimenti duratura e sostanziale, che sulla vita del sindacato ebbe la morsa autoritaria del regime, AQUARONE - VERNASSA, *Il regime fascista*, cit., *Introduzione*, pp. 26-8.

(240) « Gli uomini della mia generazione […] concepirono il sindacato come strumento di pace sociale […] Questo muoversi imponente di forse collettive dalle quali pareva che il vecchio mondo dovesse essere travolto e sommerso, si andarono ordinando sotto i nostri occhi attenti, e noi ricercammo anche per esse una legge di armonia che ne rendesse ordinata la vita […] chiedemmo alla *gloriosa scuola di diritto pubblico italiano, che fa capo all'Orlando, i mezzi per inserire i fatti nuovi nella millenaria tradizione giuridica del nostro popolo* »; così NAVARRA, *Le speranze*, cit., p. 155.

(241) La costituzione — notava Navarra — ha giustamente riconosciuto il valore delle formazioni sociali, anche se ha erroneamente riposto « la sovranità nel popolo, piuttosto che nello Stato al quale unicamente e, come tale, giuridicamente si appartiene » (ivi, p. 144); sulla perdurante considerazione degli interessi collettivi come interessi individuali, v. quanto detto *supra* alla nota n. 100.

(242) Ivi, p. 139.

(243) In questo senso può leggersi invece il rammarico di Cesarini Sforza: la lamentata carenza di una legge sindacale non si accompagnava infatti al rimpianto per lo 'stile del '26', piuttosto serviva a denunciare il ricorso, da parte del legislatore democratico, a una pericolosa tecnica dilatoria avente a oggetto, ancora una volta, il problema cruciale della sistemazione giuridica della dimensione collettiva del diritto; sul punto si veda CESARINI SFORZA, *Il diritto collettivo e i sindacati*, in *Il dir. del lav.*, XXXIX, 1965, pp. 130 sgg. e ID., voce *Corporativismo*, cit., p. 667; in generale, per la ricostruzione del profilo teorico cesariniano, v. *infra*, parte II, cap. II, §. 3.

(244) Per ulteriori valutazioni sul rapporto tra il pensiero di Carnelutti e la vicenda corporativa, si rinvia alla parte II, cap. I, in specie i §§. 2.2 e 2.3.

Il sospetto legittimo è quindi questo: che a mettere in crisi la più tradizionale e gelosa capacità che da sempre la scienza giuridica si attribuiva, quella, appunto, di saper *leggere le leggi* fu soprattutto il peso del « paradigma disciplinare » (245), ovvero l'incapacità di distanziarsi da una consolidata rappresentazione del campo giuridico e da una certa strutturazione delle relazioni sociali a esse inscindibilmente connessa. Senza capire, ancora una volta, che lo Stato pensato da Rocco era uno Stato rinnovato proprio perché messo in condizione, almeno potenzialmente, di azzerare ogni distanza tra privato e pubblico, tra società e Stato.

Per questo ove non ci si voglia riferire, in relazione a questa parte della scienza giuridica, a un contegno addirittura di supporto rispetto all'affermazione della nuova logica totalitaria, di sicuro, se tra gli effetti delle tematizzazioni riduttive vi fu anche quello di riuscire in qualche modo a contrastare il pieno spiegamento del piano di Rocco, si trattò di un esito involontario, prodottosi contro l'intenzione degli autori. Da una simile prospettiva, non sembra neppure strano che uno come Pergolesi, che nel Ventennio si era distinto per esegesi e commenti scialbi ma corretti, potesse serenamente affermare, nel '46, come democrazia e totalitarismi non si differenziassero poi troppo sotto il profilo della « disciplina dei rapporti sociali » (246) pur sottolineando — senza tuttavia ritenerlo un decisivo elemento di distinzione — il diverso spazio riservato, nei due sistemi, al problema dei diritti individuali (247).

Evidentemente il piano della integrazione della individualità continuava a esser ritenuto distante, o quanto meno distanziabile, dalle scelte statuali, persino in anni, come quelli del secondo dopoguerra, percorsi da bilanci anche dolorosi, dal richiamo alle responsabilità del giurista e a quell'« umanesimo giuridico » (248) dolosamente concusso

---

(245) Il riferimento è a COSTA, *La giuspubblicistica dell'Italia unita*, cit., specialmente le pp. 95-6.

(246) PERGOLESI, *Orientamenti sociali delle costituzioni contemporanee*, in *Il dir. del lav.,* XX, 1946, p. 77.

(247) Ibidem.

(248) È questo il titolo del densissimo saggio di G. MIELE, *Umanesimo giuridico*, in *Riv. dir. comm.*, XLIII, 1945, pp. 103 sgg.; per una valutazione più distesa del panorama scientifico del secondo dopoguerra, con riferimento espresso alle possibili responsabilità del formalismo, v. *infra*, parte II, cap. II, §. 5.

dagli approcci formalistici; anni nei quali lo stesso riferimento al diritto naturale, a quel diritto che già a partire dal primo ventennio del Novecento — lo si è visto prima e lo si vedrà meglio dopo (249) — era servito a ricontrattare le condizioni di ingresso dello Stato nel sociale, fu utilizzato da alcuni ex-« peccator[i] », come Carnelutti (250), per rilanciare il problema della giustizia degli ordinamenti e per contestare la secca identificazione del diritto con la legge. Ma quelli del secondo dopoguerra furono anche anni nei quali ogni ipotesi di progettualità comune, realizzata attraverso una connessione stabile, interna, tra Stato e società, poteva continuare a sembrar lontana dai piani del diritto, malgrado il disposto del nuovo testo costituzionale (251).

---

(249) V. *infra*, parte II, cap. I, §. 1.3.

(250) V., a esempio, CARNELUTTI, *La certezza del diritto* (1943) e ID., *La crisi del diritto* (1946), entrambi leggibili in ID., *Discorsi intorno al diritto II*, cit., rispettivamente alle pp. 25-6 e 80-1; l'immagine del peccatore, del positivista pentito, è sempre di ID., *La crisi del diritto* (1946), in ID., *Discorsi intorno al diritto II*, cit., p. 80; per le riflessioni del Carnelutti maturo, v. P. CAPPELLINI, *Qualcosa oltre le leggi — Plaidoyer per (l'ultimo?) Carnelutti*, in *Ordo iuris — storia e forme dell'esperienza giuridica*, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 261-83.

(251) Così, a esempio, RANELLETTI, *Note sul progetto di Costituzione presentato dalla Commissione dei Settantacinque all'Assemblea Costituente* (1947), in ID., *Scritti giuridici scelti*, cit., vol. I, pp. 549-51; « quelle proclamazioni di principi morali e politici — queste, appunto, le parole di Ranelletti — quella enunciazione programmatica di doveri dello Stato verso i propri cittadini, e di diritti corrispondenti dei cittadini verso lo Stato, quelle dichiarazioni di compiti, che lo Stato ha assunti o assumerà, costituiscono la novità caratteristica delle nuove costituzioni […] Ma se una costituzione deve essere la legge fondamentale, regolatrice della organizzazione, delle funzioni, dei rapporti di uno Stato, quelle proclamazioni o dichiarazioni non possono correttamente formare contenuto di una costituzione. Quelle enunciazioni non sono norme giuridiche » (ivi, p. 549); non è dunque casuale che da questo contributo di Ranelletti emergano, identici, i timori già espressi un ventennio prima: così, se la presenza dei partiti faceva presagire un futuro in cui lo Stato sarebbe stato retto da forze private, « da forze che sono fuori del governo e del governo non hanno la responsabilità » (ivi, p. 550), allo stesso modo, la previsione di un ordinamento regionale, disposto a conferire alle nuove entità territoriali poteri di tipo normativo, sembrava la via per frantumare l'« unità politica dello Stato stesso » (ivi, p. 551); sul significato dell'itinerario teorico di Ranelletti, come itinerario snodato « all'insegna della più rigida continuità », v. SORDI, *Un giurista ottocentesco*, in RANELLETTI, *Scritti giuridici scelti*, cit., vol. I, pp. XVI sgg.; per la posizione, non molto distante da quella ranellettiana appena citata, assunta in sede di costituente da altri due illustri pubblicisti, Santi Romano e Vittorio Emanuele Orlando, v., al successivo capitolo, la nota n. 144.

CAPITOLO SECONDO

IL PRIMATO DELLA POLITICA: IL PROGETTO CORPORATIVO

1. Lo Stato rivelato. — 1.1. Del necessario legame tra Stato e società. — 1.2. L'ordine progettuale. — 1.3. Dimensione politica e dimensione giuridica. — 1.4. L'organizzazione corporativa dello Stato. — 1.5. Il dialogo parziale. — 2. L'integrazione corporativa: il sentiero sindacale in Giuseppe Bottai e Sergio Panunzio. — 2.1. Del corporativismo sindacale o del potere salvato dalla burocrazia. — 2.2. Del sindacato o del necessario contenuto sociale dello Stato. — 2.3. Sindacato e partito. — 3. L'immedesimazione corporativa: il sentiero idealistico. — 3.1. Lo Stato ovunque. — 3.2. Corporativismo e *media* gerarchici. — 3.3. Ordine corporativo e scomparsa del diritto privato.

1. *Lo Stato rivelato*

1.1. *Del necessario legame tra Stato e società*

Riferirsi, in via generale, al primato della politica è il modo per avvicinare un altro e assai variegato lato della progettualità corporativa, un lato cui stava ugualmente a cuore la salvezza dello Stato e che ugualmente ritenne come un simile obiettivo non potesse conseguirsi senza un'adeguata considerazione delle caratteristiche assunte dalle nuove società novecentesche: se « tre quarti, almeno, della politica del mondo gravitano, ormai, intorno alle grandi coalizioni di interessi » — a dirlo è Bottai nel '28 — si « può non adorare la massa, ma non si può respingerla, non si può ignorarne la realtà » (1). Come nel progetto rocchiano, a esser reclamata dai tempi era dunque la revisione dei criteri di rapporto tra Stato e

(1) BOTTAI, intervento del 31 Maggio 1928 al Senato del Regno, pubblicato in ID., *Esperienza corporativa*, Roma, Edizioni del diritto del lavoro, 1929 (da ora in poi citata come *Esperienza corporativa I*), p. 32.

società, a esser centrale era l'esigenza di rifondare il potere statuale a partire dalla relazione, *necessaria e costante*, con una società ormai scandita e articolata in sottogruppi. Con una società che proprio in grazia di queste sue nuove cadenze interne aveva riscattato la propria invisibilità e contestualmente segnalato al giurista l'impossibilità di continuare a vedere in essa un semplice piedistallo, la semplice premessa, indispensabile ma inespressiva, del potere statuale, di un potere per il resto capace di ricavare da se stesso le ragioni della propria funzionalità storica come della propria necessaria sovranità.

Anche in questo caso, quindi, il grande imputato della crisi degli ordinamenti fu lo Stato liberale « immobile e lontano » (2), erede diretto di una rivoluzione, quella francese, che lo aveva ridotto a « esanime centro di vuote e atomiche relazioni politiche, estraniandolo dalla concreta vita sociale » (3), ridotta anch'essa « alla pura somma meccanica degli individui » (4). Né le conseguenze di una simile, irrealistica, raffigurazione del momento sociale erano state di poco conto: il maggior prezzo infatti lo aveva pagato proprio lo Stato che, vístosi rattrappito nella veste di mero garante della coesistenza interindividuale, si trovava ora sprovvisto di adeguate risorse per affrontare il nuovo problema del *governo* delle società di massa.

Allora il ripudio del « vago e vaporoso concetto di popolo » (5) delle costituzioni liberali, unito al bisogno di intensificare e mantenere vivi i « nessi organici tra Stato e società » (6), erano altrettanti modi per distinguere le strade maestre dalle scorciatoie, per tener ben distinta la posizione di chi si appagava di un rafforzamento « del tutto estrinseco, materiale e quantitativo » (7) dell'autorità dello

---

(2) ID., *Dalla rivoluzione francese alla rivoluzione fascista* (1930), in ID., *Esperienza corporativa*, Firenze, Vallecchi, 1934, (da ora in poi citata come *Esperienza corporativa II*), p. 30; nello stesso senso v. anche C. MORTATI, *L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano* (1931), Milano, Giuffrè, 2000, ristampa inalterata, pp. 76-7.

(3) VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo al corporativismo — polemizzando con H. Kelsen*, in *Nuovi studi di diritto, economia, politica*, III, 1929, p. 259.

(4) PANUNZIO, *Stato e sindacati*, cit., p. 157.

(5) ID., *Teoria generale dello Stato fascista*, Padova, Cedam, 1939, p. 109.

(6) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 73.

(7) PANUNZIO, *Leggi costituzionali del regime* (1932), in *Il fondamento giuridico*, cit., p. 212.

Stato, da quella di chi viceversa aspirava a una revisione sostanziale, coinvolgente la *qualità* stessa dei rapporti tra Stato e società.

Esasperando distinzioni e distanze note — quella tra privato e pubblico, ma anche quella tra diritto, politica ed economia — non si riusciva ad andar molto oltre — lo rimproverò Volpicelli a Costamagna — una « passatistica forma di autoritarismo sociale » (8). Non era insomma vero che i fatti recenti dimostravano « che la ricostituzione dell'autorità p[otesse] derivare soltanto dall'intervento della forza » (9), sia pure rivoluzionaria; le indicazioni provenienti dalla crisi erano assai più impegnative visto che facevano coincidere il problema stesso del potere con quello della « competenza » (10), della competenza a governare le nuove caratteristiche della dinamica sociale.

E le voci che colsero questa esigenza — come risulta dal florilegio volutamente abbondante di citazioni appena riportate — furono molte; molte e diversissime, ma tutte concentrate sul nuovo

---

(8) VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 103; « Risucchiata che abbia la società — proseguiva Volpicelli — lo Stato, come la rana della favola antica, scoppia e muore » (ivi, p. 104).

(9) COSTAMAGNA, *Stato corporativo (a proposito del neosindacalismo di Stato)*, in *RIFD*, VI, 1926, p. 414; come si vedrà anche dalle pagine che seguono, Costamagna sarà uno dei bersagli polemici più comunemente additati proprio da quei giuristi di regime — si pensi appunto a Volpicelli, ma anche a Panunzio — che ritenevano elusivo, rispetto al problema cruciale della rifondazione epistemologica delle scienze giuridiche, quell'appello a una ideologia meramente repressiva del fascismo, che per Costamagna costituiva invece un sufficiente motivo di distanza dai giuristi della tradizione; e proprio « Lo Stato », la rivista di cui Costamagna fu direttore, « volle essere interprete fedele della natura repressiva dei nuovi istituti e del vero volto del potere fascista, e pretese l'impossibile, ossia di costruire, a partire da quella realtà, un'organica dottrina dello Stato e del diritto. Tanto sul serio prese il proprio compito che si rivelò, in certa misura, una rivista scomoda perché troppo spesso il suo richiamo al 'vero' spirito delle leggi fasciste rivelava la nudità di un re che alla perizia tecnica dei giuristi si rivolgeva aspettandosi la tacita complicità di chi pur guardando non vede »; l'osservazione è di M. TORALDO DI FRANCIA, *Per un corporativismo senza corporazioni: 'Lo Stato' di Carlo Costamagna*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 18, 1989, p. 273; sul punto, v. anche FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona*, cit., pp. 705-709.

(10) BOTTAI, *Potere, problema di competenza, non di forza*, articolo pubblicato nel 1924 su « Critica fascista » col titolo *Dichiarazioni sul revisionismo (per uso e consumo del Consiglio nazionale fascista)* e ora leggibile in C. CASUCCI, *Il fascismo - antologia di scritti critici*, Bologna, Il Mulino, 1982, p. 172.

bisogno di « aderenza » dello Stato alla « concreta realtà sociale » (11), e tutte concordi nel riconoscere al Romano de *L'ordinamento giuridico* il merito di aver ricontattato la realtà ponendo al centro della propria indagine non l'inconsistente e inesistente individuo singolo ma l'istituzione, il gruppo sociale organizzato (12). Semmai a esser rimasto oscuro e inesplorato in Romano era il problema del « rapporto » (13) tra istituzioni; e si trattava di un problema cruciale visto che si doveva riuscire a confermare il carattere di assoluta necessità e sovranità di un ordinamento, quello statuale, senza tuttavia distanziarlo — o meglio: senza distanziarlo alla maniera tradizionale — dalla sottostante dinamica sociale. Se infatti Stato e società insistevano sullo stesso spazio logico e storico, la questione del loro rapporto, elusa da Romano attraverso il gioco dei punti di vista (14), doveva adesso esser risolta in modo da rendere la stessa sovranità un « concetto di relazione » (15).

In questo quadro, la politica si presentava agli occhi dei giuristi come la via per rinnovare i principali attributi del potere statuale — in primo luogo: sovranità, unità, stabilità, rappresentatività — e per rinnovarli, questa è la novità, mantenendo costantemente aperti i canali rivolti verso il sociale. Quello della politica fu dunque un primato dichiarato dagli stessi giuristi ed è solo in questa veste che si farà a essa riferimento: l'intento è insomma quello di verificare, affidandosi alla esclusiva voce dei protagonisti, le attitudini che a

---

(11) VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo*, cit., p. 259.

(12) In tal senso, MORTATI, *La costituzione in senso materiale* (1940), Milano, Giuffrè, 1998, ristampa inalterata, p. 54; VOLPICELLI, *Santi Romano*, in *Nuovi studi di diritto, economia, politica*, III, 1929, p. 8 e ID., *I presupposti scientifici*, cit., p. 111; PANUNZIO, *Nulla actio sine lege*, in *Studi di diritto pubblico in onore di Oreste Ranelletti*, cit., vol. II, p. 12.

(13) PANUNZIO, *Stato e diritto*, cit., p. 25 e p. 41; rimproverò a Romano il fatto stesso di esser ricorso alla nozione 'esterna' di rapporto per descrivere il legame tra Stato e società, VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 112; sul punto, v. anche *infra*, §. 3.3.

(14) V. *retro*, cap. I, §. 2.4.

(15) PANUNZIO, *Stato e diritto*, cit., p. 26; con l'esclusione di « ogni elemento finalistico e di contenuto » — queste appunto le parole di Panunzio — Romano non riusciva a spiegare « donde tragga lo Stato gli elementi e le ragioni ideali della sua poziorità e sovranità sugli altri ordinamenti, né perché questi non potrebbero vantare a loro volta eguali pretese e diritti verso lo Stato » (ivi, p. 24); nello stesso senso, v. anche ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 211.

questa dimensione vennero riconosciute nella progettazione di una nuova formula di convivenza socio-politica.

E se ha ragione Ornaghi nel dire che la riflessione corporativa non riuscì mai a emanciparsi dalla identificazione del politico con lo statuale (16), è anche vero che la politica rappresentò, almeno per questa parte del pensiero giuridico, la modalità specifica per ripensare i contorni della sovranità statuale e per ripensarli proprio movendo dalla centralità della nuova macchina corporativa, l'unica ritenuta capace di vendicare l'autorità dello Stato salvandolo dalla fragilità dell'isolamento. Si tratta ora di vedere come avvenne questo incontro reputato risolutivo, tentando di chiarire, preliminarmente, il tipo di aspettative che la riflessione giuridica ripose nella nuova dimensione della politica.

1.2. *L'ordine progettuale*

In via sintetica si può dire che la politica rappresentò la risorsa teorica che permise a questa parte della riflessione sul corporativismo di prender confidenza con la dimensione del *progetto*. Ed è questa una specificazione ulteriore di quella idea di ordine come costruzione che in Alfredo Rocco aveva già trovato, come si è visto nel capitolo precedente, uno dei più lucidi e convinti assertori (17). Solo che in questo caso la cessata fiducia negli automatismi coincideva con la rivendicazione della natura necessariamente progettuale

---

(16) Si tratta della tesi portante dell'intero libro di ORNAGHI, *Stato e corporazione*, cit.; per un riferimento specifico, si possono vedere le pp. 16-22; sempre nel senso di sottolineare l'esistenza di un insuperabile antagonismo « fra la pluralità dei corpi e il principio (politico) dell'unità », v. ID., *La cultura della crisi dello Stato e il deperimento delle democrazie contrattate. Profili ideologici della tradizione corporativa degli anni Venti*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, cit., specialmente le pp. 78 sgg.; sul punto, v. anche ID., voce *Corporazione*, in *Enciclopedia delle scienze sociali*, vol. II, 1992, pp. 469-81 e ID., voce *Corporativismo*, in *Dizionario del fascismo*, Torino, Einaudi 2006, vol. I, pp. 361 sgg.; ritiene invece che « il problema del corporativismo » debba essere collocato « in una linea diretta di continuità con quel passato da cui l'intera politica moderna proviene » così da « evita[re] di dover rifondare […] una nuova politica, come sarebbe necessario se invece si assumessero questi ultimi [gli interessi corporati] come estranei alla pratica statale degli ultimi secoli », SCHIERA, *Alle radici dei corporativismi moderni*, leggibile sempre in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, cit., p. 53.

(17) V. *retro*, al cap. I, specialmente il §. 1.2.

dell'ordine, se era vero che prescindendo dalla coagulazione di tutte le energie socio-politiche intorno a un progetto, a uno specifico e dichiarato sistema di fini, non poteva esistere, nel XX secolo, speranza alcuna di ordinata convivenza (18).

E la dichiarazione, la esplicitazione dei fini, dei contenuti dell'azione statale, era appunto un'operazione che si svolgeva sul piano della politica. Che diventava allora una risorsa specifica ed essenziale del discorso giuridico, perché l'unica in grado, come si vedrà, di *radicare compiutamente nella storia* il potere dello Stato e di salvarne, per questa via, alcuni degli attributi reputati essenziali. Spostare sui contenuti l'identità dello Stato e vedere nel corporativismo la via per diffonderli fin nei rivoli più riposti della convivenza sociale, non era infatti il modo per rinnegare le caratteristiche 'tradizionali' dello Stato; era solo il modo per toglier loro la consueta veste assiomatica e per raggiungerle da altre prospettive, più sensibili al nuovo problema della organizzazione delle società di massa.

La stessa *statualità del diritto*, se voleva esser salvata, doveva ora legarsi alla supremazia della « ragion politica » (19), l'unica in grado di dar senso, di riportare sotto la medesima *ratio*, l'intero complesso

---

(18) Il che fra l'altro, portava, a smentire quelle concezioni che nella teorizzazione dello Stato amministrativo — si pensi a Ranelletti, ma anche a Romano — rintracciarono la via per rinnovare l'idea di una sostanza sovrana del potere pubblico immune dal profilo dell'indirizzo; contestò decisamente una simile impostazione, MORTATI (*L'ordinamento del governo*, cit., p. 13) secondo il quale era proprio la tradizionale veste 'esecutiva' degli apparati amministrativi a rendere « massima […] l'efficienza dell'azione di governo sull'amministrazione ». Per una accurata ricostruzione sia della tradizionale avversione della giuspubblicistica per il tema dell'indirizzo, che delle aspettative riposte nelle teorizzazioni novecentesche dello Stato amministrativo, v. FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona*, cit., pp. 679-701 e ID., *Costituzione, amministrazione*, cit., pp. 17-21 e pp. 24-39; v. anche, con specifico riferimento alla riflessione romaniana, G. CIANFEROTTI, *La crisi dello Stato liberale nella giuspubblicistica italiana del primo Novecento*, in *I giuristi e la crisi dello Stato liberale*, cit., pp. 162-63.

(19) BOTTAI, *L'ordinamento corporativo nella costituzione dello Stato*, relazione letta al Primo Convegno di studi sindacali e corporativi, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, p. 376; del resto — proseguiva Bottai — « il legislatore, questo allegorico personaggio, questo Mosè che ogni società umana annovera nei suoi quadri non è esso forse l'uomo politico per eccellenza, che foggia la *norma iuris* secondo l'ispirazione o la necessità politica che lo stimola o lo costringe? E perché mai, allora, l'interprete delle sue leggi dovrebbe prescindere dalla indagine di questa ispirazione o di questa necessità? » (ivi, pp. 376-77); nello stesso senso anche MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., pp. 136-38.

normativo. Il carattere statuale del diritto rappresentò quindi, a seconda dei punti di vista, o il segno più convincente — così Volpicelli — della necessaria storicità del diritto, della progressiva saldatura del diritto intorno a un unico ordinamento politico (20) o la distensione anche sul piano formale — così Mortati — della originaria giuridicità della costituzione materiale (21); o ancora fu il segno di una sovranità statuale che non disconosceva del tutto — così invece Panunzio — l'autonomia normativa delle forze sociali e che decideva di rivendicare per sé « i nervi della giurisdizione » (22), il monopolio sulla attuazione del diritto.

Del pari, l'*unità* dello Stato non poteva esser più raffigurata come scontato termine *a quo* del discorso giuridico, ma poteva essere attinta solo come esito di una scelta, di una determinata *scelta di identità*: « lo Stato — a parlare è Panunzio — prima ancora di essere potere legislativo, esecutivo, giudiziario, è se stesso; pensa, concepisce e vuole se stesso; e non può dare i comandi se non sa quali comandi dare » (23). Se lo Stato « pone prima l'idea e il sistema dei fini » (24), l'unità del suo potere non potrà che essere — secondo le parole di Mortati — un'« unità teleologica » (25), espressione della « consapevole volontà di un ordine » (26). Ed era la sede politica quella in cui lo Stato pronunciava il suo « *cogito ergo sum* » (27), era la politica la zona in cui si identificavano i fini chiamati a unificare, e a trainare verso i medesimi obiettivi, l'intera convivenza socio-politica. Il problema del potere, che era poi il problema stesso del

---

(20) VOLPICELLI, *Santi Romano*, cit., pp. 22-4; sul punto v. anche COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., pp. 115-19.

(21) Di « piena concomitanza » tra Stato e diritto, parla appunto MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 205.

(22) V. PANUNZIO, *Il diritto sindacale e corporativo (programma, concetto, metodo)*, prolusione al corso di diritto sindacale e corporativo letta nell'aprile del 1928 presso la Facoltà di Scienze politiche di Perugia e poi pubblicata autonomamente dalla Nuova Italia, Perugia-Venezia, 1930, p. 26; nella stessa direzione, v. anche ID., *Stato e diritto*, cit., pp. 36-8.

(23) ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 238; analoga espressione è leggibile in ID., *Teoria generale*, cit., p. 118.

(24) ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 242.

(25) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 9.

(26) ID., *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 85.

(27) PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., p. 239 e ID., *Teoria generale*, cit., p. 118.

diritto, non era (più) dunque un problema di confini, di spartizione di aree e competenze: « il diritto — a parlare è ora Volpicelli — non traccia i confini fra gli individui, li organizza in un sistema e in un lavoro comune, li unifica » (28). Non basta: solo attraverso l'iniziale identificazione del « programma delle leggi » (29), della « formula politica » (30), era possibile rendere una convivenza compiutamente tale, cioè esito riuscito di un processo di organizzazione, ed esito riuscito se e finché capace di produrre (e riprodurre) non « coesistenza » ma « coesione sociale » (31).

Per questo anche la *stabilità* del potere dello Stato non appariva conseguibile fuori dalla nuova logica finalistica. Al pari della unità, anche la stabilità diventava una nozione processuale, alimentata dalla relazione, dal contatto costante, con le sottostanti forze sociali. Il potere stabile era infatti un potere stabilmente radicato nel sociale, capace di aderire a esso e messo in condizione di vigilare in ogni momento sulla corrispondenza tra il vertice e la base, sulla congruenza tra la propria organizzazione e quella delle forze sociali. Ed era una verifica, anche questa, che poteva svolgersi solo sul piano dei fini, per varie ragioni.

Anzitutto perché quella della stabilità era una questione rilevante specialmente per il futuro degli ordinamenti: un potere stabile era infatti un potere che riusciva a ritrovare la propria sostanza sovrana proprio perché suscettibile di « espansione indefinita » (32), perché capace di rinnovarsi, di incrementare all'infinito i contenuti, cioè i fini, della propria azione. Con una importante e ulteriore

---

(28) VOLPICELLI, *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, *Discussioni*, cit., p. 88.

(29) PANUNZIO, *Il concetto dello Stato-partito* (1933), in *Il fondamento giuridico*, cit., p. 264.

(30) Ibidem.

(31) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 79; sul corporativismo come congegno istituzionale non finalizzato al mero obiettivo della « coesistenza », v. anche VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 109; nello stesso senso, v. PANUNZIO, *Stato e sindacati*, cit., p. 157 e ID., *Sulla riforma dello Stato* (1923), in ID., *Riforma costituzionale*, Firenze, La Nuova Italia, 1934, p. 111.

(32) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 185; insiste molto sul legame necessario tra unità e stabilità del potere dello Stato, anche ID., *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 11.

conseguenza: questa domanda sui fini, così utile per il futuro, finiva per convertirsi in una domanda sulle origini del potere, sulla « fonte giuridica primigenia » (33), in modo da spostare il punto *a quo* della stessa indagine giuridica sui contenuti, sul terreno della iniziale decisione di governo. Se infatti non era « raffigurabile un'unità astratta dello Stato » (34), se ogni Stato esprimeva un « proprio sistema di ordine » (35), « non si p[oteva] limitare la nozione dello Stato, come quella del diritto, al solo Stato positivo » (36).

E fu questa la ragione per cui sempre a Romano si riconobbe — da Mortati a Panunzio, da Volpicelli a Maggiore — il merito di aver sollevato la questione della identità profonda del fenomeno giuridico e di aver chiarito come tale identità non potesse in alcun modo esser ricavata dalla mera superficie normativa, dal semplice sistema del diritto positivo (37). Il che, sia chiaro, non portava necessariamente a riconoscere natura intrinsecamente giuridica alle formazioni sociali: questa lettura di Romano serviva anzi tutto a stemperare le « insidie pluralistiche » (38) — ugualmente denunciate all'unanimità — contenute ne *L'ordinamento giuridico* e nell'istituzionalismo in genere, e ad agganciare l'identità del diritto (e dello Stato) al momento politico, al momento iniziale della scelta degli obiettivi della convivenza. Solo cercando il « fondamento primo di un concreto ordine giuridico » (39) nei suoi contenuti, si riusciva infatti a rendere la convivenza di nuovo sistema, nell'unico modo in cui il sistema era ora pensabile. Ossia come *sistema delle relazioni* — tra norme, forze sociali, poteri dello Stato — integralmente organizzato

---

(33) ID., *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 53.

(34) Ivi, p. 55.

(35) Ibidem.

(36) PANUNZIO, *Teoria generale*, cit., p. 450.

(37) V. ID., *Il diritto sindacale e corporativo*, cit., pp. 36-7; MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 53 e p. 76; MAGGIORE, *L'aspetto pubblico e privato del diritto*, cit., p. 126 e ID., *La dottrina del metodo giuridico*, cit., pp. 367-71; VOLPICELLI, *Santi Romano*, cit., p. 18.

(38) V. CRISAFULLI, recensione al volume di G. BORTOLOTTO, *Lo Stato e la dottrina corporativa*, Bologna, Zanichelli, 1930, in *Lo Stato*, II, 1931, p. 390; nello stesso senso anche ID., recensione all'opera dell'allievo di M. Hauriou, G. F. RENARD, *La théorie de l'institution*, Paris, Recueil Sirey, 1930, in *Lo Stato*, II, 1931, pp. 72-3.

(39) MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., pp. 11-2.

intorno al nuovo puntello ordinante e unificante rappresentato dal momento teleologico.

1.3. *Dimensione politica e dimensione giuridica*

Analogamente, questa concezione dell'ordinamento non portava di necessità alla integrale 'giuridicizzazione' della politica, alla sua conversione in risorsa interna al discorso giuridico; di certo però questo discorso doveva riuscire a riconoscerne la « paternità » (40), doveva riuscire a vedere nel « principio politico […] il fulcro di ogni indagine e di ogni sistemazione » (41).

Da questo punto di vista, solo il Mortati del '40, solo il Mortati de *La costituzione in senso materiale*, riuscì a saldare compiutamente politicità e giuridicità: la dichiarazione di fedeltà al metodo giuridico, sintomaticamente collocata in apertura delle sue opere più corpose del Ventennio (42), sfociava infatti nel '40 in una visione che riusciva a render la politica una risorsa astratta, una vera e propria necessità categoriale del discorso giuridico, « indipendente dalla particolarità delle singole figure storiche di Stato » (43). Collocare

---

(40) MAGGIORE, *Quel che resta del kelsenismo*, in *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, Padova, Cedam, 1940, vol. I, p. 63.

(41) BOTTAI, *Per una coscienza economica del corporativismo* (1931), in ID., *Esperienza corporativa II*, cit., p. 524.

(42) Si tratta delle pagine introduttive de *L'ordinamento del governo* (pp. 3-4) e de *La costituzione in senso materiale* (pp. 11-12), pagine dal tenore praticamente analogo proprio perché in esse Mortati individuò nel rispetto del metodo giuridico e nella rivendicata autonomia dello statuto epistemologico del giurista il fondamento delle proprie indagini.

(43) MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 8; ciò, beninteso, non significava astrazione del giurista dalla realtà storica, tutt'altro; il giurista semmai era chiamato, e proprio dalla osservazione di quella realtà, ad affrontare il problema del metodo, ossia il problema della individuazione di nuove intelaiature ordinanti, suggerite dall'evoluzione degli ordinamenti e capaci, per ciò stesso, di proiettare la propria vitalità oltre l'immediato presente. È in questa direzione che G. ZAGREBELSKY (*Premessa* a *La costituzione in senso materiale*, cit., p. XIV) parla, in riferimento a Mortati, di fedeltà alla « originaria vocazione » del metodo giuridico, di un metodo che era nato come « forza costruttiva di un diritto costituzionale positivamente rispondente al suo oggetto storicamente concreto ». Sottolineano ugualmente la centralità che, nel pensiero di Mortati, assunse il problema epistemologico, ovvero il problema della ricerca di strumenti in grado di padroneggiare anche la rotta futura degli ordinamenti, FIORAVANTI, *Dottrina*

l'identità dello Stato sul piano dei contenuti, affidarne l'unità al momento teleologico, non significava infatti optare per determinati contenuti del potere, significava solo indicare al giurista la via che avrebbe consentito di salvare, e simultaneamente, la centralità dello Stato insieme a quella del proprio statuto epistemologico.

Versatile e per questo fortificato, lo Stato si salvava, confermandosi come esito obbligato di ogni convivenza, anche col mutare del suo principio informatore, la stessa rivoluzione non segnalando altro, in questo quadro, che il transito da un sistema di fini a un altro, ma mai la zona storica del vuoto, dell'assenza dello Stato (44).

Del pari, il giurista si confermava come soggetto privilegiato nella comprensione del presente storico come dei suoi possibili svolgimenti solo se riusciva a stringere in un unico abbraccio tutta la parabola dello Stato, dalla fondazione alle trasformazioni rivoluzionarie. In particolare, se non era più possibile riferirsi al popolo come unità sintetica, come « figura *in absentia* » (45) chiamata a scomparire dietro lo Stato formato, e se il legame tra la strutturazione delle forze sociali e l'organizzazione dei poteri statuali era sempre stata, mal-

---

dello Stato-persona, cit., pp. 725-30 e p. 770 e COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 310 e pp. 354-56.

(44) MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 190 e p. 199; e sarà proprio il riferimento al primato dell'indirizzo, alla necessità di connettere la stessa idea di convivenza alla chiara identificazione di valori e finalità condivisi, che, a esempio, consentirà a Mortati di difendere l'ispirazione unitaria della Costituzione repubblicana; sottolinea in questa direzione la coerenza del pensiero di Mortati E. CHELI, *Prefazione* a MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. X; ritiene ugualmente che la ricostruzione di Mortati non risponda « di necessità all'esperienza storica di uno Stato totalitario » ma « al bisogno oggettivo di tutti i sistemi politici contemporanei di ricercare il valore - base dell'unità politica sul piano dinamico e programmatico di un indirizzo fondamentale », FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione*, cit., p. 65; v. anche ID., *La dottrina dello Stato-persona*, cit., p. 734; nello stesso senso (« *La costituzione in senso materiale* non è una concezione fascista dello Stato ma una concezione dello Stato applicabile (e applicata) allo Stato fascista »), anche ZAGREBELSKY, *Premessa*, cit., p. XII e GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 218-24; di diverso avviso invece I. STAFF, *Costantino Mortati: Verfassung in materiellen Sinn. Ein Beitrag zur Rechtsentwicklung im faschistischen Italien und in Deutschland der Weimarer Zeit und im Nationalsozialismus*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 23, 1994, pp. 265 sgg. e ID., *Teorie costituzionalistiche del fascismo*, in *Diritto, economia e istituzioni nell'Italia fascista*, cit., pp. 100 sgg.

(45) COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 125.

grado le varie affermazioni in contrario, centrale, il giurista doveva riuscire a coinvolgere nella nuova logica della relazione anche il « momento genetico » (46) dello Stato, quello in cui si realizzava il primo condizionante contatto tra politica e potere. Ma perché questo contatto non rappresentasse il mero incontro tra fatto e diritto (47), perché il giurista non vedesse di nuovo dimezzata la propria agenda trovandosi costretto a lavorare solo sulle forme, sullo *ius positum*, era giocoforza vedere nel sociale la zona di fondazione dello stesso potere statuale (48). A una condizione, però: che questa origine sociale dello Stato potesse ugualmente esser raffigurata come momento giuridico, portatore di un proprio principio di ordine. La politica diventava così la nuova risorsa ordinante, il luogo per cogliere lo stesso Stato *in nuce* (49), proprio perché a essa spettava di depurare il sociale dal caos del pluralismo introducendovi il nuovo

---

(46) MORTATI, *La rilevanza giuridica del concetto di Nazione* (1943), in ID., *Raccolta di scritti*, Milano, Giuffrè 1972, vol. IV, p. 560.

(47) « […] il rapporto fra il fine politico — la frase è celeberrima ma val la pena riportarla per intero — e l'attività diretta a concretarlo secondo le vie stabilite dall'ordinamento giuridico non si può intendere come rapporto fra contenuto e forma, bensì tra una norma di ordine superiore, più generale, e norme di ordine subordinato, cioè fra norme da cui si desume l'obbligo di perseguire date finalità e norme che concretano quest'obbligo attraverso la determinazione degli interessi la cui tutela appare più idonea, in relazione alla valutazione di concrete situazioni, al raggiungimento delle medesime », così ID., *La costituzione in senso materiale*, cit., pp. 82-3; « Il rapporto fra comando ed obbedienza — le parole sono di Costa — all'interno del polo sociale suppone una regolarità, una normatività, una giuridicità insomma, che rende subito la costituzione una grandezza giuridicamente rilevante, legittimandola quindi, anche da questo punto di vista, a fungere da momento di unità del politico », il riferimento è tratto appunto da COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 312.

(48) « Perché la volontà dello Stato non sia intesa come primaria rispetto al diritto, ma giuridica fin dal suo sorgere, sembra non vi sia dunque altra via se non inserire nella sfera di esso, considerandola omogenea al suo ordine la forza sociale organizzata e il fine di cui essa è portatrice » così MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 76; sulla svolta rappresentata, rispetto alle impostazioni tradizionali, dalla considerazione del « punto di inserimento » del partito nello Stato, si rinvia sempre a COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 354; sottolinea ugualmente la capacità di Mortati di trasformare in risorse interne al discorso giuridico il riferimento a elementi — in primo luogo la politica — fino ad allora relegati al ruolo di meri « presupposti », ZAGREBELSKY, *Premessa*, cit., p. XVI.

(49) MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., pp. 61-2.

elemento di « differenziazione » (50), cioè di ordine, rappresentato dalla vittoria di una forza politica sulle altre, dall'affermazione vincente di un indirizzo politico (51). Sotto questo aspetto, quindi, l'identificazione sociale del sistema dei fini — la costituzione materiale, per Mortati — indicava la avvenuta trasfigurazione sul piano della normatività e della statualità della dimensione politica, indicava la via per innalzare la politica al rango di vera e propria « fonte giuridica formale » (52).

---

(50) Ivi, p. 57.

(51) « Questa forza — così, appunto, Mortati — risultante dall'organizzazione di un gruppo sociale, che si differenzi dagli altri, in quanto riesca, *trionfando sui gruppi antagonistici* portatori di interessi diversi e orientati verso un diverso modo di intendere l'unità politica, a far valere effettivamente la forma particolare di *ordine*, da essa affermata, offre il contenuto della costituzione originaria, fondamentale » (ivi, p. 63); per questo — notava sempre Mortati — il partito, « l'elemento attivo dell'istituzione originaria […] non può che essere unico, come unico è il principio di qualsiasi forma politica » (ivi, p. 73); ed è sempre per questo che Mortati ci tenne a chiarire in più di un'occasione come la Nazione in sè non potesse essere ritenuta, al di fuori di ogni processo di successiva differenziazione, un ordinamento giuridico (ivi, p. 54 e pp. 57-61).

(52) Id., *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 136; e fu proprio questo, o così almeno ci pare, il principale punto di distanza tra la ricostruzione mortatiana e quella di Crisafulli, dell'altro giurista che pure concentrò i propri interessi scientifici sul problema dell'indirizzo politico e della costituzione: l'aver ribadito la perdurante centralità del giurista e del metodo giuridico, non portò infatti Crisafulli a quella compiuta saldatura tra politica e diritto che invece distinse il discorso di Mortati. E se lo scivolo diretto tra Stato, politica e diritto, lasciava aperto, in Mortati, il rischio che poteremmo chiamare della *iperlegittimazione della parte vincente*, in Crisafulli il rapporto tra politica e diritto continuava a porsi nei termini della « mediazione », sia pure vincolante, tra un 'dentro' e un 'fuori', tra il « programma politico » del partito e l'« indirizzo politico » così come recepito e attuato dagli organi dello Stato formato. Gli stessi principii generali del diritto, se per Mortati ricavavano la loro intrinseca normatività dall'esprimere niente altro che « la coscienza storica di un movimento politico che abbia informato di sé uno Stato », per Crisafulli continuavano a segnalare la perdurante distinzione tra politica e diritto: « i principi politici » — queste le sue parole — « divengono principi di diritto, solo allorquando siano effettivamente ricevuti a far parte dell'ordinamento giuridico »; « pericolosa » e « priva di qualunque serio fondamento esegetico » gli appariva pertanto la « tendenza a ricercare i principi generali del diritto fuori dal sistema del diritto positivo »; i riferimenti al metodo giuridico, alla mediazione e alla distinzione tra programma e indirizzo politico, si possono leggere in Crisafulli, *Per una teoria giuridica dell'indirizzo politico*, in *Studi urbinati*, XIII, 1939, rispettivamente alle pp. II, 125 e 96; per la concezione crisafulliana dei principii generali si è invece fatto riferimento a Id., *I principi costituzionali dell'interpretazione ed applicazione delle leggi*, in *Scritti giuridici in*

E se ne *L'ordinamento del governo* la necessaria corrispondenza tra strutturazione del sociale e poteri dello Stato (53) non si era ancora tradotta nella individuazione del processo che portava alla selezione degli obiettivi della convivenza e dei legittimati al governo (54), nel '40, alla società, alla società dei vincenti, si poteva conferire questo ruolo costituzionalmente decisivo proprio perché la

---

onore di Santi Romano, cit., vol. I, p. 682; dello stesso tenore anche le osservazioni di ID., *Per la determinazione del concetto dei principi generali del diritto*, in *Studi sui principi generali dell'ordinamento giuridico fascista*, a cura della Facoltà di giurisprudenza e della Scuola di perfezionamento nelle discipline corporative della R. Università di Pisa, Pisa, Arti Grafiche Pacini Mariotti, 1943, pp. 256-62; per le citazioni del pensiero di MORTATI v. invece le sue *Osservazioni sulla natura e funzione di una codificazione dei principi generali del diritto*: si tratta del testo dell'intervento mortatiano ugualmente pubblicato negli *Studi sui principi generali* appena citati, intervento leggibile in ID., *Raccolta di scritti*, cit., p. 667; per l'interessante dibattito che si svolse, soprattutto a partire dagli anni '40, intorno al problema dei principii generali, v. *infra*, alla parte II, il cap. I (specialmente i §§. 1.2; 1.3; 3.2) e il cap. II (specialmente il §. 2.3.2).

(53) È infatti questo, del necessario legame tra organizzazione sociale delle forze politiche e ordinamento dei poteri statuali, il tema portante de *L'ordinamento del governo*; solo che di esso Mortati si servì soprattutto per segnalare i guasti, o viceversa le ragioni del funzionamento, di determinati regimi storicamente dati; il grande passo compiuto con *La costituzione in senso materiale* consisteva proprio nell'aver trovato, come si è detto, una modalità per fondare la relazione tra società e Stato applicabile ai contesti costituzionali più disparati. A esser richiesta era solo la condizione essenziale rappresentata dalla chiara emersione di un partito vincente, ossia di un indirizzo politico munito di sufficiente chiarezza programmatica e di sufficiente forza per imporsi sugli altri. Con la conseguenza che « una nuova costituzione […] deve considerarsi non come l'inizio, ma come la fase terminale, di assestamento, di un processo di trasformazione del precedente sistema di relazioni sociali […], lo *stabilimentum* di una precedente decisione politica »; da un simile punto di vista, le soluzioni compromissorie, segno della mancata identificazione di un unico indirizzo vittorioso, erano necessariamente destinate — come ben dimostrava la vicenda di Weimar — a rimaner lettera morta. Per quanto attiene alla indagine sul rapporto tra la capacità del sociale di esprimere un programma e il funzionamento di concreti sistemi costituzionali, v. MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., pp. 36-45 e p. 70; le considerazioni sulla costituzione come « stabilimentum » di una precedente decisione politica e sulla costituzione di Weimar sono invece leggibili in ID., *Introduzione* a *La costituzione di Weimar*, Firenze, Sansoni, 1946, rispettivamente a p. 83 e a pp. 35-83; più in generale, si sofferma sul rapporto tra Mortati e la riflessione costituzionalistica tedesca, D. SCHEFOLD, *Mortati e la dottrina tedesca*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, a cura di F. LANCHESTER, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 1989, pp. 111 sgg.

(54) Sul ruolo dei 'perdenti' e sul tipo di diritti che a essi potevano spettare nel contesto costituzionale, v. MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., pp. 64-6.

vittoria rappresentava il nuovo canale di omogeneizzazione del sociale, il modo per porre di nuovo l'ordine, l'unità, alla base dello Stato e per consentire al giurista di agganciare a questo dato primordiale l'inizio del proprio lavoro.

Lo stesso corporativismo, che pure veniva annoverato, nel '31, tra gli aspetti salienti della « riforma costituzionale » (55) operata dal fascismo, se rappresentava, dal punto di vista dello Stato, l'occasione per sancire il trionfo della politica sull'economia (56), dal punto di vista delle relazioni tra Stato e formazioni sociali non riusciva a esser qualcosa di più e di diverso da un congegno di immissione della vita sociale nello Stato, immissione resa possibile soprattutto dall'azione persuasiva svolta dal pnf fin « nel foro della coscienza di ognuno » (57). Solo a partire dal '40 l'ordinamento corporativo diveniva lo strumento capace di fondare un legame *costante* tra Stato e società, e di portare ogni potere — da quello del legislatore (58) all'autonomia dei privati — nel nuovo alveo della discrezionalità (59), del legame necessario con il sistema di valori posto alla base della convivenza socio-politica.

Capace di « assurgere » a vera e propria « qualificazione riassuntiva dell'attuale forma dello Stato italiano » (60), perché in grado di esprimere lo specifico sistema di fini fatto proprio dal nuovo potere politico, ma allo stesso tempo risorsa istituzionale elastica proprio perché incaricata di far muovere all'unisono Stato e società e di rinnovare il senso della loro necessaria corrispondenza, la logica corporativa poteva per questo essere trasportata anche in contesti

---

(55) Id., *L'ordinamento del governo*, cit., p. 75.

(56) Ivi, pp. 171-73.

(57) Ibidem; estesamente: « il principio corporativo esprime una esigenza prevalentemente etica, quella della connessione fra l'agire dei cittadini e i fini statali non solo nel campo dei rapporti esterni, ma nel foro della coscienza di ognuno »; nello stesso senso, v. anche ivi, pp. 188-89.

(58) Id., *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 178.

(59) Id., *Osservazioni sulla natura e funzione*, cit., p. 685; sono invece del '36 le *Note sul potere discrezionale*, leggibili in Id., *Raccolta di scritti*, cit., vol. III, pp. 999 sgg.; sul rilievo centrale che in Mortati assunse la nozione di discrezionalità, come nozione capace di vincolare sul nuovo piano dei contenuti, dell'indirizzo, poteri pubblici e autonomia soggettiva, si sofferma Fioravanti, *Dottrina dello Stato-persona*, cit., p. 756 e Id., *Costituzione, amministrazione*, cit., pp. 57-8.

(60) Mortati, *Osservazioni sulla natura e funzione*, cit., p. 681.

politici differenti non rappresentando altro che una delle risposte possibili al problema contemporaneo del potere, che rimaneva il problema del rapporto congruente tra i due piani, ugualmente normativi, della costituzione materiale e della costituzione formale (61).

Tuttavia, anche in coloro che non ebbero tra i propri obiettivi prioritari quello di ribadire la centralità e le potenzialità ermeneutiche sostanzialmente infinite di un certo abito disciplinare, anche in coloro che lavorarono con gli occhi rivolti soprattutto al regime, cui si riconobbe il valore di appuntamento storico decisivo, la politica, se presa sul serio, veniva sollevata dal piano becero delle apologie del presente per esser collocata su quello, di ben altro spessore teorico, delle risorse indispensabili per comprendere la struttura stessa degli ordinamenti. E se da più parti si rimproverò al pensiero giuridico di formazione tradizionale l'inconcludenza scientifica del

---

(61) Sul punto, v. ID., *I limiti di una trasformazione corporativa dello Stato*, in *Pagine libere*, VI, 1951, pp. 168 sgg.; ed è questo un contributo nel quale Mortati segnalò la scarsa utilità sia di un corporativismo 'consultivo', analogo a quello fallimentarmente sperimentato a Weimar e riproposto, con la previsione del C.N.E.L, anche nella nuova Costituzione dell'Italia repubblicana (ivi, p. 168), sia di un corporativismo 'politico', ossia caratterizzato dalla composizione professionale delle assemblee legislative (ivi, pp. 168-69); Mortati si pronunciò invece a favore del corporativismo 'economico', ovvero di una regolamentazione dei rapporti di lavoro e della produzione attraverso lo strumento dell'accordo normativo, in particolar modo attraverso la valorizzazione massima della contrattazione collettiva con efficacia *erga omnes* (ivi, p. 170); in ogni caso, Mortati ci tenne a chiarire come l'utilità pratica dello strumento corporativo si legasse di necessità allo specifico sistema di valori fatto proprio da ogni singolo Stato: alle parole di Carnelutti (v. *retro*, cap. I, nota n. 235), secondo il quale il corporativismo doveva rappresentare un « metodo », ossia uno strumento neutrale idoneo a raggiungere il fine « dell'accordo fra le classi », Mortati opponeva la inconcludente genericità di una simile interpretazione, dal momento che « il lato esatto della tesi secondo cui il corporativismo non può ridursi a mero metodo sta in questo: che, trattandosi di una *concezione politica strumentale*, non può non essere commisurato al fine cui si vuol far servire » (ivi, p. 171). Si sofferma su un altro intervento mortatiano del '51, orientato a ribadire la necessità, per il nuovo Stato repubblicano, di superare gli « schemi organizzativi caratteristici dello Stato liberale parlamentare » e di ammettere nel proprio seno « organismi rappresentativi », come le « corporazioni », GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 295; l'intervento mortatiano cui si fa riferimento è quello al convegno organizzato, nel '51, dalla Unione dei giuristi cattolici sul tema « Funzioni e ordinamento dello Stato moderno ».

formalismo, la « superficiale e arrogante incomprensione della vita umana » (62) derivante dal « dispregio del mondo dei valori e dei fini » (63), « altrettanto volgare » (64) apparve la posizione di chi pretese di liquidare gli interrogativi aperti dalla crisi con un appello, che si voleva risolutivo, all'ideologia, alla politica come risultante dai documenti di governo (65).

Anche se si era entusiasti del regime, anche se non si era interessati a tutelare l'autoreferenzialità del discorso giuridico, la crisi non doveva infatti perdere il suo volto di occasione epistemologica che alla scienza chiedeva di scavare in profondità e di scoprire, sotto il manto degli atti di governo, le ragioni per cui il potere riusciva a ritrovare se stesso solo se messo in condizione di toccare ogni punto della convivenza socio-politica e di segnarne complessivamente la rotta. E fu proprio dalla voce di alcuni dei giuristi di regime tra i più provveduti culturalmente, fu dalla voce di Volpicelli, Bottai e Panunzio che si levò l'invito a tenersi lontano dalla scappatoia degli osanna al regime, troppo spesso imboccata dai compagni di ventura (66): riconoscere la « natura e [la] genesi

---

(62) VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 101; del medesimo tenore anche le osservazioni di BOTTAI, *Gli studi corporativi nella elaborazione scientifica*, discorso tenuto all'Università di Roma in occasione della inaugurazione della Scuola di perfezionamento in Scienze corporative e pubblicato in *Il dir. del lav.*, XIII, 1939, p. 330 e ID., *Il discorso del ministro al Convegno di Ferrara*, in *Nuovi studi di diritto, economia, politica*, VI, 1932, pp. 212-13.

(63) MAGGIORE, *Quel che resta*, cit., p. 63; v. anche, nello stesso senso, PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., pp. 246-48 e BOTTAI, *Il diritto corporativo e la sua autonomia*, (1931), in ID., *Esperienza corporativa II,* cit., p. 558.

(64) VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 101.

(65) Ibidem; v. anche PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., pp. 246-47.

(66) Per ora — ma il punto si approfondirà nelle pagine successive — basta rilevar questo: anche nell'ipotesi in cui la società venisse guardata soprattutto come destinataria di attività di persuasione, la propaganda non coincideva mai con il mero elogio del regime, ma diventava parte integrante di un progetto di (ri)organizzazione statuale del sociale: l'obiettivo di fondare una relazione diversa — persuasiva, appunto — tra Stato e società attraverso la tacitazione dell'autonomia sociale, richiedeva infatti un progetto istituzionale condotto sul piano dei contenuti e comunque disposto a rivedere complessivamente la mappa dei poteri. Il che, inutile dirlo, vale a sciogliere in positivo i dubbi sull'esistenza di una cultura (anche) giuridica fascista, visto che non serve a molto —

politica delle istituzioni giuridiche » (67), non era infatti il modo per appiattire il discorso scientifico sul piano dell'ideologia; era al contrario il modo per non condannare la scienza giuridica alla incomprensione storica degli ordinamenti e per non estrometterla, di conseguenza, dalla progettazione del loro futuro. Ed era anche l'unica via per segnalare allo Stato l'indeclinabile necessità di farsi portatore di un progetto globale di convivenza, coerentemente sostenuto da nuovi e adeguati strumenti istituzionali.

---

le parole sono di Emilio Gentile — « esorcizzare il male, pensando che la *libido dominandi* totalitaria non possa convivere con la cultura, l'intelligenza, la moderazione, le buone maniere »; così, appunto, E. GENTILE, *Il mito dello Stato*, cit., p. 228; a dover essere respinte sono insomma quelle interpretazioni che, da Croce a Bobbio, tesero a « considerare l'antifascismo come unica espressione culturale italiana nell'epoca tra le due guerre, con la riduzione sommaria del regime a manifestazione di non-cultura, a non-pensiero, come sottolineò in modo giustamente polemico Noventa. La stessa terminologia adottata, di matrice idealistica, era indicativa: malattia morale, voragine, barbarie, peste, baratro, parentesi [… tutti] termini che […] sembra[va]no evocare forze oscure e irrazionali, suscettibili non di una spiegazione, ma di una condanna a priori, ottenuta meglio che in qualsiasi altro modo con il silenzio o la negazione »; a parlare così è F. CEREJA, *Fascismo: la politica culturale*, in *Storia d'Italia — il mondo contemporaneo*, cit., vol. I, p. 447; ed è proprio quello della cultura giuridica uno degli ambiti (ivi, p. 448) per i quali Cereja segnalava — anno 1978 — l'urgenza di una riflessione che restituisse all'ideologia fascista la compiuta dignità di pensiero; ed è sempre su questa linea che si colloca l'invito, ben più recente, di Mazzacane per un'indagine approfondita sulle diverse declinazioni della cultura giuridica fascista; sul punto v. MAZZACANE, *La cultura giuridica del fascismo: una questione aperta*, in *Diritto, economia e istituzioni*, cit., pp. 1 sgg.; sul fronte specifico poi degli studi sul corporativismo, è dagli anni '70 che Santomassimo sottolinea il valore del dibattito che al riguardo si svolse durante il Ventennio; sul punto, v. SANTOMASSIMO, *Aspetti della politica culturale del fascismo: il dibattito sul corporativismo e l'economia politica*, in *Italia contemporanea*, 6, 1975, pp. 5 sgg.; ID., *Ugo Spirito e il corporativismo*, in *Studi storici*, 14, 1973, pp. 63 sgg. e da ultimo, ID., *La terza via*, cit., pp. 5 sgg.; ugualmente ritiene che uno studio specifico sul nesso esistente tra corporativismo e totalitarismo sia uno dei modi per non archiviare il fascismo come parentesi, SCHIERA, *Il corporativismo: concetti storici*, cit., p. 38; per quanto attiene poi alla solitaria posizione di Giacomo Noventa che fin dal '46 sottolineò i rischi legati alla sottovalutazione della portata culturale del fascismo, si rinvia all'ampia analisi di CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile — Una ipotesi di esperimento storiografico sui rapporti tra codificazione civile e regime*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 28, 1999, tomo I, pp. 183 sgg.

(67) VOLPICELLI, *I fondamenti ideali del corporativismo*, in *Archivio di studi corporativi*, I, 1930, p. 199.

1.4. *L'organizzazione corporativa dello Stato*

La portata decisiva che si riconobbe al corporativismo stava tutta qui, nel vedere in esso lo strumento idoneo non solo a realizzare e promuovere un contatto costante tra Stato e società, tra base e vertice, ma soprattutto a sancirne la necessaria interdipendenza, a segnalare il necessario collegamento tra il « nuovo ordinamento dei poteri costituzionali » (68) e il « nuovo principio organizzativo degli elementi sociali » (69). Per questo il corporativismo non poteva in alcun modo esser diluito nella logica della « collaborazione latte e miele » (70) tra le forze produttive: sia che esso legasse indissolubilmente la propria sorte a quella del fascismo, sia che rappresentasse una modalità di connessione tra Stato e società riproducibile anche in contesti politici diversi, il corporativismo — sempre interpretato da questa parte del pensiero giuridico a livello 'macro' (71) — si collocava automaticamente tra le risposte di *rilievo costituzionale* ai problemi dello Stato moderno (72).

E se questo Stato si salvava solo facendosi portatore di un determinato sistema di fini intorno al quale coagulare tutte le energie

---

(68) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 73.

(69) Ibidem.

(70) BOTTAI, *Essenza giuridica della Carta del Lavoro* (1928), in ID., *Esperienza corporativa I*, cit., p. 142; respinse espressamente la identificazione del corporativismo con un mero ufficio di conciliazione anche U. SPIRITO, *Individuo e Stato nella concezione corporativa*, in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., p. 7 (estratto, dal quale verranno tratte tutte le successive citazioni); per il rapporto tra Bottai e Spirito, v. *infra*, specialmente il §. 3.2.

(71) Distingue tra interpretazioni 'micro', ovvero orientate a risolvere il corporativismo in una mera tecnica di soluzione dei conflitti di lavoro e interpretazioni 'macro', aperte invece a veder nell'assetto corporativo una modalità complessiva di ristrutturazione del potere, G. VARDARO, Introduzione a *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, cit., p. 20.

(72) Sul problema corporativo come « problema che investe tutta la struttura dello Stato italiano », v. BOTTAI, *discorso pronunciato a Ginevra l'11 Giugno 1928 in occasione della XI conferenza internazionale del lavoro*, in ID., *Esperienza corporativa* I, cit., p. 180 e ID., *intervento del 31 Maggio 1928*, cit., p. 37; v. anche VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 211; ID., *Corporativismo e scienza del diritto — risposta al Prof. Cesarini Sforza*, in *Archivio di studi corporativi*, III, 1932, p. 432; MAGGIORE, *Il diritto corporativo e la trasformazione*, cit., p. 547; MORTATI, *Osservazioni sulla natura e funzione*, cit., p. 681 e PANUNZIO, *Teoria generale*, cit., p. 126.

socio-politiche, riconoscere la « politicità assoluta » (73) dell'ordinamento corporativo significava collocarne il valore su un piano specifico. Il corporativismo, cioè, si offriva agli occhi di questa parte del pensiero giuridico come il congegno istituzionale capace di spostare la mediazione tra Stato e società sul nuovo piano dei fini, come il congegno capace di fondare, e di rinnovare in ogni momento, l'identità dello Stato come progetto. Lo Stato corporativo era quindi uno *Stato rivelato*, rivelato nella sua concreta fisionomia storica, era lo Stato che aveva scelto la propria rotta e che aveva finalmente trovato il modo di riportare a essa l'intero fascio delle energie sociali. Grazie al nuovo « principio corporativo » — l'osservazione è di Mortati — si era insomma trovata la strada per far « rientrare nella disciplina statale la massima quantità possibile dell'azione di tutte le forze di vita politica dell'intero popolo », in modo tale da realizzare « un'unità statale non formale, ma ricca di contenuto e suscettibile di adeguarsi costantemente alle esigenze sociali, sempre rinnovantesi » (74).

Culmine necessario di una complessa rete di relazioni ed ente politico per eccellenza, quello corporativo era dunque lo Stato che ripensava la gerarchia delle proprie funzioni a partire dalla decisiva centralità della *funzione di governo*, della funzione politica per antonomasia: a essa si doveva infatti la iniziale identificazione degli obiettivi della convivenza; non solo: di essa si apprezzava anche un'altra attitudine, quella di svelare lo Stato come *potere in esercizio* (75), la cui sostanza sovrana poteva ora esser colta in ogni momento e in ogni zona della convivenza socio-politica (76).

---

(73) BOTTAI, *La corporazione nell'unità della concezione giuridica fascista*, in *Il dir. del lav.*, VII, 1933, p. 365.

(74) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 78.

(75) CRISAFULLI, *Per una teoria dell'indirizzo*, cit., p. 62; sul punto v. anche COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 300; sul rilievo centrale e specifico che nelle varie declinazioni del totalitarismo ebbe l'idea della processualità, dello Stato come « processo continuo », chiamato a integrare nelle sue strutture tutti i lati del vivere associato, v. E. GENTILE, *Fascismo*, cit., p. 68.

(76) Vanno letti in questa luce anche i vari interventi volti a riconoscere al Capo del Governo la titolarità di un potere normativo autonomo e valore di legge formale ad alcuni atti normativi, come i c.d. « regolamenti d'organizzazione », i quali esprimevano « in modo immediato un pensiero di direzione politica »; così MORTATI, *L'ordinamento*

Nulla vietava, peraltro, di continuare a pensare lo Stato corporativo come *Stato giuridico*, purché fosse chiaro che una simile qualificazione non poteva dir niente sulla identità del potere nel XX secolo, potendo al massimo segnalarne una modalità di espressione (77). Giuridico era infatti lo Stato che si esprimeva attraverso il diritto, che aveva deciso di 'obiettivare' tramite il diritto la propria sostanza politica (78), ma non era lo Stato identificato col diritto, con l'ordinamento delle sue norme. Non era insomma lo Stato di Kelsen, « mero ente giuridico » (79), pensato in un « assoluto vuoto logico dal quale sia stato espulso […] ogni fermento di vita » (80). Oltre a limitare di nuovo il campo di lavoro del giurista — questa fu la critica specifica di Mortati (81) — costringendolo a lavorare sulle sole

---

del governo, cit., p. 125; nello stesso senso anche PANUNZIO; v., tra i tanti suoi interventi in materia, *Criteri per lo studio del diritto costituzionale fascista*, in *Studi in onore di Federico Cammeo*, Padova, Cedam, 1933, vol. II, pp. 246-50.

(77) Sulla portata strategica connessa alle varie declinazioni del tema abituale dello Stato di diritto e per il rapporto tra la nozione di 'Stato di diritto' e quella di 'Stato giuridico', si rinvia sempre a COSTA, *Lo Stato di diritto*, cit., pp. 147-50; a ID., *Lo Stato immaginario*, cit., pp. 398-415; a ID., *Lo Stato totalitario*, cit., pp. 75-90 e a ID., *Civitas*, IV, cit., p. 248.

(78) VOLPICELLI, *Santi Romano*, cit., p. 353; nello stesso senso, v. anche PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., pp. 208-209; per la piena compatibilità tra lo Stato di diritto e il c.d. Stato-partito, v. C. PETRONE, *La rappresentanza corporativa*, in *Il dir. del lav.*, IX, 1935, p. 185; estesamente: « Appare suadente, quindi, come […] la dottrina dello Stato -partito — a dirlo è appunto Petrone — venga a basarsi sulle stesse fondamenta dello Stato di diritto, concepito questo come organizzazione normativa della società statale, come volontà legislatrice in atto, *storicamente coincidente con chi comanda nello Stato* e quindi, attualmente, come volontà del partito, unità organica ed individualità storica di un popolo » (ibidem).

(79) VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo*, cit., p. 262.

(80) MAGGIORE, *Quel che resta*, cit., p. 58; nello stesso senso anche PERTICONE, *Il diritto e lo Stato*, in *RIFD*, IX, 1929, pp. 456-57; sullo Stato di diritto come Stato buono ad amministrare un potere che « vale per tutti i giorni », v. anche lo scritto del giovane PANUNZIO, *Lo Stato di diritto*, Città di Castello, Il Solco, 1921, p. 161.

(81) MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 23; si riferisce espressamente alla valutazione mortatiana del pensiero kelseniano, ZAGREBELSKY, *Premessa*, cit., p. XVII. Non contraddice quanto appena detto l'osservazione di Fioravanti secondo cui riconoscere valore originariamente e intrinsecamente normativo alla Costituzione materiale significava in Mortati confermare la vocazione del giurista a lavorare sulle norme. Da questo punto di vista, infatti, il tessuto normativo non era identificato con un tessuto meramente formale, ma al contrario esprimeva il valore ordinante — e in questo senso

norme, su un materiale storicamente muto, Kelsen era comunque un « ateo dello Stato » (82) perché se anche non si voleva, alla Maggiore, sradicare totalmente lo Stato dal piano del diritto, di certo il circuito teorico kelseniano appariva l'ennesimo e anacronistico tributo pagato sull'altare dell'astrattezza (83), l'ennesima celebrazione di un potere capace di prodursi a prescindere dai suoi contenuti, sospeso come era tra l'ineffabile *Grundnorm* e gli ingranaggi di una democrazia parlamentare alimentata da una società di atomi, di individui singoli. Non era alla concezione aritmetica, quantitativa, di questo tipo di democrazia che lo Stato poteva infatti affidare il valore della propria missione storica: e se questo fu il senso specifico della critica che Volpicelli rivolse alla ricostruzione kelseniana (84), il motivo antiparlamentare fu per tutto questo lato della riflessione giuridica un tema ricorrente.

O meglio: il regime parlamentare rappresentò, come è noto, uno dei bersagli comuni dell'intera giuspubblicistica post-bellica, per lo più concorde nel ritenerne conclusa la parabola storica con l'avvento delle società di massa (85). Ciò che distinse questo lato del pensiero

---

normativo — dei contenuti, dell'indirizzo così come espresso dalla Costituzione materiale; sul punto v. FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona*, cit., pp. 762-63 e ID., *Costituzione, amministrazione*, cit., p. 61.

(82) MAGGIORE, *Quel che resta*, cit., p. 62.

(83) Sulla necessità di considerare, in polemica con Kelsen, lo Stato come « *ens realissimus* », v. COSTA, *Civitas*, IV, cit., p. 228; sottolinea come Kelsen e Duguit rappresentassero, per molti giuristi di regime, due « obbiettivi polemici di comodo » utilizzati per affermare — contro Kelsen — l'assoluta realtà dello Stato, il suo riconoscersi in un patrimonio di valori e di simboli ulteriore e diverso da quello 'semplicemente' normativo; ovvero per ribadire — contro Duguit — la necessaria trascendenza dello Stato, di uno Stato che non poteva ridursi a essere un mero erogatore di servizi, identificato unicamente dal rapporto governanti-governati, TORALDO DI FRANCIA, *Per un corporativismo*, cit., p. 282; nello stesso senso anche COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 288.

(84) VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo*, cit., specialmente le pp. 255-59; peraltro, fu la stessa rivista di Volpicelli a pubblicare anche gli interventi di H. KELSEN, *Lineamenti di una teoria generale dello Stato* e ID., *Il problema del parlamentarismo*, saggi appunto leggibili entrambi nei *Nuovi Studi di diritto, economia politica*, III, 1929, rispettivamente alle pp. 267 sgg. e 182 sgg.

(85) spettò, come è noto, a un illustre esponente del liberalismo italiano, a Gaetano Mosca, di pronunciare « l'elogio funebre del sistema parlamentare »: convinto, come Orlando, che ogni presenza intermedia tra l'individuo e lo Stato fosse tipica « del regime

giuridico, ciò che distinse la voce di un Mortati, di un Volpicelli, di un Panunzio o di un Bottai dal coro degli insoddisfatti fu il fatto di porre al centro dei problemi dello Stato quello della relazione necessaria con la società. Se il regime parlamentare — e su questo eran tutti d'accordo — si attagliava solo alle società politiche elitarie (86), adesso che le masse erano venute allo scoperto, non si trattava di perpetuare sotto altre spoglie l'antica modalità di connessione, parziale, tra Stato e società. Non si trattava cioè di scavalcare le masse collocando più in alto, fuori dalla mischia, il timone dello Stato: non era insomma quella del 'ritorno allo Statuto' (87) la formula da spendere sul terreno delle scelte di potere,

---

feudale e di tutti i regimi politici *mal connessi*, ossia primitivi o degenerati » e assertore di una concezione rigorosamente elitaria del governo, ostile, come tale, a ogni ipotesi di rappresentanza parlamentare, Mosca fu tuttavia uno dei pochi a « rimpiangerne la caduta ». Pur tra mille limiti e irresolutezze, il regime parlamentare gli parve infatti ancora il più indicato per la garanzia delle libertà individuali e di quei diritti civili che le moderne forme di « assolutismo » — e in maniera ben più aggressiva rispetto alle antiche — tendevano viceversa ad azzerare: per questo — sempre nel cruciale 1925 — Mosca decise di esprimere voto contrario sul progetto di legge relativo alle prerogative del Capo del Governo, progetto che ai suoi occhi si legava alle altre norme appena approvate « sulla stampa, sulle associazioni, sulla burocrazia », norme tutte che « mirava[no] a cambiare radicalmente l'ordinamento dei pubblici poteri »; le citazioni appena riportate sono tratte rispettivamente da G. Mosca, *Prerogative del Capo del Governo*, discorso pronunciato al Senato del Regno il 18 dicembre 1925; da Id., *Stato liberale e Stato sindacale* (1925) e da Id., *Cause e rimedi della crisi del regime parlamentare* (1928), saggi tutti pubblicati in Id., *Partiti e sindacati nella crisi del regime parlamentare*, Bari, Laterza, 1949, rispettivamente alle p. 282 e p. 277; p. 305 e p. 313 e p. 107; per un'aspra contestazione della prospettiva del c.d. Stato sindacale, v. anche Id., *Il problema sindacale* (1925), ugualmente in Id., *Partiti e sindacati*, cit., pp. 320 sgg.

(86) V., a esempio, Mortati, *L'ordinamento del governo*, cit., pp. 36-7 e p. 79; Panunzio, *Teoria generale*, cit., p. 464; Bottai, *Il parlamento corporativo* (1928), in Id., *Esperienza corporativa I*, cit., p. 81; Maggiore, *La dottrina del metodo giuridico*, cit., pp. 384-85 e Id., *Il diritto corporativo e la trasformazione*, cit., p. 551.

(87) Per la nota lettura ranellettiana del fascismo come 'ritorno allo Statuto', v. Sordi, *Un giurista ottocentesco*, cit., pp. XVI sgg. e Fioravanti, *Costituzione, amministrazione*, cit., p. 43; pur non parlando espressamente di ritorno allo Statuto, ritennero tuttavia che la nuova centralità assunta dalla figura del Capo del Governo si legasse all'esigenza di incrementare le distanze tra Stato e masse attraverso un deciso stacco autoritario, Lessona, *La potestà di governo nello Stato fascista*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXVI, 1934, pp. 35-44 e Donati, *Dal principio di nazionalità al principio corporativo*, in *Lo Stato*, I, 1930, p. 292; per la posizione di Maranini v. *infra*, nota n. 129. Contestarono

non era appellandosi a una (presunta) sostanza originaria dello Stato avulsa da ogni complicazione sociale, che si poteva liquidare il problema dell'autorità nel XX secolo.

In questo quadro, la centralità assunta dal Capo del Governo non nasceva quindi dal bisogno di scavare un fossato tra Stato e società e di rendere lo Stato indipendente dalla dinamica sociale. Al contrario, il decisivo rilievo assunto da questa figura si legava a una ristrutturazione del potere che era finalmente riuscita a riassorbire le distanze tra Stato e società rendendo, come si diceva allora, organico il loro rapporto. Il Capo del governo, il nuovo vertice istituzionale, non aveva infatti di fronte a sé il vuoto ma una rete di organizzazioni che testimoniavano dell'avvenuto insediamento nel sociale del potere dello Stato: « l'efficacia dell'opera di suprema integrazione politica, di cui il Capo del Governo è artefice, risiede appunto nel fatto — le parole sono di Mortati — che essa non si sovrappone a organi eterogenei o a masse amorfe, ma è collegata organicamente a tutta la struttura giuridica e sociale dello Stato, attraverso una serie di ordini, gerarchicamente disposti, permeati da una stessa finalità politica » (88).

In quanto depositario del senso profondo del progetto globale di convivenza, il Capo del governo diventava parte integrante della nuova macchina corporativa, l'unica reputata capace di legare stabilmente le masse allo Stato (89); ma di essa diventavano parte integrante, oltre ai sindacati e alle corporazioni vere e proprie, anche il partito e in genere qualsiasi organizzazione chiamata a integrare (o a immedesimare, come vedremo) stabilmente Stato e società (90).

---

espressamente che il fascismo potesse rappresentare un ritorno allo Statuto, MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 80; PANUNZIO, *Teoria generale*, cit., pp. 464-74; e, in chiave retrospettiva, PERTICONE, *Il regime parlamentare nella storia dello Statuto albertino*, Roma, Edizioni dell'Ateneo, 1960, p. 257; nello stesso senso anche ID., voce *Fascismo (politica e sociologia)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XVI, Milano, Giuffrè, 1967, p. 877.

(88) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 224.

(89) Sottolinea la necessità, in conseguenza del « carattere di massa » assunto dalla nuova società novecentesca, di una simultanea revisione « tanto della 'base' quanto del 'vertice' » dell'organizzazione istituzionale dello Stato, COSTA, *Lo Stato totalitario*, cit., p. 140.

(90) Per un'indagine coeva sul totalitarismo come sistema incentrato sulla « prevalenza della forza organizzata » e sulla conseguente ed equivalente necessità di sinda-

Allora lo Stato rappresentativo per eccellenza non era lo Stato parlamentare, che esauriva il contatto con la società nel momento puntuale della elezione, ma appunto lo Stato corporativo (91):

---

cati, corporazioni e partito, si rinvia a G. D. FERRI, *Sui caratteri giuridici del regime totalitario*, Roma, Cremonese editore librario, 1937, p. 34; celebrò invece, nella stessa ottica, la fusione di corporazione e partito nella nuova Camera dei Fasci e delle Corporazioni, M. UDINA, *Il nuovo ordinamento costituzionale*, cit., pp. 463-65.

(91) VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo*, cit. p. 257; MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 224; PANUNZIO, *Teoria* generale, cit., pp. 157-75; G. D. FERRI, *Sui caratteri giuridici*, cit., p. 42; sulla possibilità di concepire una rappresentanza svincolata dal momento elettorale (« Il popolo non elegge nessuno a rappresentarlo; si rappresenta nelle sue funzioni gerarchiche »), v. BOTTAI, *Il cammino del corporativismo italiano*, in *Il dir. del lav.*, XIII, 1939, p. 4; per una concezione della rappresentanza in cui è « il rappresentante [che] conferisce l'esistenza stessa al rappresentato », « in assoluta indipendenza dall'unità rappresentata », v. E. CROSA, *Osservazioni sulla rappresentanza politica*, in *Raccolta di scritti di diritto pubblico in onore di Giovanni Vacchelli*, Milano, Vita e Pensiero, 1938, p. 149 e p. 152; per una visione analoga della rappresentanza come « strumento tecnico di organizzazione dello Stato », di uno Stato ormai in grado di disciplinare l'intera convivenza sociale, v. C. A. BIGGINI, *La Camera dei fasci e delle corporazioni nel nuovo ordinamento costituzionale*, in *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, cit., vol. I, pp. 548-49. E questo, del carattere compiutamente rappresentativo del nuovo Stato corporativo, fu un motivo sovente legato all'altro della sua autentica democraticità; parlò del corporativismo come di un « interno sviluppo della democrazia », VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo*, cit., p. 256; più in generale, per il rapporto tra fascismo corporativo e democrazia, v. le osservazioni sul pensiero idealistico contenute *infra* al §. 3.1; ritenne che il fascismo fosse una « democrazia autoritaria », MORTATI, *Osservazioni sulla natura e funzione*, cit., p. 682; di tenore analogo anche ID., *L'ordinamento del governo*, cit., p. 188; sempre su questo tema si possono leggere le osservazioni di P. CHIMIENTI (*I lineamenti generali del diritto pubblico dello Stato italiano in regime fascista*, in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. I, specialmente le pp. 157-67), secondo il quale il fascismo rappresentava una « democrazia organizzata », proprio perché capace, contro i disguidi di « un suffragio universale disorganizzato e amorfo », di elevare partito, sindacato e corporazione a nuovi strumenti di coesione sociale 'preventiva', come tali chiamati a garantire e realizzare una costante aderenza tra Stato e nazione; del fascismo come di una « democrazia autoritaria diretta » nella quale il popolo, grazie alla istituzione, nel '39, della Camera dei Fasci e delle Corporazioni, diveniva « esso stesso un grandioso organismo statuale », parlò UDINA, *Il nuovo ordinamento costituzionale dello Stato fascista*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXXI, 1939, p. 466. Per una eccellente indagine sulle varie declinazioni ricevute dalla nozione di rappresentanza in concomitanza con la critica del modello parlamentare, si rinvia a COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., pp. 320-33 e a ID., *Lo Stato totalitario*, cit., pp. 90 sgg.; in quest'ultima sede, poi (pp. 67 sgg.) è possibile trovare anche un esauriente esame delle varie utilizzazioni del riferimento alla democrazia.

solo scontando il peso di una visione meramente economico-professionale del corporativismo, si poteva ritenere, con Kelsen, che esso fosse buono soltanto ad alimentare egoismi sociali, a incrementare il senso di appartenenze sezionarie a tutto scapito dell'interesse generale (92). In realtà, mai come nella nuova era corporativa, il rischio del ritorno al « mandato imperativo » (93) era stato allontanato dall'orizzonte della vita politica (94): ad assicurare che masse e Stato si muovessero all'interno di un unico, compatto circuito di relazioni stava infatti il nuovo, fondamentale canale di omogeneizzazione delle condotte rappresentato dall'indirizzo politico, dalla scelta di un certo e specifico sistema di fini.

Con una fondamentale conseguenza: lo Stato corporativo, quale Stato-progetto, era uno stato che catturava dall'*interno* la società; e se nella visione rocchiana la scomparsa di zone franche rappresentava l'esito possibile di un sistema di potere che si è definito a distanza variabile e in cui aveva rilievo centrale l'idea di manovra (95), questo lato della progettazione corporativa trovò nell'abbattimento delle zone franche il suo indispensabile presupposto teorico. E questo valeva non solo per le versioni idealistiche del corporativismo, fondate sulla pretesa di identificare individuo, società e Stato grazie alla costruzione di un sistema di gerarchie chiamato ad agganciare il soggetto fin nella sua interiorità educandolo alla percezione, appunto *in interiore homine*, dello Stato (96). Anche per gli altri autori che si prenderanno in considerazione, infatti, « il fine generale » del corporativismo veniva fatto coincidere con l'attuazione — a parlare è Mortati nel 1931 — di « una completa connessione fra lo Stato e la società, non esterna e coatta, ma intima e solidale » (97). Se lo Stato non poteva « realizzare l'unità della vita sociale dal di fuori agendo sui cittadini stessi come potere etero-

---

(92) VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo*, cit., p. 260 e p. 264; in questo senso, appunto, le critiche al sistema corporativo di KELSEN, così come prospettato in *Il problema del parlamentarismo*, cit., pp. 191-95.

(93) MOSCA, *Cause e rimedi*, cit., p. 110.

(94) V., a es., VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo*, cit., p. 264.

(95) V. *retro*, cap. I, specialmente il §. 1.2.

(96) V. *infra*, §. 3.1.

(97) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 78.

nomo e staccato » (98), col corporativismo si era trovata la strada — a parlare è ora Bottai — per scongiurare il « pericolo […] di schematizzare la sua [dello Stato] autorità in un apparato formale, tutto esteriore all'essenza medesima di quei rapporti sociali ed economici » che si dovevano regolare (99). Tutti insomma avrebbero potuto concordare con Volpicelli sulla obsolescenza del « concetto di irrilevanza giuridica »: se il diritto non si incaricava più di segnare confini e steccati, ma puntava a realizzare un « concorso attivo » (100) tra cittadini e Stato, « l'indifferente […] sarebbe [stato] l'irrelativo: che è concetto logicamente assurdo » (101).

A distinguer le varie posizioni stava semmai un altro, fondamentale, profilo attinente al ruolo che si riteneva di poter riconoscere al collettivo, come dimensione nuova e specifica della giuridicità. Si tratta insomma di verificare se nel corporativismo si rintracciasse anche un congegno di « socializzazione dello Stato » e non solo di « statualizzazione della società » (102), se insomma con l'organizzazione corporativa si mirava a creare una grande rete di poteri discrezionali, capace di coniugare autonomia ed eteronomia, libertà dei mezzi e vincolo nei fini, ovvero se esso appariva come la via per l'integrale spiegamento del nuovo armamentario totalitario.

1.5. *Il dialogo parziale*

Che fosse questo, della relazione 'interna' tra Stato e società, il maggior punto di distanza dal progetto rocchiano lo si poteva ricavare da un indice specifico, ossia dalla maggior difficoltà a piegare a tematizzazioni riduttive questo lato della riflessione sul

---

(98) Ivi, p. 77.

(99) BOTTAI, *Il cammino delle corporazioni*, Firenze, Cya, 1935, p. 13.

(100) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 77.

(101) VOLPICELLI, *Santi Romano*, cit., pp. 361-62; nello stesso senso, sia pure da una prospettiva teorica profondamente diversa da quella volpicelliana (sul punto, v. *infra*, §. 3.2), v. PERTICONE, *Diritto naturale e diritto positivo*, *diritto dello Stato e diritto dei privati*, in *RIFD*, X, 1930, p. 504 e ID., *La concezione speculativa dell'attività giuridica I - Lo Stato e il diritto*, Roma, Rivista internazionale di filosofia del diritto, 1932, p. 43.

(102) PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., pp. 191-92; identica espressione viene usata da Volpicelli (*I presupposti scientifici*, cit., p. 122) ma in un contesto teorico — lo si vedrà tra poco — profondamente diverso.

corporativismo. Se infatti la possibilità di continuare a vedere nella società un 'esterno statuale' aveva fornito il destro, come si è visto, per letture complessivamente conservatrici del disegno corporativo di Alfredo Rocco (103), in questo caso a mancare fu proprio la possibilità di trovare appigli depotenzianti, perché l'ingresso nel diritto della politica, del mondo dei fini, in nessun modo riusciva a esser riportato, *sic et simpliciter*, nell'alveo della tradizione (104).

In questo quadro, le strategie della conservazione si mossero fondamentalmente su due binari: o si continuava a respingere seccamente ogni ipotesi di commistione tra diritto e politica segnalando, insieme alla loro appartenenza a due « ordini scientifici diversi » (105), la perdurante irrilevanza del momento sociale (106), o si estraevano dal discorso di questi *homines novi* dei semplici frammenti su cui lavorare con lo strumentario noto.

---

(103) V. *retro*, cap. I, specialmente i §§. 2 e 3.

(104) Del resto, gli stessi promotori del corporativismo come di « una nuova e compiuta dottrina dell'individuo e della società, dello Stato e del diritto », gli stessi Volpicelli, Panunzio, Bottai, Mortati, ci tennero non solo a dichiarare il primato della politica, ma a dichiararlo in opposizione alla tradizione disciplinare, il punto di partenza delle loro indagini essendo sempre costituito dalla denuncia di una carenza, radicale o viceversa colmabile — è il caso di Mortati — delle abituali coordinate interpretative.

(105) BIGGINI, *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, *Discussioni*, cit., p. 101; si tratta delle parole indirizzate da Biggini a Chimienti, il cui intervento congressuale (CHIMIENTI, *I lineamenti generali del diritto pubblico*, cit., pp. 157 sgg.) gli sembrò troppo sbilanciato nel riconoscere il primato della politica sul diritto; nella stessa sede (ivi, pp. 104-105) si può leggere la replica di Chimienti incentrata, per un verso, sulla necessità di preservare la centralità del pensiero giuridico non lasciando « ai dilettanti e ai letterati della politica » lo studio « dei rapporti politici » e della « efficienza politica degli organi dello Stato » (ivi, p. 104); per l'altro verso, orientata alla precisazione della stessa nozione di politica: « quando parlo di politica, mio buon Biggini, non parlo della politica dei partiti, della politica elettorale o di quella parlamentaristica, ma di quella azione complessa che fanno lo Stato e la Nazione e che diventa la storia di domani. È questa politica che bisogna intendere e ricostruire per intendere l'azione che essa ha portato sulla formazione delle nuove istituzioni e sul loro funzionamento » (ivi, p. 105); nel senso di escludere ogni legame tra politica e diritto, tra il discorso sulle finalità di una convivenza e lo statuto del giurista, v. anche N. JAEGER, *Considerazioni intorno alla funzione tipica della disciplina corporativa*, in *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, cit., vol. III, p. 504.

(106) Con la chiarezza dei mediocri, sostenne che « il popolo […] continua[va] ad essere quel che era, cioè nulla […] obbietto costante della forza operativa » dello Stato, S. A. DI PISA, *Circa l'essenza dello Stato e degli enti autarchici nella realtà*, in *Riv. dir. pubbl.*, XVI, 1923, p. 223.

Sotto il primo profilo, si poteva al massimo riconoscere alla politica il valore di elemento genetico (107) o di fattore di evoluzione degli ordinamenti (108), chiarendo al contempo, però, come fosse del tutto estranea alla competenza del giurista l'« indagine storica » (109) sull'origine e sugli sviluppi degli ordinamenti stessi. Il timore della perdita di un *ubi consistam* specifico per la scienza giuridica, il timore del regresso alla fase preorlandiana di confusione tra diritto e politica (110) poteva infatti esser scongiurato solo considerando « lo

(107) La scienza del diritto — sono parole di Navarra — « non abbatte dell'edificio se non quel tanto che è necessario per far posto al nuovo piano; si guarda bene dal disperdere ciò che vi è di vivo e di vitale nel sistema da rinnovare, nessun elemento per proprio conto apportando che possa essere men che giuridico, pur prendendo e chiarendo a se stessa quanto v'è di *genetico* dei nuovi istituti nella politica, elemento di *storia*, che è essa stessa sintesi e generatrice di diritto, e curando invece una *continuità sostanziale* che è della storia medesima », così, appunto, NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 48.

(108) ORLANDO, *Lo Stato sindacale*, cit., pp. 332-33; in questo caso, 'delegare' l'evoluzione degli ordinamenti alla politica serviva proprio a mantenere intatte — sul fronte cruciale del ruolo dei sindacati e delle organizzazioni collettive in genere — le acquisizioni del metodo giuridico; val la pena, al riguardo, riportare integralmente il passo orlandiano in questione: « nessuno penserà che la forza del laburismo inglese sia un effetto di […] trasformazioni di carattere giuridico o istituzionale; quella forza infatti è stata creata soprattutto con mezzi politici e nel campo politico » senza che ciò comportasse la negazione della « secolare struttura dello Stato inglese e della sovranità di esso »; « Non mi si attribuisca adunque — proseguiva Orlando — alcun misoneismo per ciò che riguarda la potenza delle organizzazioni sindacali […] bensì, io credo che questa potenza si eserciti assai meno nel campo giuridico che in quello politico »; sempre nel senso di sottolineare il bisogno di « difendere le […] insidiate frontiere » del diritto dalle invasioni di politica ed economia, v. ID., *Nota dell'autore del 1925*, cit., p. 29; pur riconoscendo l'impossibilità, per il giurista, di prescindere totalmente dal peso delle « contaminazioni » tra giuridico ed extragiuridico, ritenne tuttavia che « gli elementi politici e le finalità pratiche » non imponessero di abbandonare il « metodo giuridico », ovvero quel metodo che « importa[va] interpretazione logica delle leggi e degli istituti », ZANOBINI, *Corso di diritto corporativo*, cit., p. 83.

(109) S. DE SIMONE, *La Camera dei Fasci e delle Corporazioni*, in *Il dir. del lav.*, XI, 1937, p. 325.

(110) CHIARELLI, *I semplicisti del diritto corporativo*, prolusione al corso di diritto corporativo tenuta a Perugia presso l'Istituto fascista di cultura il 20 Maggio 1930, in *La giustizia del lavoro*, I, 1930, p. 158; « ponendo sullo stesso piano logico — diceva Chiarelli — considerazioni politiche, economiche, etiche e giuridiche », si viene a negare « che la dommatica giuridica abbia, come scienza astratta, una propria funzione nello studio dell'ordinamento corporativo » (ibidem).

Stato non nel suo prodursi, ché questa sarebbe considerazione storica, ma nella sua esistenza astrattamente oggettivata » (111).

Se poi si riteneva di poter dare — si cita da Mazzoni — specifico rilievo alla « forza politica » (112), doveva esser chiaro come il richiamo a essa non valesse a ripensare le modalità del *rapporto* tra Stato e società, semplicemente serviva a rinnovare, anche nei confronti di una realtà sociale infinitamente più complicata, l'immagine di un ordine capace di prodursi solo attraverso un deciso stacco autoritativo (113).

Lo Stato insomma poteva ribattere con successo alle minacce provenienti dal sociale in primo luogo evitando di rimettere la propria identità a una ormai (troppo) evanescente veste giuridica (114); in secondo luogo incrementando — appunto grazie alla sua forza politica e al nuovo congegno corporativo — gli indici della propria sovranità, di una sovranità che per il resto continuava a trovare nella legge il suo principale canale di espressione (115) e in una concezione strettamente esecutiva del decentramento amministrativo l'unica condizione di esistenza per gli stessi enti corporativi (116).

---

(111) ID., *Il concetto di regime nel diritto pubblico*, in *Archivio giuridico*, CVII, 1932, p. 211; e « poiché — proseguiva Chiarelli — egli [il giurista] considera il modo in cui si rivela il fenomeno statale e non la forza che lo produce, gli elementi che pone come essenziali dello Stato sono elementi che riscontra nello Stato già costituito e che assume come elementi propri della categoria logica di Stato » (ibidem); sempre nel senso di considerare politica ed economia semplice « materiale spurio », « pregiuridico », lontano dalla veste necessariamente formale del discorso giuridico, v. P. GALLI, *L'indagine giuridica e la purezza del metodo*, in *Studi in onore di F. Cammeo*, cit., pp. 558-59.

(112) MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 24; rilievo che, comunque, venne reputato eccessivo e fuor di luogo da CHIARELLI, recensione a MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., in *Il dir. del lav.*, VIII, 1934, p. 258: « la considerazione dei fini dello Stato — così appunto Chiarelli — esula dal campo della pura dommatica, e porta non a una trasformazione di questa, ma a uno spostamento del punto di vista rispetto al fenomeno giuridico » (ibidem).

(113) In senso non dissimile anche NAVARRA, *Introduzione*, cit., pp. 131-34.

(114) « […] la forza politica determinante la nascita di uno Stato non si esaurisce con la creazione dello Stato stesso […] ma, al contrario, accompagna lo Stato in ogni suo momento e in ogni momento agisce per la sua conservazione: altrimenti si ritorna […] ad un concetto esclusivamente giuridico dello Stato e quindi alla identificazione di questo con il suo diritto » (MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 24).

(115) Ivi, pp. 69-82.

(116) Ivi, pp. 78-84 e p. 219; nello stesso senso anche ID., *Introduzione al diritto*

Restava peraltro fermo che « al giurista — così sempre Mazzoni — non interessa tanto il modo con cui si formano le norme […] quanto il modo con cui queste norme acquistano validità per l'ordinamento giuridico dello Stato » (117). Se quindi il giurista doveva, eroicamente, riuscire a tener distinto — così Calamandrei addirittura nel '42 — il « problema politico del contenuto e il problema giuridico della forma » (118), l'unico valore specifico che si poteva riconoscere al corporativismo stava nel vedere in esso la mera estensione della disciplina giuridica, delle forme del diritto, ad aree prima non regolamentate (119).

O ancora: se il diritto pubblico era per sua natura — questa fu, in sostanza, la posizione di Miceli — un diritto di contenuti, caratterizzato, come tale, da una incancellabile « imperfezione formale » (120), il giurista doveva rassegnarsi a essa accettando la presenza di figure spurie — il potere discrezionale, le fonti non scritte (121) — la cui sostanza giuridica veniva appunto inquinata dalla presenza di « elementi estragiuridici » (122). Formalista era pertanto chi si ostinava a non vedere queste ipotesi di ibridismo, a non capire come all'« ordinamento formale » si affiancasse un « or-

---

corporativo - i presupposti - l'ordinamento - le fonti, Milano, Giuffrè, 1941, pp. 72-81; ID., *Gli statuti sindacali come fonti del diritto*, in *Il dir. del lav.*, XV, 1941, pp. 67-9; ID., recensione a L.M. LACHMANN, *Corporativismo e corporazionismo*, in *Il dir. del lav.*, VII, 1933, p. 59 e ID., *Le corporazioni nella nuova legge*, in *Il dir. del lav.*, VIII, 1934, p. 80.

(117) MAZZONI, *Introduzione al diritto corporativo*, cit., p. 126.

(118) CALAMANDREI, *La certezza del diritto e le responsabilità della dottrina*, in *Riv. dir. comm.*, XL, 1942, p. 343; per il significato che assunse, in personaggi dello spessore di Calamandrei, la difesa della veste formale e legalistica del diritto, v. *infra*, alla parte II, il cap. I, specialmente i §§. 2.3 e 3.2 e il cap. II, specialmente il §. 5.

(119) L'ordinamento corporativo — le parole sono di Chiarelli — « non è altro che una forma di organizzazione giuridica di determinati rapporti sociali. La genialità dell'opera, compiuta dalla rivoluzione fascista in questo campo, sta proprio nell'avere esteso il dominio del diritto in un campo di rapporti sociali nel quale prima dominava l'arbitrio », così, appunto, CHIARELLI, *I semplicisti*, cit., p. 158; nello stesso senso v. anche ID., *Le fonti del diritto positivo italiano*, cit., p. 154 e p. 159; NAVARRA, *Introduzione*, cit., p. 89 e p. 126; SALEMI, *Concetto, natura e partizione del diritto corporativo*, in *Il dir. del lav.*, III, 1929, pp. 188-89.

(120) V. MICELI, *Del metodo nel diritto pubblico*, in *Riv. dir. pubbl.*, XVIII, 1926, p. 476.

(121) Ivi, pp. 481-83.

(122) Ivi, p. 483.

dinamento di fatto » (123), a un « formalismo vuoto » un « formalismo [...] sostanzioso » (124), ricco di contenuti, ma per nessuna ragione in grado di toccare e di alterare le strutture portanti del primo. E per salvare l'autentica natura del diritto, quella formale (125), insieme alla necessità dello Stato, bastava, di nuovo, escludere il diritto tra i fini dello Stato e lasciare il giurista a lavorar sulle norme (126).

O a lavorare sulle figure tradizionali, nel residuo spazio che a esse veniva concesso. E questo fu, come si diceva sopra, l'altro binario di riduzione del nuovo al vecchio, il binario che, a esempio, si attardava in discussioni sterili, lontane dalla visione complessiva dei problemi, incentrate come erano sulla natura giuridica della corporazione o del partito, organo o ente, persona giuridica pubblica o privata (127). E se sulle corporazioni il dibattito fu più limitato, forse perché esse, nel '34, nacquero già stanche o forse

---

(123) ID., *Intorno alla completezza dell'ordinamento giuridico*, in *RIFD*, VI, 1926, pp. 124-25.

(124) ID., *La realtà della persona dello Stato*, in *RIFD*, II, 1922, p. 221; il compito della scienza giuridica restava dunque quello di rendere il diritto pubblico il più possibile « indipendente da tali elementi, di purificarlo da tutto ciò che di estraneo, di non giuridico, tende ad infiltrarsi in seno ad esso, di trattarlo con i rigidi criteri formali, che sono propri del diritto. Ma sforzarsi di redimerlo da tali elementi, non significa trascurarli del tutto, come può fare, fino ad un certo punto, il cultore del diritto privato. [...] tenerne conto, non significa confonderli con gli elementi strettamente giuridici, assimilarli con essi nella trattazione del diritto »; così ID., *Del metodo*, cit., p. 477.

(125) « [...] chi infatti dice diritto, dice forma », così ID., *La realtà della persona*, cit., p. 220.

(126) In questo modo, l'utilità dello Stato non sarebbe venuta meno anche nell'ipotesi di una convivenza sociale assolutamente concorde, non bisognosa di regolazione normativa dei conflitti; per questo considerare il diritto l'unico fine dello Stato avrebbe prodotto una vera e propria « teoria suicida »: solo collocando il diritto tra i mezzi di cui lo Stato si serviva per il raggiungimento della potenza della nazione era infatti possibile confermare, insieme alla assoluta necessità dello Stato, la perdurante utilità del mestiere giuridico; sul punto v. ID., *Il fine dello Stato*, in *Il dir. del lav.*, VII, 1933, p. 529.

(127) Nella logica della più totale incomunicabilità tra politica e diritto, sostenne, per allontanar lo spettro della « dittatura del partito », che il pnf fosse una mera persona giuridica di diritto privato sottoposta a una « speciale ingerenza » dello Stato, B. LIUZZI, *Il partito nazionale fascista nel diritto pubblico italiano*, Roma, Il foro italiano, 1930, pp. 74-96. Un rimprovero per simili atteggiamenti elusivi della scienza giuridica si può leggere in PANUNZIO, *Teoria generale*, cit., p. 373.

perché a esse la legge conferiva la rassicurante qualifica di organo dello Stato, il sindacato e il partito aprivano interrogativi teorici di ben altra natura.

Certo anche le corporazioni erano organi statuali *sui generis* per composizione e funzioni, ma esse potevano esser costrette più facilmente nei binari della tradizione: a tal fine, bastava tenersi in superficie appellandosi al volto genericamente interventista assunto dal nuovo Stato senza indagare troppo sulle ragioni — ragioni in ogni caso politiche, anche fuori dal contesto fascista — che lo avevano portato a cambiar rotta e a dislocare anche sul nuovo fronte corporativo la propria autorità.

Soprattutto le corporazioni, così appiattite, non sollevavano, a differenza del partito e del sindacato, il problema della organizzazione su base collettiva degli interessi e con esso quello della revisione delle tradizionali coordinate interpretative. Spesso appigliati, come si è visto, al dato della unicità del sindacato per vedere in esso solo una delle tante diramazioni amministrative dello Stato (128), i giuristi furono solo parzialmente rassicurati dalla unicità del partito, perché ciò non scongiurava, anzi forse incrementava, il rischio di una radicale e integrale politicizzazione dello Stato (129): per cui sostenere, da un lato, che, col '28, con la così detta costituzionalizzazione del Gran Consiglio del Fascismo, « la base del potere del Partito si e[ra] spostata dall'interno all'esterno e si rinv[eniva] ormai nella legge dello Stato » (130) e dall'altro lato

---

(128) V. *retro*, cap. I, specialmente il §. 2.3.

(129) Sfruttò, a esempio, l'argomento della unicità ritenendo che esso riuscisse a confermare un'idea tradizionale di ordine, refrattaria, come tale, a ogni ipotesi di fondazione o di gestione pluralistica del potere, P. CORSO, *Il partito fascista e lo Stato*, in *Il dir. del lav.*, IX, 1935, p. 519; nello stesso senso anche CROSA, *Osservazioni sulla rappresentanza*, cit., pp. 157-58; ugualmente, sia pure in un quadro teorico di ben altro spessore, si appoggiò all'argomento del partito unico per ritrovare quella « spontanea [sic!] unità del paese », della società, che sembrava smarrita con il primo dopoguerra, unità che consentiva di veder nel fascismo una « interpretazione dello Statuto sotto certi aspetti più vicina alla sua lettera », G. MARANINI, *Dallo Statuto di Carlo Alberto alle leggi costituzionali del fascismo*, in *La Costituzione degli Stati nell'età moderna — saggi storico-giuridici a cura del Comitato internazionale di scienze storiche*, Firenze, Le Monnier, 1938, vol. II, p. 64 e p. 60.

(130) SALEMI, *Il partito nazionale fascista e il suo diritto*, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, p. 246; la costituzionalizzazione del Gran Consiglio fu stabilita, come è noto, dalla l. 9

riconoscere al partito la qualità di persona giuridica di diritto pubblico, munita di interessi e volontà proprie (131), non rappresentava una contraddizione, ma solo il modo per sottrarre al partito ogni autonomia programmatica e allo stesso tempo per allontanare l'ipotesi di una sua integrale sovrapposizione alle strutture dello Stato.

---

dicembre n. 2693 del 1928, legge che appunto dichiarava questo consesso, nato tra la fine del '22 e l'inizio del '23 come apparato del partito, « organo supremo [dello Stato], che coordina e integra tutte le attività del regime » (art. 1); per la peculiare posizione di questo consiglio, presieduto dal Capo del Governo e composto dai principali vertici istituzionali dello Stato, del partito e dell'ordinamento corporativo, e per i rapporti tra Stato e partito, si rinvia all'ormai classico P. POMBENI, *Demagogia e tirannide — uno studio sulla forma-partito nel fascismo*, Bologna, Il Mulino, 1984, specialmente le pp. 139 sgg.; sul punto, v. anche E. GENTILE, *Fascismo*, cit., pp. 172 sgg. e AQUARONE, *L'organizzazione dello Stato totalitario*, cit., pp. 162 sgg.

(131) SALEMI, *Il partito nazionale fascista*, cit., p. 248; di tenore analogo è la posizione di F. FERRERO, *Osservazioni sulla natura giuridica del pnf*, in *Il dir. del lav.*, VI, 1932, pp. 606-609: anche in questo caso, vedere nel pnf una persona giuridica di diritto pubblico e non un organo dello Stato serviva a circoscriverne la sfera di azione « nel campo amministrativo ». Lo stesso tipo di argomentazione è usato, ma con riferimento specifico alle organizzazioni sindacali, da JEMOLO, *Organi dello Stato e persone giuridiche pubbliche*, in *Lo Stato*, II, 1931, pp. 330-34. Tracce di simili questioni si possono trovare negli scritti di Mortati il quale evidentemente sfruttò queste sia pur limitate occasioni di dialogo per ribadire la propria e diversa concezione del partito; si veda, a esempio, MORTATI, *Sulle attribuzioni del Gran Consiglio del Fascismo* (1941), in ID., *Raccolta di scritti*, cit., vol. IV, pp. 519 sgg.; interlocutore polemico di Mortati era Biscaretti di Ruffia: se era vero che — a parlare è Mortati — « la regola desunta dalla politica […] si pone come immediatamente costitutiva, in via generale ed astratta, di rapporti giuridici » (ivi, p. 539), al Gran Consiglio non si poteva riconoscere, con Biscaretti, mera veste politica ma solo quella, che appunto Mortati gli riconosceva, di « organo di suprema direzione dello Stato » (ivi, pp. 519-20); nella stessa direzione anche ID., *Sulla posizione del partito nello Stato* (1941), in ID., *Raccolta di scritti*, cit., vol. II, pp. 497 sgg.; in questa sede, dopo aver segnalato la preoccupante carenza di indagini sul ruolo del partito, indagini indispensabili per « un approfondimento del concetto di Stato in generale » (ivi, p. 497), Mortati contestava la posizione di Prosperetti, secondo il quale il pnf non poteva esser considerato, come invece sosteneva Mortati, un organo dello Stato (ivi, pp. 506-510); dove, alla base di una simile ricostruzione stava il (solito) bisogno di non rendere marginale, 'esterno' il legame tra il piano del diritto e quello della politica: « se [infatti] il termine organo esprime un concetto giuridico, diretto ad indicare il grado di collegamento di un ente con l'organizzazione dello Stato, che significato può avere e che utilità può offrire — così appunto Mortati — il fare riferimento ad un presunto aspetto politico dell'istituto? » (ivi, p. 515).

Ipotesi, questa, ugualmente sconcertante proprio perché lasciava aperta la prospettiva di una eventuale fondazione partitica, cioè politico-sociale, dello stesso potere dello Stato. Insomma solo se si sosteneva che il pnf era una « istituzione di diritto pubblico » (132), come tale « regolata dallo Stato per mezzo di norme » (133), ma allo stesso tempo si escludeva che esso fosse « fuso con lo Stato » (134), aveva senso l'invito rivolto alla « dottrina italiana » — le parole sono di Ranelletti — a « mantenere fermi i concetti e i principi, cui era pervenuta, sulla nozione dello Stato, [e su] la sua potestà sovrana d'impero » (135).

Non era quindi singolare che ci si ostinasse a vedere, con Chiarelli, nella funzione di governo una semplice espressione dell'attività amministrativa, di un potere esecutivo vecchio stile (136), o che si affidassero, con Navarra, alla corporazione meri compiti consultivi rinnovando il senso di una tradizione burocratica che si voleva immune dalla politica, dalla logica della progettazione (137).

In ogni caso, a essere evidente era un identico difetto di considerazione complessiva e simultanea, un difetto, diremmo, di inquadramento sistematico rispetto a fenomeni ormai generalmente rilevanti, anche al di là delle specifiche scelte del regime. Né pare che

---

(132) Ranelletti, *Il partito nazionale fascista nello Stato italiano*, cit., p. 469.

(133) Ivi, p. 476.

(134) Ivi, p. 477.

(135) Ivi, p. 479; nello stesso senso anche Id., *Il Gran Consiglio del fascismo*, cit., pp. 322 sgg.

(136) Col riconoscere l'importanza dell'attività di governo, come quarta funzione dello Stato — notava Chiarelli — si finiva per dare importanza eccessiva all'attività amministrativa: infatti « per vasto che sia il concetto che si dia di P.A., sarà sempre arbitrario ritenere che a determinare i caratteri storici di uno Stato, la particolare struttura dei suoi ordinamenti, i suoi motivi, ideali o contingenti di vita […] valga soltanto tener conto dell'attività amministrativa, sia pure considerata nella sua più alta funzione, qual è la funzione di governo »; sono parole leggibili in Chiarelli, *Il concetto di regime*, cit., p. 210; nella stessa direzione anche G. Lo Verde, *Diritto costituzionale e diritto corporativo*, in *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, cit., vol. III, p. 581.

(137) Navarra, *Introduzione*, cit., p. 190; la posizione delle corporazioni — così, appunto, Navarra — « sarà quella di molti organi esistenti nel nostro sistema amministrativo […] Sono organi consultivi, anzi limitatamente consultivi: meglio ancora si direbbero organi con funzioni prelegislative » (ibidem).

possa molto, anche in questo caso (138), l'argomento della resistenza strategica, della consapevole opposizione alle mire totalitarie del regime di un patrimonio ermeneutico che nel culto delle forme e nella distanza tra Stato e società aveva trovato la via specifica per la affermazione di un concreto patrimonio di valori. Lo stesso scetticismo per la nuova costruzione corporativa, lo si è visto, non derivava tanto dal timore di un incremento reputato eccessivo dell'autorità statuale, quanto dal rifiuto di quella logica del progetto che rendeva la convivenza non più un 'dato', ma un 'costruito', e nella quale il legame tra individuo, società e Stato non riusciva in alcun modo a essere riportato alle proporzioni note.

E se si poteva salvar la legge Rocco, perché espressione di un autoritarismo che si ritenne mirato, orientato e orientabile alla sola tacitazione della minaccia collettiva, di questa altra zona della progettazione corporativa, si stigmatizzò, *prima ancora che la possibile o patente curvatura totalitaria*, l'insensata pretesa di realizzare un diverso rapporto tra individuo, società e Stato. Lo stesso fascismo, con il suo culto per 'l'uomo della provvidenza' (139) e con la sovrapposizione al sociale di « strutture prefabbricate » (140), non apparve ai più — è Mortati a dirlo nel'61 — come il segno estremo e degenerato di un potere statuale da sempre incapace di tarare la propria identità sulla fisionomia concretamente assunta dalla società (141); il fascismo rappresentò al contrario la deviazione da un preteso ordine naturale dei poteri e la sua caduta non coincise, per la vecchia guardia statualistica, con l'esigenza di formulare un progetto di convivenza radicalmente nuovo, magari incardinato sulla « strumentalità dello Stato [...] in funzione del potenziamento della persona » (142), ma costituì solo l'occasione per tributare

---

(138) Per la valutazione che si è dato delle tematizzazioni riduttive del progetto Rocco, v. *retro*, cap. I, §. 4.

(139) MORTATI, *Dallo Statuto albertino alla Costituzione della Repubblica* (1961), in ID., *Raccolta di scritti*, cit., vol. II, p. 355.

(140) Ibidem.

(141) Del fascismo come dello « sbocco fatale di una malattia cronica che insidiava lo Stato fin dal suo sorgere », parlò ID., ivi, p. 353.

(142) ID., *La costituzione e la proprietà terriera*, in *Atti del III Congresso nazionale di diritto agrario*, cit., p. 263.

l'ennesimo omaggio a una idea di Costituzione in cui non vi fosse spazio né per i partiti (143), né per le norme programmatiche (144), né, di conseguenza, per un diverso statuto disciplinare del giurista.

Mentre la politica diventava, per gli autori che ora si esamineranno con più distensione, la risorsa teorica che consentiva di rivendicare per il giurista un ruolo forte nella prefigurazione dei futuri assetti di potere, la risorsa che permetteva al pensiero giuridico di riprender contatto con una vocazione costruttiva per troppo tempo rimasta sepolta. E che si fosse al cuore di una idea di diritto e di scienza come progetto era rivelato dal ruolo centrale che in questi autori svolsero le dichiarazioni di intenti, ovvero la iniziale segnalazione degli obiettivi del *complessivo* progetto di convivenza di cui si facevano promotori. E se fino a ora si è unificato, si è riportato sotto un unico tema — il primato della politica, appunto — questo lato, composito, della riflessione corporativa, adesso si tratta di distinguere, di segnalare la diversità dei vari percorsi teorici.

In particolar modo, se il punto cruciale di novità era costituito dalla riammissione della società nel circuito di indagine scientifica, e se la società era pensabile solo come organizzazione, si cercherà di capire il nesso esistente tra l'attenzione privilegiata offerta ad alcune delle organizzazioni sociali — sindacato, partito, corporazione, impresa — e quelle che si son chiamate le dichiarazioni di intenti. Di solito infatti c'è una sinonimia iniziale — la società è soprattutto sindacato, partito, corporazione, etc. — cui viene affidato il compito di condizionare e di indirizzare in una direzione specifica le diverse interpretazioni del corporativismo.

---

(143) RANELLETTI, *Note sul progetto di costituzione*, cit., p. 550; per un ampio stralcio di questo contributo, v. *retro*, cap. I, nota n. 251.

(144) Ivi, p. 549; alla caduta del fascismo furono proprio Santi Romano e il vecchio Orlando a farsi promotori del tentativo di ritornare a una concezione tradizionale di Stato, come potere immune dalla logica dell'indirizzo e per ciò incompatibile con lapresenza, nel nuovo testo costituzionale, delle disposizioni programmatiche, relative ai rapporti etico-sociali, alla scuola, alla salute, alla famiglia. Dove a prender la parola, per ribadire tanto la necessità di una progettualità comune quanto la intrinseca normatività delle c.d. norme programmatiche, fu proprio Mortati (sul punto, v. FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona*, cit., p. 776 e ID., *Costituzione, amministrazione*, cit., pp. 68-70).

2. *L'integrazione corporativa: il sentiero sindacale in Giuseppe Bottai e Sergio Panunzio*

2.1. *Del corporativismo sindacale o del potere salvato dalla burocrazia*

Due voci, sopra tutte, rintracciarono nell'organizzazione sindacale l'indispensabile presupposto della nuova macchina corporativa, la via privilegiata per prender contatto con le caratteristiche delle società novecentesche e per impostare, a partire da esse, il problema del potere come problema della relazione, del rapporto necessario e costante tra Stato e società. Le voci son quelle di due uomini di punta del regime, son quelle di Bottai e Panunzio, dell'uomo di potere colto, sempre attento a che il fascismo conquistasse anche un'adeguata statura ideale (145) e del filosofo e teorico generale del diritto ugualmente interessato a lavorare nel presente di quella stessa esperienza politica.

Convinti entrambi che l'originalità e la stessa legittimità storica del fascismo si giocassero soprattutto sul piano corporativo, sul buon esito di un progetto ritenuto capace di ridisegnare complessivamente le coordinate dell'autorità, Panunzio e Bottai furono infastiditi dalle (prevedibili) resistenze corporative della vecchia guardia

---

(145) Al riguardo, v., tra i tanti contributi, BOTTAI, *Fascismo come ansia di obbedire* (1924, titolo originale: *L'equivoco antifascista*), in CASUCCI, *Il fascismo — antologia di scritti critici*, cit., pp. 241-42; per un profilo intellettuale di Bottai si vedano, CASSESE, *Un programmatore degli anni Trenta: Giuseppe Bottai*, in *Politica del diritto*, I, 1970, pp. 409 sgg.; E. GENTILE, *Il mito dello Stato*, cit., specialmente le pp. 217-29 e 231-68; G. B. GUERRA, *Introduzione* a *Giuseppe Bottai — diario 1935-1944*, Milano, Rizzoli, 1982, pp. 5-14; L. DI NUCCI, voce *Giuseppe Bottai*, in *Dizionario del fascismo*, cit., vol. I, pp. 195 sgg.; MALGERI, *Introduzione* a ID., *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., specialmente le pp. XLIII-LXXXIV; nella stessa sede v. anche la *Presentazione* di G. DE ROSA, pp. XIII-XVIII; su Panunzio, si rinvia invece a S. DE ANGELIS, *Il corporativismo giuridico nell'opera di Sergio Panunzio*, in *Storia contemporanea*, 14, 1983, pp. 695 sgg.; a ID., *Sergio Panunzio: rivoluzione e/o Stato di sindacati*, in *Storia contemporanea*, 11, 1980, pp. 969 sgg.; a PERFETTI, *Introduzione* a *Il fondamento giuridico*, cit., pp. 7 sgg.; a FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona*, cit., pp. 714-24 e a G. CAVALLARI, *Pluralismo e gerarchia nel pensiero filosofico-politico di Sergio Panunzio (1907-1912)*, in *I giuristi e la crisi dello Stato liberale*, cit., pp. 415 sgg.

liberale (146), ma ancor più da quelle letture, di cui si facevano latori tanti compagni d'arme, volte a rintracciare nel corporativismo solo uno fra i tanti mezzi storicamente utilizzabili per render di nuovo invisibile il momento sociale e per ridurre, così, la portata della rivoluzione fascista alla logica, ugualmente vecchia, delle mere impennate autoritarie (147).

Ma se la crisi dello Stato « sta[va] tutta nella lontananza delle forze sociali dalla costituzione statale » (148), e se un potere isolato,

---

(146) V. PANUNZIO, *Stato e sindacati*, cit., specialmente le pp. 143-51; v. anche BOTTAI, *Bilancio*, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, pp. 3-5 e ID., discorso tenuto il 9 Novembre 1930 a Firenze in occasione della inaugurazione dell'ente fascista di cultura, in ID., *Esperienza corporativa II*, cit., pp. 512-14.

(147) Per una critica congiunta ai « giuristi-puri » e ai « giuristi-politici », v. BOTTAI, *Il diritto corporativo e la sua autonomia*, cit., pp. 558-60; in tal senso poi, va lo stesso arcinoto intervento di Bottai al secondo Convegno di studi sindacali e corporativi, sul punto v. ID., *Il discorso del ministro*, cit., pp. 211-13. Esplicitò ugualmente la propria avversione tanto verso il modo di lavorare dei « puri tecnici » che degli « studiosi e […] scrittori fascisti », PANUNZIO, *Criteri per lo studio del diritto costituzionale fascista*, cit., p. 246. Per quanto attiene all'itinerario teorico panunziano, sottolinea il progressivo spostamento dei suoi bersagli polemici dai giuristi della tradizione agli altri giuristi di regime, GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 162. Al riguardo si segnala lo scambio di battute tra Panunzio e Orlando, iniziato nel '22 da Panunzio con lo scritto *Stato e Sindacati*, cit., cui fece seguito la replica orlandiana del 1924, *Lo Stato sindacale nella letteratura giuridica contemporanea*, cit.; ma già dal '26 — è sempre Grossi a notarlo — gli interlocutori polemici di Panunzio furono soprattutto quei giuristi di regime, Costamagna in testa, che ai suoi occhi tendevano a ridurre il fascismo a una semplice ricetta di restaurazione autoritaria dello Stato; al riguardo si veda la polemica tra i due ospitata nel '26 sulle pagine della « Rivista internazionale di filosofia del diritto »; il riferimento è a PANUNZIO, *Ancora sulle relazioni fra Stato e sindacati*, cit., pp. 164 sgg. e a COSTAMAGNA, *Stato corporativo (a proposito del neosindacalismo di Stato)*, cit., pp. 415 sgg. Per la contrapposizione tra Panunzio e Costamagna, v. anche DE ANGELIS, *Il corporativismo giuridico*, cit., pp. 700-703 e PERFETTI, *Introduzione* a *Il fondamento giuridico*, cit., pp. 94-5; in quest'ultimo contributo viene riportato anche lo scambio di battute tra Panunzio, assertore della originaria natura giuridica dei sindacati, e Carlo Curcio che viceversa vedeva in essi delle semplici creazioni del potere statuale (ivi, pp. 97-8); ed è sempre Curcio a distanziare l'esperimento corporativo fascista dalle versioni sindacalistico-istituzionali così come espresse dalla 'solita' terna eretica, ossia da Duguit, Hauriou e Sorel; il riferimento è leggibile in C. CURCIO, *Oltre Sorel*, in *Lo Stato*, I, 1930, pp. 197-98; un'espressa e ulteriore contestazione alle tesi di Duguit si può leggere in O. FANTINI, *La tutela del lavoro come funzione dello Stato*, in *Il dir. del lav.*, XII, 1938, p. 353.

(148) BOTTAI, *Politica e scienza economica nella concezione corporativa*, prolusione al

« librato in aria » (149), era un potere fragile, destinato a scomparire sotto l'urto degli interessi organizzati, il corporativismo non poteva collocarsi tra i rimedi genericamente autoritari, ma doveva rappresentare la via specifica per colmare il difetto di « contenuto sociale » (150) dello Stato moderno. Lo Stato corporativo, insomma, riusciva a esser davvero un progetto, e un progetto che nasceva in opposizione al passato, solo se capace di « portare la vita sociale sul piano della vita politica » (151), solo se capace di portare al suo interno le forze sociali « ordinandole e regolandole secondo i suoi supremi fini » (152). Per questo governatività, politicità e corporatività erano termini equivalenti (153) e per questo quello corporativo era il « potere dei poteri dello Stato » (154) chiamato a descrivere per intero la dimensione costituzionale fascista (155).

Se poi la nuova logica totalitaria imponeva di valorizzare i legami con la società, lo Stato riusciva a governare, cioè a salvar se stesso, solo se capace di munirsi di ricettori sociali il più possibile affidabili. E fu questo il ruolo che all'organizzazione sindacale attribuirono Panunzio e Bottai: nella veste di *sensore sociale privilegiato*, il sindacato doveva rappresentare la « cellula indistruttibile » (156) non solo della corporazione vera e propria (157) ma dello

---

corso di Politica corporativa letta presso l'Università di Pisa il 25 Gennaio 1930, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, p. 11.

(149) PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., p. 187; identica espressione la si può leggere in ID., *Teoria generale*, cit., p. 21.

(150) BOTTAI, *Stato corporativo e democrazia*, in *Lo Stato*, I, 1930, p. 126.

(151) ID., *Politica e scienza economica*, cit., p. 10.

(152) Ivi, p. 13.

(153) PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit. p. 227, p. 205 e p. 231; sul punto v. anche FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione*, cit., pp. 48-9.

(154) PANUNZIO, *Teoria generale*, cit., p. 128.

(155) V., tra i tanti esempi, ID., *Il diritto sindacale e corporativo*, cit., p. 28 e ID., *Teoria generale*, cit., p. 126; BOTTAI, *Lo Stato corporativo*, in *Il dir. del lav.*, XI, 1937, p. 253.

(156) BOTTAI, *Il cammino delle corporazioni*, cit., p. 61.

(157) « La corporazione non può sorgere che dai sindacati e non vivere che dei sindacati. Nella loro vitalità è la ragione prima della sua vitalità », così ID., in un intervento del novembre del 1927 al Gran Consiglio del Fascismo leggibile in, *Il sindacalismo fascista*, I, cit., p. 146.

stesso Stato fascista. Il sindacato, che col fascismo entrava nell'orbita dello Stato, non doveva rappresentar l'ennesimo caso di decentramento amministrativo ma l'inizio di una trasformazione in senso corporativo dell'intera compagine statuale, il modo per ripensare la qualità stessa del potere pubblico. Perché infatti solo dalla connessione stabile col sindacato, lo Stato sarebbe riuscito, per Bottai e Panunzio, a collocare la propria identità sul piano della politica e a riconquistare per intero lo spazio pubblico nell'unico modo in cui ciò si rendeva possibile, ossia attraverso un processo di *integrazione* capace di far muovere all'unisono poteri dello Stato e forze sociali. Integrazione teleologica, dunque: lo Stato corporativo, ben oltre la disciplina delle relazioni di lavoro, rappresentava un passo necessario sulla via della « razionalizzazione » (158) del potere proprio perché attraverso il nuovo canale dell'indirizzo politico riusciva a riportare a sé e a vigilare su ogni lato della convivenza socio-politica.

Per questo doveva espungere dai propri orizzonti tutto ciò che si frapponeva alla esatta individuazione dell'indirizzo politico: come non era lo Stato parlamentare, perennemente in balia del conflitto e delle fazioni, quello corporativo non era neppure lo Stato burocratico, per Bottai e Panunzio nient'altro che la versione estrema e degenerata del vecchio liberalismo.

Incapace di mantenersi fedele alle proprie promesse astensionistiche, lo Stato liberale aveva infatti affidato il volto interventista della sua politica agli apparati della burocrazia, e gli inconvenienti non erano stati di poco conto (159). Oltre a registrare un appesantimento delle proprie strutture, lo Stato vedeva infatti messa a repentaglio la sua stessa sostanza sovrana: solo in apparenza cinghia di trasmissione neutrale, permeabile rispetto ai più diversi contenuti di azione, la burocrazia in realtà si muoveva secondo una logica propria, ed era la logica sommersa, e potentissima, del « governo invisibile » (160), della proliferazione di poteri all'interno dello

(158) BOTTAI, *Esperienza corporativa II*, Introduzione, cit., p. 14.

(159) Chiarissimo in tal senso BOTTAI, discorso del 27 Maggio 1930 al Senato del Regno, in ID., *Esperienza corporativa* II, cit., p. 489.

(160) ID., *Verso il corporativismo democratico o verso una democrazia corporativa?*, in *Il dir.del lav.*, XXVI, 1952, p. 140.

Stato, dei « pochi eterni dei e semidei » (161) che decidevano il futuro di tutti attraverso una rete mutevole e incontrollabile di alleanze.

In questo quadro, la ricostruzione corporativa dello Stato doveva rappresentare una decisa inversione di rotta: non più succube delle manovre di ristretti gruppi di interessi, più agile e per questo infinitamente più forte, quello corporativo era un potere statuale finalmente senza smagliature, finalmente capace di coprire e dominare senza residui l'intero spazio socio-economico proprio perché messo in condizione di captarne le voci e gli umori, proprio perché fino in fondo consapevole della propria sostanza politica.

E il sindacato doveva stare al centro di questa palingenesi del potere: incaricato di « decongestionare » (162) le strutture dello Stato (163), il nuovo sindacato fascista, il sindacato spogliato di ogni velleità antistatualistica, doveva infatti essere in grado di esprimere un legame nuovo, appunto corporativo, tra Stato e società. Per questo doveva avere certe caratteristiche e non altre: battersi per tutto il Ventennio contro l'amministrativizzazione dei sindacati (164)

---

(161) PANUNZIO, *Dittatura politica, democrazia economica* (1934), in *Il fondamento giuridico*, cit., p. 281; sulla necessità di « togliere il potere effettivo di fare le leggi alla burocrazia », v. anche ID., *La rappresentanza di classe* (1919), in ID., *Riforma costituzionale*, cit., p. 103. La contrapposizione tra Stato corporativo e Stato burocratico, ossia tra un potere in grado di decidere la propria rotta e un potere viceversa incompetente a governare il moto complesso delle società contemporanee, è chiaramente espressa anche in MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 173.

(162) BOTTAI, intervento del 15 marzo 1928 alla Camera dei Deputati, in ID., *Esperienza corporativa* I, cit., p. 25; sul fondamentale ruolo del sindacato, della organizzazione chiamata a disegnare il « tipo futuro dell'organizzazione amministrativa statale », v. anche ID., intervento del 31 Maggio, cit., p. 398.

(163) Sul corporativismo come congegno chiamato a liberare l'anima politica dello Stato, ripristinando « la supremazia del governo sull'amministrazione », v. PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., p. 195 e BOTTAI, *Il cammino delle corporazioni*, cit., p. 32.

(164) V., sul punto, la contestazione di Panunzio a Costamagna, accusato di pervenire a una « burocratizzazione della società » derivante dal concepire i sindacati come « pure posizioni amministrative dello Stato »; così, appunto, PANUNZIO, *Stato e diritto*, cit., p. 25; sulla impossibilità di ridurre il sindacalismo fascista alla logica del decentramento amministrativo, v. anche ID., *Teoria generale*, cit., p. 286; si riferisce espressamente alla diversa valutazione del ruolo del sindacato in Panunzio e Costamagna, COSTA, *Lo Stato totalitario*, cit., pp. 122-23.

e per la elettività delle cariche (165), chiedere che il sindacato non perdesse del tutto il suo volto associativo, riconoscere rilievo centrale all'attività normativa delle corporazioni e ai poteri di impulso in merito riconosciuti alle organizzazioni professionali (166); o ancora battersi perché le corporazioni avessero i propri uffici, le proprie strutture (167), non fu che il modo, in Bottai come in Panunzio, per evitare che il corporativismo si condannasse a essere soltanto una replica, fallimentare e ipertrofica, del vecchio liberalismo.

E se era vero che ogni costruzione corporativa doveva sempre passare per « un momento statale [burocratico] particolarmente critico » (168), era anche vero che le strade del totalitarismo imponevano di valorizzar certi poteri al posto di altri. In primo luogo il ministero delle corporazioni, cui si sarebbe dovuto riconoscere un compito di « coordinamento generale politico » (169), visto che si trattava dell'unico ganglio dell'apparato statale dal volto non burocratico, chiamato come era a identificare e a portar dentro lo Stato, per trasformarlo, le diverse forze sociali.

Per questo, quando dall'inizio degli anni Quaranta si trattò di abbozzare una diagnosi sul fallimento del corporativismo, del 'loro' corporativismo, Bottai e Panunzio tornarono a puntare il dito sulla

---

(165) BOTTAI, *L'ordine corporativo: principi, attuazioni, riforme*, in *Il dir. del lav.*, XVI, 1942, cit., p. 267.

(166) PANUNZIO, *Teoria generale*, cit., p. 339.

(167) BOTTAI, *Le corporazioni al lavoro* (1934), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. III, p. 973 e ID., *L'ordine corporativo*, cit., p. 262.

(168) ID., *Verso il corporativismo democratico*, cit., p. 129.

(169) ID., Intervento del 31 Maggio, cit., p. 304; sottolinea l'importante ruolo di promozione culturale che Bottai volle attribuire al ministero delle corporazioni, SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., pp. 102-103; commentando un articolo scritto da Panunzio nel '27, e di cui « Il Popolo d'Italia » rifiutò cautamente la pubblicazione, la De Angelis nota come il ruolo pensato da Panunzio per il nuovo Ministero « travalica[sse] largamente lo stesso ambito economico, per configurare il dicastero [...] come principio informatore dello Stato fascista »; così, appunto, DE ANGELIS, *Il corporativismo giuridico*, cit., p. 707. Condivisibile è, al riguardo, l'osservazione di Lupo secondo il quale il Ministero delle corporazioni, nelle idee di Mussolini, doveva essere poco più che un ufficio di propaganda, chiamato a rendere accattivante, all'interno come all'estero, l'esperimento fascista; sul punto si veda S. LUPO, *Il fascismo — la politica di un regime totalitario*, Roma, Donzelli editore, 2000, p. 228; si sofferma specificamente sulla funzione di promozione internazionale che al nuovo dicastero fu riconosciuta da Mussolini, SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., p. 34.

sclerotizzazione burocratica (170) di quei poteri che invece avrebbero dovuto essere gli alfieri del rinnovamento. Dal loro punto di vista, il fascismo, che non era riuscito a superare la « fobia sociale » (171) dello Stato moderno, aveva solo finito per ingigantire, alla vecchia maniera, gli strumenti di mortificazione della società: il sindacato e il partito, ugualmente indispensabili alla costruzione della macchina corporativa, eran stati ridotti ad altrettanti uffici dell'amministrazione dello Stato. E se con l'era staraciana si era sancita, per il pnf, la definitiva « estromissione dalla politica » (172), la sua definitiva conversione in congegno votato alla « rappresentazione » (173) più che alla rappresentanza, ugualmente il sindacato unico apparve lo strumento ideale per evitar la domanda cruciale sul tipo di legame che avrebbe dovuto stringer la società allo Stato nel XX secolo: « era così facile comandare ai non iscritti, che non si vedeva più l'interesse di far nascere il comando dall'interiore persuasione del gruppo, socialmente vitale e agente » (174).

Se il corporativismo 'realizzato' fu quindi un'occasione persa, un clamoroso esempio del fascismo contro se stesso, il valore dell'altra idea corporativa, per Panunzio e Bottai quella autentica, rimaneva invece intatto. Bastava avere il coraggio e la volontà di

---

(170) « La corporazione — a dirlo è Bottai nel '42 — s'è mantenuta nell'orbita ministeriale »: a essa si son riconosciuti compiti meramente consultivi « ma non è attraverso tale attività combinata di consultazione corporativa e decisione amministrativa che può attuarsi l'autodisciplina della produzione sotto l'egida dello Stato. Bisogna dare alle corporazioni […] quell'autonomia funzionale, che le leggi prevedono: che è quanto dire una responsabilità diretta »; la citazione è tratta da BOTTAI, *L'ordine corporativo*, cit., p. 261; il « processo di burocratizzazione » fu il grande imputato del fallimento del progetto corporativo anche in ID., *Verso il corporativismo democratico*, cit., p. 128. Sul fronte specifico del carattere non corporativo ma burocratico degli interventi statuali in materia economica degli anni '30, v. ID., *Verso un piano economico corporativo* (1933), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, p. 824 e ID., *Vincoli alla costituzione di nuovi organismi industriali* (1932), in ID., *Esperienza corporativa* II, cit., p. 210; sempre nel senso di contestare la deriva burocratica del corporativismo, v. PANUNZIO, *Sviluppi corporativi necessari*, in *Il dir. del lav.*, XV, 1941, pp. 144 sgg.

(171) PANUNZIO, *Stato e diritto*, cit., p. 26.

(172) BOTTAI, *Vent'anni e un giorno (24 luglio 1943)*, Cernusco sul Naviglio, Garzanti, 1949, p. 43.

(173) Ivi, p. 28.

(174) Ivi, p. 48.

renderla realtà operante, a partire proprio dalla valorizzazione del momento sindacale. Senza dare « massimo impulso » alla « vita associativa » (175) del sindacato, senza « rimuovere, quanto più possibile, gli ostacoli, che in pratica si frappongono al funzionamento dei sindacati » (176), non c'era infatti spazio per alcuna realizzazione corporativa. Tanto che, ancora nel '52, un Bottai infastidito dal modo sbrigativo con cui si erano accomunati corporativismo realizzato e dibattito corporativo, riconobbe a quest'ultimo la dignità dell'intuizione teorica definitiva sul punto cruciale dei criteri di governo delle società di massa (177).

2.2. *Del sindacato o del necessario contenuto sociale dello Stato*

Voci concordi dunque, allineate nella diagnosi della crisi postbellica non meno che nella ricostruzione del fallimento corporativo; la concordia tuttavia è solo apparente: non appena infatti si concentri l'attenzione sulle *modalità* con cui il nuovo potere corporativo era tenuto a insediarsi nel sociale, la distanza tra Bottai e Panunzio appare radicale. Il ruolo strategico che entrambi riconobbero al sindacato nella progettazione del nuovo ordine si legava infatti a una diversa concezione della politica, a una diversa valutazione del necessario rapporto tra Stato e società: ancora una volta, come si vedrà subito, la partita si giocò sul differente ruolo da riconoscere alla dimensione collettiva del diritto, sul differente valore che si ritenne di dover tributare alla vocazione organizzativa del sociale.

Con il primo, fondamentale, punto di distanza tra la posizione di Bottai e quella di Panunzio che atteneva proprio alla valutazione della crisi postbellica, al tipo di suggerimenti che il nuovo Stato doveva saper trarre da essa. E si trattava di una divergenza decisiva,

---

(175) PANUNZIO, *La forza del corporativismo*, in *Il dir. del lav.*, XVI, 1942, p. 64.

(176) BOTTAI, *L'ordine corporativo*, cit., p. 258.

(177) V. BOTTAI, *Verso il corporativismo democratico*, cit., p. 132; si tratta di un articolo polemico scritto da Bottai nel '52 in occasione della pubblicazione del già citato volume collettaneo, *Verso il corporativismo democratico*, curato da CANALETTI GAUDENTI e DE SIMONE, volume nel quale ricorrevano toni di ferma condanna per la versione autoritaria del corporativismo così come realizzato dal fascismo; « gli odierni commentatori — notava Bottai — […] scoprono uniformità dittatoriali o autoritarie là dove fu, almeno fino al 1936, un'assai libera orchestrazione di motivi » (ibidem).

capace di condizionare l'intero svolgimento del loro pensiero e che non usciva scalfita neppure con la definitiva conversione panunziana alla formula statuale totalitaria. La distanza che qui si sottolinea non è infatti quella tra il Panunzio teorico dello Stato sindacale e il Bottai che escluse fin da subito tale soluzione dagli orizzonti della rivoluzione fascista (178). Il Panunzio che qui si prende in considerazione è soprattutto quello che, a partire dagli anni '30, in un crescendo di apprensioni legato alla percezione della conflittualità sociale, rinunciava alle teorizzazioni sullo Stato sindacale per abbracciar la causa dello Stato totalitario, di uno Stato capace di far impallidire il Leviatano di Hobbes (179), chiamato, come era, a fronteggiare la forza dei gruppi organizzati e non quella, in confronto risibile, dei singoli sparsi (180).

Era il Panunzio che identificava nella dittatura una caratteristica stabile del potere politico (181) e che pure non rinunciava, ancora alle soglie degli anni '40, a vedere nel sindacato il sinonimo più calzante del molteplice sociale (182), di una società che grazie al sindacato riprendeva corpo, si articolava e riusciva a salvar lo Stato proprio perché preesistente al suo potere e da esso non integralmente fagocitata.

E se le ostentazioni di coerenza teorica, se la rivendicata linearità del proprio percorso culturale — dagli scritti primonovecenteschi a quelli degli anni Trenta e Quaranta — paiono rispondere alla logica

---

(178) BOTTAI, *Chiarificazione necessaria* (1928), in *Il sindacalismo fascista* , I, cit., p. 392; nello stesso senso anche ID., intervento del 31 Maggio, cit., p. 29.

(179) PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., p. 186.

(180) Ibidem; a maggior ragione, dunque, restano fuori dai margini della presente indagine le giovanili posizioni antistatualistiche di Panunzio, del Panunzio che annunciava come prossima la morte dello Stato per mano dei sindacati; sul punto v., a es., ID., *Sindacalismo e medio evo*, Napoli, Società editrice partenopea, 1910, p. 34 e p. 37.

(181) ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 199 e ID., *Teoria generale*, cit., p. 107.

(182) ID., *Teoria generale*, cit., p. 471; « L'unità dello Stato — aveva già detto Panunzio nel '31 — non è però un'unità indifferenziata, materiale, di massa, ma spirituale, storica, dialettica, e, tutt'altro che escludere, domanda invece la pluralità o il molteplice sociale. Senza lotta non v'è pace, senza antitesi non v'è sintesi, senza differenza non v'è unità. *Per me il molteplice sociale, nello Stato moderno, è dato dai sindacati, il cui insieme logico costituisce il concetto di società. Pluralismo sociale, unità statuale* »; così, appunto, ID., *Stato e diritto*, cit., p. 51.

delle *excusationes non petitae* (183), di certo Panunzio rimase sempre fedele a una certa immagine della crisi. Dal suo punto di vista, la guerra mondiale aveva rappresentato un decisivo spartiacque storico non solo perché aveva certificato la morte del vecchio Stato liberale, ma soprattutto perché era riuscita a fornire indicazioni preziose sul tipo futuro di organizzazione del potere. Essa aveva rappresentato la prima « grande lezione di Teoria generale della società e dello Stato » (184) proprio perché aveva sgombrato il campo da due pretese ugualmente perniciose: da un lato, infatti, mentre aveva svelato, reso tangibile, il potere dello Stato (185), la guerra aveva contestualmente segnalato al sindacato, sempre assunto da Panunzio come sinonimo di società che si organizza, la fallacia di ogni aspirazione all'autosufficienza. A partire dalla guerra, il « conato verso l'unità » (186), l'indispensabile bisogno di una struttura di coordinazione, non poteva che incarnarsi, per il sindacato, nella tensione allo Stato (187); dall'altro lato però, il conflitto mondiale aveva avuto portata esemplare per lo Stato stesso, costretto a ripensar la propria sovranità a partire dalla presenza indispensabile della società nelle sue molteplici articolazioni (188).

---

(183) Id., *Stato e diritto*, cit., p. 4; a sostegno di Panunzio si può semmai dire questo, che egli ebbe sempre presente, fin dalle giovanili posizioni antistatualistiche, il bisogno di garantire alla convivenza un punto unitario di convergenza, che verrà individuato dapprima in una struttura confederativa degli stessi sindacati, poi nello Stato sindacale e infine nello Stato totalitario. Si possono trovare tracce di questo riferimento al bisogno di unità in Id., *Sindacalismo e medio evo*, cit., pp. 88-121 e in Id., *Stato e sindacati*, cit., p. 147; ed è proprio su questo fronte, sul fronte della ricerca di un momento di sintesi per la molteplicità sociale, che la Cavallari (*Pluralismo e gerarchia*, cit., pp. 415 sgg.) ritiene di dover scorgere il principale tratto di coerenza del discorso teorico panunziano.

(184) Panunzio, *Ancora sulle relazioni*, cit., p. 168.

(185) « […] lo Stato, nell'esperimento cruciale della guerra, andava già ricostituendosi nella sua unità, anche più assoluta di quella sperimentata e ottenuta nei secoli scorsi, e si può dire anzi che esso nasceva di fatto, se non in teoria, *come grande Stato, la prima volta nella storia* »; così Id., *Stato e diritto*, cit., p. 24.

(186) Id., *Stato e sindacati*, cit., p. 147.

(187) Sul sindacato che ha bisogno dello Stato per evitare la « guerra universale », v. ivi, p. 157 e Id., *Il diritto sindacale e corporativo*, cit., pp. 6 sgg.; sulla guerra come « colpo di mazza del sindacalismo rivoluzionario », v. Id., *Stato e diritto*, cit., p. 13; sottolinea come la guerra abbia rappresentato il momento della conversione panunziana allo Stato, De Angelis, *Sergio Panunzio*, cit., p. 981.

(188) V. Panunzio, *Il diritto sindacale e corporativo*, cit., pp. 4-5.

Guerra e dopo guerra insomma non rappresentarono solo le zone storiche del caos, del disfacimento degli ordinamenti, semmai l'inizio della loro rinascita: quella postbellica fu appunto una « crisi vitale » (189), perché aveva elevato a nuovo criterio di ordine la vocazione organizzativa che il sociale si mostrava ormai in grado di esprimere e che lo Stato non poteva più conculcare (190).

O meglio, che lo Stato non doveva conculcare se voleva salvarsi: « prima dei sindacati fascisti — a dirlo è Panunzio nel '39 — non c'è lo Stato fascista » (191), proprio perché fuori dalla presenza di un sociale organizzato lo Stato non aveva alcuna speranza di radicare e di stabilizzare il proprio potere. A scongiurare poi il rischio del deperimento dell'autorità, di uno Stato ridotto a mera struttura di riassunzione delle articolazioni sociali, stava la nuova e decisiva dimensione della politica, della dimensione chiamata, come subito si vedrà, a farsi carico di un difficile tentativo di conciliazione tra unità e pluralità, tra monismo statuale e molteplice sociale.

La risposta alla crisi non stava insomma, come voleva Bottai, nell' « inquadramento totale » (192) delle forze sociali, nella loro riduzione ad altrettante « organiche espressioni » (193) del potere statuale. Questo era infatti il modo per dimezzare la portata della crisi, per riconoscerle solo il valore, negativo, di campanello di allarme, mentre a essa andava il merito duraturo di aver segnalato la portata ordinante della nuova dimensione collettiva del diritto. Evidenziata dal moltiplicarsi delle organizzazioni sociali — « Tutti

---

(189) Per la considerazione del sindacalismo come « crisi vitale della società », v. ID., *Stato e sindacati*, cit., pp. 144-45; « Il Sindacalismo rappresenta la crisi e la dissoluzione dello Stato. Il sindacalismo rappresenta la rinascita e la ricostruzione dello Stato », così invece ID., *Il rapporto etico-giuridico fondamentale fra Stato e sindacato* (1939), in *Il fondamento giuridico*, cit., p. 305; identica espressione è contenuta in ID., *Teoria generale*, cit., p. 288.

(190) Questo duplice volto della crisi post-bellica è ben reso in ID., *Leggi costituzionali*, cit., pp. 177-89; sul rifiuto panunziano a vedere nel « riconoscimento giuridico dei sindacati […] una sorta di invasione organizzativa del sociale da parte dello Stato », v. COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 340 e ID., *Civitas*, IV, cit., pp. 259-60.

(191) PANUNZIO, *Teoria generale*, cit., p. 291.

(192) BOTTAI, intervento del 31 Maggio, cit., p. 30.

(193) ID., intervento alla Camera dei deputati del 15 Marzo 1928, cit., p. 24.

oggi si organizzano » (194), scriveva Panunzio all'indomani del conflitto — questa dimensione intermedia della giuridicità non rappresentava solo una minaccia, ma una risorsa dalla quale muovere per la ristrutturazione dello stesso potere statuale. I sindacati in sé non erano, come voleva Bottai, soltanto « forze disordinate » (195), necessariamente antagoniste al potere dello Stato che nello Stato potevano trovar posto solo « mutandone radicalmente la natura e le mete » (196). Di nuovo, come in Rocco, si trattava di convertire, cioè di trasformare i sindacati nei « più fecondi ausiliari dello Stato » (197), senza che a essi potesse esser riconosciuta alcuna capacità di contribuire, in quanto tali, alla causa dello Stato nuovo.

Il problema dello Stato, per Bottai, non era quello di 'sfruttare', di cavalcare, riportandole al proprio sistema di ordine, le attitudini organizzative del sociale: se il sindacato era solo un inconveniente che a un certo punto sbarrava il cammino dello Stato, il problema aperto dal primo dopoguerra era essenzialmente un problema di « disciplina sociale » (198). E si trattava, senza dubbio, di un problema che reclamava soluzioni inedite, che chiedeva allo Stato di ripensare le modalità del suo protagonismo, imponendogli di affrontare la nuova questione dell'organizzazione del sociale (199).

Questa, e solo questa, era l'eredità della crisi, il suggerimento duraturo e positivo che da essa si doveva saper ricavare e questa era anche la vera linea di demarcazione tra novatori e conservatori. Solo attraverso l'organizzazione della convivenza era infatti possibile il governo delle società di massa perché solo in questo modo si riusciva ad azzerare la carica aggressiva del collettivo, solo così se ne riusciva

---

(194) PANUNZIO, *La rappresentanza di classe*, cit., p. 82; sul sindacalismo come fenomeno generalizzato delle società contemporanee, v. anche ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 190.

(195) BOTTAI, *Lo Stato corporativo*, cit., p. 251.

(196) ID., *La parola del Capo*, in *Politica sociale*, II-IV, 1930-32, p. 346.

(197) ID., intervento del 31 Maggio, cit., p. 398.

(198) ID., *Che cosa significa libertà sindacale* (1927), in ID., *Esperienza corporativa* II, cit., p. 157.

(199) Sullo Stato come « ente di organizzazione sociale », v. ID., *Le caratteristiche dell'economia corporativa* (s.d.), in ID., *Esperienza corporativa* I, cit., p. 47.

a negare l'esistenza stessa a favore di una integrale pubblicizzazione della dinamica giuridica (200).

La vocazione organizzativa di cui parlava Bottai e di cui predicava la massima valorizzazione, doveva dunque avere origine rigorosamente statuale, perché solo allo Stato poteva spettare la decisione sulle condizioni di esistenza del sociale. Per questo alla legge sindacale del '26 si poteva riconoscere il merito di aver rappresentato il primo e condivisibile passo in questa direzione: e se a Panunzio ogni ipotesi di relazione unilaterale tra Stato e sindacati tendeva a sembrare antiquata, esito di una scelta di conservazione che ai suoi occhi rendeva assimilabile Rocco a Ranelletti, l'uomo nuovo all'inattuale cantore del ritorno allo Statuto (201), per Bottai, col '26, si era riusciti a portare il sindacalismo « sul piano statale » (202) e a orientare la nuova macchina corporativa nella direzione, condivisibile, della piena conversione statuale di tutte le energie sociali.

Perché infatti quella lontananza delle forze sociali dallo Stato — lontananza cui Bottai, come si è visto, imputava la crisi — non segnalava altro che l'« impotenza [dello Stato] a *controllare* la vita del corpo sociale » (203), a « sussumer[la] » integralmente « entro la

---

(200) E questo fu il merito specifico che Bottai riconobbe, come si è già detto nel precedente capitolo, alla legge sindacale del '26, legge grazie alla quale le « associazioni professionali, [venivano] convertite in organi indiretti di quello Stato al quale soltanto compete il ministero del diritto e dal quale soltanto può essere attuata la difesa dei diritti individuali. Il diritto sociale […] finalmente risulta quello che soltanto può essere e cioè il diritto pubblico dello Stato »; il riferimento è tratto da ID., *Il diritto della rivoluzione*, cit., p. 2.

(201) Rocco e Ranelletti — dice Panunzio — già dal 1919 « parlavano di assoggettamento dei Sindacati allo Stato, e la loro conclusione non era difforme dalla mia. Ma c'è una differenza radicale fra il pensiero di questi eminenti scrittori e Maestri ed il mio […] in questi scrittori si va unilateralmente dallo Stato ai sindacati, dove lo Stato è assolutamente attivo e creativo e il Sindacato assolutamente passivo, dall'alto in basso; nel mio concetto si va, invece […] dai Sindacati allo Stato e, *dialetticamente*, correattivamente e concretamente, dallo Stato ai Sindacati, dal basso in alto, dalla società, cioè, allo Stato, la prima materia, il secondo la forma, ossia l'unità del molteplice », così PANUNZIO, *Stato e diritto*, cit., p. 21.

(202) BOTTAI, *Lo Stato corporativo*, cit., p. 251.

(203) ID., *La parola del Capo*, cit., p. 344.

sua suprema potestà sovrana » (204). Bottai non aveva insomma bisogno, al pari di Panunzio, di addentrarsi in una lettura forzata della legge del '26, come non aveva bisogno, per allontanare lo spettro della integrale (ri)progettazione statuale del momento sociale, di vedere in essa solo il modo per ricondurre il sindacato nella « dovuta subordinazione » (205) allo Stato. Allo stesso modo, Bottai non era costretto a distinguere tra « restaurazione politica » e « instaurazione sociale » (206) e a collocare sul piano meramente restaurativo il contributo del nazionalismo alla causa fascista. Solo escludendo che il nazionalismo fosse una compiuta teoria della società e dello Stato, dei loro legami necessari, solo vedendo in esso la semplice ricetta per la rimonta autoritaria dello Stato, Panunzio riusciva infatti a riservare all'anima sindacalista del fascismo l'intuizione decisiva sulle modalità del rapporto tra statuale e sociale (207).

---

(204) ID., *Politica e scienza*, cit., p. 11.

(205) PANUNZIO, *Il diritto sindacale e corporativo*, cit., p. 54; val la pena riportare per intero il passo panunziano in questione proprio perché in esso affiora, accanto alla percezione della autentica natura del disegno rocchiano, il bisogno di riportarlo nel solco delle proprie convinzioni: « lo Stato — dice Panunzio — non sostituisce la propria volontà a quella del Sindacato, non l'annulla; la colloca soltanto nella dovuta subordinazione. La legge stessa 3 aprile parla di volontaria adesione. Questo significa che il sindacato *non è una costruzione che lo Stato compie dall'alto*, ma è un prodotto spontaneo »; a confermare questa lettura, per Panunzio, stava poi la possibilità riconosciuta al sindacato di decidere il proprio Statuto, di stipulare contratti collettivi e di decretare il proprio scioglimento. Ma si trattava, evidentemente, di una interpretazione *contra legem*, visto che queste attività del sindacato, da cui si sarebbe dovuto ricavare il senso di una sua perdurante autonomia, erano, per disposizione espressa di legge, integralmente poste nelle mani dello Stato; sul punto v. quanto detto *retro* al cap. I, specialmente al §. 1; ugualmente era forzato riportare all'idea rocchiana della integrale sottoposizione delle forze sociali alla disciplina dello Stato l'intento di realizzare una sintesi dialettica tra Stato e sindacati, sintesi aperta, come tale, al riconoscimento della fisionomia intrinsecamente giuridica delle formazioni sociali; sul punto v. ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 212 e ID., *Teoria generale*, cit., p. 69. Parla, in riferimento a simili posizioni panunziane, di « una certa forzatura interpretativa, diretta conseguenza dell'evidente tentativo di appropriazione ideologica della legge » sindacale, DE ANGELIS, *Il corporativismo giuridico*, cit., p. 703.

(206) PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., p. 183.

(207) « L'*aspetto conservatore*, la restaurazione politica, viene indubbiamente al fascismo dal nazionalismo, che ha sempre rivendicato, specie nel periodo della crisi e della dissoluzione, contro tutte le negazioni, il concetto della potestà di comando dello Stato; l'*aspetto rivoluzionario*, l'elemento di instaurazione sociale, viene indubbiamente al

Instaurazione sociale significava proprio questo, evitare il rischio che il rapporto col sociale, di cui tanto si parlava, si riducesse a essere il rapporto col nulla: « se lo Stato fascista e[ra] lo Stato forte, il concetto di forte, giuridicamente e politicamente, ossia il concetto di sovrano, è un concetto di relazione […] ché se si è forti solo nel vuoto, contro nessuno e si fa completamente *tabula rasa* della società, dei rapporti e dei conglomerati sociali non si è forti, ed anzi non si è nemmeno deboli, perché non si è nulla » (208). Con lo Stato che riusciva a non imboccare la scorciatoia autolesionista della « statolatria » (209), a non rimanere, cioè, un potere assorto nella contemplazione di se stesso, solo mantenendo intatta l'equazione romaniana diritto-istituzione, solo riconoscendo nelle organizzazioni del sociale altrettanti ordinamenti giuridici. Solo non azzerando totalmente i margini di espressione giuridica del sociale, infatti, lo Stato riusciva ad acquisire veste autenticamente governativa, riusciva a conoscere la società e a orientarne i comportamenti.

Ciò che rendeva *L'ordinamento giuridico* una « teoria ritardataria », nel suo « spirito antiunitario e medievaleggiante » (210), ciò che era sfuggito a Romano come agli altri giuristi affannati a conciliare autonomia ed eteronomia (211) era proprio la possibilità di scorgere nella politica il nuovo momento dell'incontro autoritario tra Stato e società. Lo Stato che si realizzava sul piano, necessariamente monistico, della politica (212) non era certo il potere « veramente esecu-

---

fascismo dal sindacalismo, cui spettava avere affermato, contro l'astrazione del vecchio Stato democratico-liberale, l'elemento vivo e vivente della società, come vita dei sindacati » (ivi, p. 185); una singolare e confusa coniugazione tra la concezione rocchiana della integrale strumentalizzazione del sindacato e la concezione panunziana — cui si plaudeva esplicitamente — che invece tendeva a fare del sindacato, per la organizzazione del nuovo potere dello Stato, un ricettore sociale prezioso, non impunemente calpestabile, si può leggere in FANTINI, *La tutela del lavoro come funzione dello Stato*, in *Il dir. del lav.*, XII, 1938, pp. 345-56.

(208) PANUNZIO, *Stato e diritto*, cit., p. 26.

(209) Ibidem.

(210) ID., *Stato e diritto*, cit., pp. 24-5.

(211) Il riferimento espresso — lo si è già notato nel precedente capitolo alla nota n. 112 — era a Guido Zanobini e alla sua difficoltà di comporre nei quadri tradizionali la sua concezione di autonomia sindacale (ivi, pp. 54-7).

(212) « Lo Stato non si realizza sul piano del diritto, il quale può esser pluralistico;

tivo » di cui parlava Capograssi (213), non era lo Stato valorizzato dalla ricchezza plurale della società, era invece lo Stato che finalmente era riuscito a dislocare la propria autorità sui punti nevralgici della convivenza sottoposta al suo dominio.

La politica diventava dunque la dimensione grazie alla quale lo Stato poteva assicurarsi il monopolio sui due estremi della convivenza, quello iniziale, in cui se ne individuavano gli obiettivi, e quello finale in cui si decideva sull'attuazione delle norme, qualunque fosse — sociale o statuale — la loro origine (214). Rivendicando alla sua esclusiva competenza sia l'individuazione dell'indirizzo politico — il *cogito ergo sum*, appunto — sia il monopolio sulla giurisdizione (215), lo Stato corporativo riusciva dunque a decidere le stesse condizioni di esistenza delle comunità minori e a delimitare il loro ambito di azione: per questo lo Stato poteva anche « non ammettere i Sindacati, e sopprimerli anzi; ma, una volta politicamente ammessili, essi produc[eva]no da sé, non per delega dello Stato, il loro diritto » (216).

Sia chiaro, neppure per Bottai la legge del '26 esauriva il senso della missione corporativa del nuovo potere statuale, semplicemente essa si limitava a risolvere il problema della disciplina sociale. E si trattava del primo indispensabile tassello per riabilitare in pieno la funzione politica dello Stato, per rilanciarne il potere sul nuovo fronte della *pianificazione*, l'unico in grado di garantire al potere

---

ma sul piano della politica, ossia della sovranità, che non può, *a priori*, essere che monistico », così ID., *Stato e diritto*, cit., p. 57.

(213) G. CAPOGRASSI, *La nuova democrazia diretta* (1922), in ID., *Opere*, Milano, Giuffrè, 1959, vol. I, p. 515.

(214) PANUNZIO, *Stato e diritto*, cit., p. 36; il diritto — dice Panunzio — « è regola, da qualunque potere […] da qualunque autorità, da qualunque fonte emani », « le leggi o le norme potendole porre gli enti sociali » (ivi, p. 10).

(215) Sulla convinzione che la giurisdizione fosse l'« unico potere logico dello Stato », v. ivi, p. 10 e p. 52; ID., *Sulla riforma dello Stato*, cit., p. 113 e ID., *Il diritto sindacale e corporativo*, cit., p. 26.

(216) ID., *Stato e diritto*, cit., p. 53; infatti « questa pluralità sociale — così sempre Panunzio — è anche una pluralità giuridica, ed i Sindacati, nello stesso tempo che sono istituzioni, enti, ordinamenti sociali, sono, medesimamente e intrinsecamente, e non per delega o concessione dello Stato […] ordinamenti giuridici » (ivi, p. 51); per la concezione panunziana delle fonti del diritto, si rinvia poi alla parte II, capitolo I, §. 1.2 e capitolo II, §. 3.3.

pubblico la conquista dell'intero spazio socio-politico. In questo quadro, la politica finiva per diventare una *tecnica di assegnazione dei posti* (217), la via attraverso la quale lo Stato riusciva a far sì che ogni pedina si muovesse nello spazio assegnato e nel rispetto della propria funzione.

Col sindacato che ricavava le ragioni della sua infungibile centralità proprio dal bisogno che lo Stato aveva di riuscire a replicare vittoriosamente a una minaccia specifica, alla minaccia proveniente dal mondo economico: capace di produrre poteri potenzialmente alternativi a quello dello Stato, l'economia poteva essere a esso subordinata solo attraverso un'opera di pianificazione che appunto trovava nel sindacato il suo più formidabile alleato (218). Allo Stato non serviva infatti di poter contare su un *medium* gerarchico qualunque, su un semplice strumento di diramazione degli ordini dal centro alla periferia. A servire era invece un ricettore sociale munito di « sensibilità economica pressoché perfetta » (219), che gli consentisse di scegliere e di assestare continuamente la rotta.

Né simili mire furono occultate dietro posizioni socialeggianti: si pensi al Bottai del '32 che al secondo convegno di studi sindacali e corporativi accusò Spirito, lo Spirito della corporazione proprietaria (220), di aver smarrito la via del corporativismo con la sua proposta di abolizione del sindacato. Nel ribadire il « valore niente affatto provvisorio, ma fondamentale e definitivo » (221) dell'organizzazione professionale, Bottai esplicitò con grande franchezza le

---

(217) « Nello Stato corporativo ognuno ha il suo posto », così, appunto, BOTTAI, *Stato corporativo e democrazia*, cit., p. 127; nello stesso senso, v. anche ID., *Chiarificazione necessaria*, cit., p. 393.

(218) Sulla necessità di far trionfare la politica sulla « invadenza dell'attività economica », v. ID., voce *Corporativismo*, in *Enciclopedia italiana*, Appendice I, 1938, p. 470; sulla centralità dell'attività di programmazione economica dello Stato, v. poi ID., *La carta del Lavoro*, in *Civiltà fascista*, 1928, pp. 386-89; e ha rintracciato proprio nella pianificazione « il motivo dominante » della vita di Bottai, dalla Carta del Lavoro, a quella della scuola, ai piani paesistici, fino all'attenzione all'economia programmatica, CASSESE, *Un programmatore*, cit., p. 425.

(219) BOTTAI, *Verso un piano economico*, cit., p. 825.

(220) L'intervento congressuale di Spirito cui ci si riferisce è il celeberrimo *Individuo e Stato nella concezione corporativa*; per ulteriori aspetti del rapporto tra Spirito e Bottai, v. *infra*, §. 3.2.

(221) BOTTAI, *Il discorso del Ministro*, cit., p. 215.

ragioni di tale necessaria presenza. Il sindacato, « destinato alla prima opera di raccolta e di disciplina delle iniziative individuali » (222), consentiva infatti la « precisazione realistica dei rapporti che intercorrono tra l'individuo e la sua categoria » (223), garantendo allo Stato sia il controllo sul contegno individuale (224), sia quello sulla situazione economica.

Il bisogno del sindacato non si collocava dunque nella logica panunziana della transazione autoritaria (225), dell'incontro tra la vocazione organizzativa dello Stato e quella del sociale, né aveva nulla a che fare con la questione dell'autogoverno (226) delle categorie, con la loro « abilitazione ai problemi della vita produttiva » (227). Anzi, Bottai

---

(222) Ibidem.

(223) Ivi, p. 216; nello stesso senso v. anche ID., *Verso la fine del sindacalismo?*, leggibile in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, pp. 871 sgg.; questo appena riportato è il titolo unico sotto il quale « Critica fascista » pubblicò nel 1933 uno scambio di battute tra Spirito e Bottai, e nel quale Bottai ribadì la necessità del sindacato come strumento che consentiva allo Stato di ordinare gerarchicamente la società e di « coglier[n]e tutte le variazioni » (ivi, p. 875); sempre nel senso di affermare la insostituibilità del sindacato stava anche una postilla della redazione di « Critica fascista », della rivista appunto fondata e diretta da Bottai, all'articolo di SPIRITO, *Dentro e fuori*, pubblicato nel '32 e ugualmente leggibile in, *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, pp. 728-29.

(224) « […] forse — aveva detto Bottai — l'individuo prevale ancora troppo, con le sue anarchiche iniziative, nell'ambito del sindacato, e il sindacato non è ancora stato dotato di quella autarchica forza per cui possa imporre una certa disciplina all'individuo », v. BOTTAI, *Il discorso del ministro*, cit., p. 215.

(225) PANUNZIO, *L'essenza giuridica della corporazione*, in *Studi giuridici in onore di Santi Romano*, cit., vol. II, pp. 466 sgg. e ID., *Teoria generale*, cit., p. 396.

(226) O meglio, l'autogoverno si configurava in Bottai nei termini del movimento concesso alle forze sociali nello spazio assegnato loro dallo Stato, come attività, dunque, rigorosamente recintata, utile a mantener viva (l'illusione di) una dialettica sociale; chiarissimo in tal senso BOTTAI, *Stato corporativo e democrazia*, cit., p. 129 e ID., *Individuo, sindacato, corporazione e Stato nell'ordinamento corporativo*, in *Il dir. del lav.*, VII, 1933, p. 6. Val la pena riportare per esteso quanto affermato da Bottai in quest'ultima sede: attraverso gli accordi tra le categorie — queste appunto le sue parole — si dà vita a « una specie di autogoverno degli interessi: il che è potuto avvenire, perché le categorie sono rese responsabili giuridicamente e politicamente, *perché ai loro accordi è presente lo Stato*, garante e tutore degli interessi nazionali. Ecco la collaborazione delle categorie, sotto l'egida dello Stato » (ibidem).

(227) PANUNZIO, *Dittatura politica, democrazia economica*, cit., p. 281; sia chiaro, la logica dell'autogoverno di cui parlava Panunzio era quella dell'« eterocomando », dell'« ultima parola » che spettava rigorosamente allo Stato, a uno Stato che tuttavia

ebbe cura di precisare come l'attivazione della funzione normativa delle corporazioni fosse strettamente legata alla estromissione dell'organizzazione professionale dalla « controversia sul profitto » (228), in sintonia con un progetto di governo che vedeva nella stessa impresa niente altro che uno strumento di « utilità politica » (229).

La politica identificata con la pianificazione non era infatti una dimensione di « sintesi dialettica » (230) tra società e Stato ma la via attraverso la quale lo Stato si garantiva tanto il potere di interpretare in modo assolutamente libero le voci captate alla base del sistema, quanto la possibilità di portare la sua presenza ovunque e di piegare a essa, alle sue richieste, ogni lato della convivenza sociale. Non era insomma estendendo la portata della nozione di autarchia dal campo amministrativo a quello economico e politico (231) che si ricavava il senso della nuova era corporativa, non era sul piano della conciliazione tra autonomia ed eteronomia, tra imposizione *ab extra* e il « fare da sé » (232) che si giocava il destino delle formazioni sociali e dello stesso Stato fascista. Per Bottai, insomma, sarebbe stato impensabile domandarsi, ancora negli anni '40, se sindacato, partito e corporazione, insieme al *loro* diritto, fossero concepibili prima e fuori dello Stato: anche Bottai aveva letto Santi Romano e anche Bottai gli aveva riconosciuto, come Panunzio (233), una doppia

---

riusciva a non ricadere nella vecchia logica burocratica solo se sapeva ascoltare le « voci » e i « bisogni » degli interessati lasciando loro degli adeguati margini di azione.

(228) BOTTAI, *I limiti dell'azione economica delle associazioni professionali* (1927), in ID., *Esperienza corporativa* I, cit., p. 69.

(229) Ibidem.

(230) PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., p. 191.

(231) ID., *Stato e diritto*, cit., p. 52; sull'autarchia come « vero concetto generale del diritto », v. ID., *Teoria generale*, cit., p. 438 e ID., *Il diritto sindacale e corporativo*, cit., p. 7; per quanto riguarda la utlizzazione del concetto di autarchia sul terreno economico, come concetto chiamato a mediare tra l'autonomia delle forze della produzione e il saldo governo statuale dell'economia, v. ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 195; contestò espressamente una simile concezione di autarchia, a favore di un rigidissimo statualismo MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 228.

(232) PANUNZIO, *Teoria generale*, cit., p. 438.

(233) ID., *Stato e diritto*, specialmente le pp. 12-33; si sofferma espressamente sul tenore della lettura romaniana di Panunzio e Bottai, CASSESE, *Ipotesi sulla formazione de L'ordinamento giuridico*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 1, 1972, pp. 248 sgg.

anima, quella statualistica espressa dalla prolusione del 1909 e quella pluralistica fatta propria da *L'ordinamento giuridico* (234). Solo che dalla teoria istituzionale non si poteva trarre alcun suggerimento per il presente, rappresentando essa una mera esercitazione teorica relativa all'« essenza del diritto » (235), al limite idonea a segnalare il nefasto destino di quelle zone storiche, come il Medio Evo e gli anni del primo dopoguerra, incapaci di produrre sovranità (236).

Era pertanto superfluo notare come « Lo Stato corporativo fascista rappresent[asse] perfettamente l'opposto delle situazioni per le quali p[oteva] parlarsi di pluralità » (237): « in esso, tipicamente totalitario e sovrano non v'è posto per associazioni che ripetano dallo Stato stesso ogni loro diritto e potestà, che non siano parti della sua stessa organizzazione » (238).

La politica non era dunque la dimensione della dialettica sociale sorvegliata e diretta, ma non integralmente assorbita, dallo Stato, non era la via che avrebbe consentito di sdoppiar la visuale e di considerare le formazioni sociali « in sé », e « in relazione » allo Stato (239), ma era la via per la integrale appropriazione statuale della vita sociale.

E che il sindacato servisse solo a « rafforzare la funzione politica dello Stato » (240), ovvero a realizzare un « controllo attivo » (241) sull'organismo sociale in modo tale che ognuno avesse « il posto che

---

(234) V. Bottai, profilo biografico di S. Romano tracciato in apertura degli *Scritti in onore di Santi Romano*, cit., vol. I, pp. XVII-XVIII.

(235) Ivi, p. XVII.

(236) Ivi, p. XVIII.

(237) Ibidem.

(238) Ibidem; se i giuristi si fossero fatti una « sensibilità politica » — aveva già detto Bottai nel '31 — non si sarebbe assistito « a riesumazioni — che in cospetto della dottrina corporativa hanno del paradossale — di svariate dottrine negatrici della origine statale del diritto; da quella della pluralità degli ordinamenti giuridici a quella del neo-naturalismo », così, appunto, Bottai, *Il diritto corporativo e la sua autonomia*, cit., p. 560; nello stesso senso, v. anche Id., *L'ordinamento corporativo spagnolo* (1927), in Id., *Esperienza corporativa* I, cit., p. 430 e Id., *Dalla rivoluzione francese alla rivoluzione fascista* (1930), in Id., *Esperienza corporativa* II, cit., p. 574.

(239) Panunzio, *Teoria generale*, cit., p. 296.

(240) Bottai, *Chiarificazione necessaria*, cit., p. 392.

(241) Id., *L'idea corporativa*, cit., p. 609.

merita[va] » (242), Bottai lo chiarì bene nel '28, in un momento cruciale per la vita del sindacato fascista. Nell'anno del così detto sbloccamento, Bottai precisò come le confederazioni nazionali non potessero in alcun modo rappresentare le « bozze provvisorie » (243) del nuovo Stato, l'espressione di una vocazione all'unità dalla quale lo stesso potere statuale avrebbe potuto trarre giovamento. Lo Stato a cui pensava Bottai non tollerava infatti altri poteri al suo interno, non si costruiva sulla base di una progressione gerarchica tra essi, ma sul rapporto diretto tra un potere centrale e le sue tante articolazioni, disposte gerarchicamente dallo stesso potere centrale.

L'unità del potere statuale non diventava l'esito, come in Panunzio, di un processo di « unificazione » (244) statuale delle energie sociali: al contrario, l'unità dello Stato doveva continuare a essere l'indispensabile punto di partenza dell'intera dinamica socio-politica. E la gerarchia era la risorsa teorica che permetteva di configurare il nuovo rapporto corporativo tra Stato e società come il rapporto tra un'unità iniziale e integrale dello Stato e le sue molteplici articolazioni. Non era, come in Panunzio, una risorsa chiamata a comporre pluralismo sociale e protagonismo dello Stato, era invece la via con cui lo Stato sarebbe riuscito, nel XX secolo, a *unificare* di nuovo la società (245), nell'unico modo in cui ciò era possibile, ossia articolandola, inquadrandola in diversi ordini gerarchici, chiamati a svolgere ciascuno il proprio ruolo.

---

(242) ID., *Chiarificazione necessaria*, cit., p. 393.

(243) PANUNZIO, *Stato e sindacati*, cit., p. 146; e proprio sulla proposta di sbloccamento si creò un'alleanza tra Bottai, allora sottosegretario alle Corporazioni, e il segretario del pnf Turati, ugualmente interessato a evitare l'evenienza di un prepotere sindacale; sul punto, v. DE FELICE, *Mussolini e il fascismo*, *3*, cit., p. 329; SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., p. 56 e p. 93 e PERFETTI, *Il sindacalismo fascista*, cit., p. 161; si riferisce espressamente alla posizione di Bottai sullo sbloccamento, MALGERI, *Introduzione*, cit., p. LX.

(244) « Diciamo unificazione, non unità, perché l'unità è iniziale ed *a priori*, mentre l'unificazione è alla fine di un processo inteso e tendente a ragigungerla »; e ancora: « Il corporativismo non postula come punto di partenza l'unità ma la lotta e l'opposizione degli interessi diversi; l'armonia e la sintesi cui esso mira, non sono iniziali e a priori, ma terminali e processuali »; le citazioni sono tratte da PANUNZIO, *Teoria generale*, cit., rispettivamente alle pp. 375 e 381.

(245) « Come è noto, lo Stato fascista […] ha realizzato, come forse nessuna altra forma di Stato, l'*unificazione* della società », così BOTTAI, profilo biografico di Santi Romano, cit., p. XVIII.

2.3. *Sindacato e partito*

Ma rafforzare la funzione politica dello Stato, per Bottai, non significava solo superare l'assenteismo sociale del vecchio liberalismo, significava soprattutto riuscire a dosare, a diversificare, le modalità della presenza autoritaria dello Stato stesso. Non era dunque un Bottai in contraddizione con se stesso, o comunque scisso tra fedeltà al regime e alle proprie idee, era invece un Bottai fedele al primato della politica (246), quello che, da un lato, si schierava per la massima incentivazione della contrattazione collettiva, per la valorizzazione della regola proveniente dal basso (247), e che, dall'altro lato, si compiaceva per gli eccellenti risultati ottenuti dal controllo ministeriale sulla contrattazione stessa (248).

Certo l'autore del controllo doveva essere il 'suo' Ministero delle corporazioni, ovvero un apparato sorto per disciplinare il rapporto dello Stato con le forze della produzione, ma soprattutto sorto per restituire il senso di un potere nuovo, di uno Stato che aveva compreso la necessità strategica di preservare delle sacche di dialettica sociale. Lo Stato consapevole della propria sostanza politica e intenzionato a rafforzarla, non poteva infatti accontentarsi della mera catalogazione delle energie sociali, perché il rischio in agguato era sempre lo stesso, quello di ridurre rapporto col sociale al rapporto col nulla: ed è per questo che l'opposizione tra vecchio e nuovo, per Bottai, era in gran parte racchiusa nella distinzione tra un sorpassato « controlliamo

---

(246) È questa la chiave di lettura del pensiero bottaiano fatta propria da E. GENTILE, *Il mito dello Stato*, cit., pp. 209 sgg.; e si tratta, a parere di chi scrive, della interpretazione più esaustiva e sensata della figura di Bottai, proprio perché a emergere dalla ricostruzione di Emilio Gentile non è l'immagine del gerarca incompreso, ambiguo, in lotta perenne con il regime o con se stesso, piuttosto il profilo di un uomo di potere ben consapevole della partita storica apertasi col fascismo e intenzionato a dare al Regime veste autenticamente totalitaria; ugualmente contesta, e sempre in riferimento al rapporto tra Bottai e il regime, questo « strano modo di porre le questioni in termini di eresie », SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., p. 13 e pp. 51-8.

(247) BOTTAI, *Esperienza corporativa* II, cit., p. 378.

(248) « […] l'obbligatorietà del deposito » del contratto — disse Bottai — aveva dato « i migliori frutti […] consentendo sotto *l'impulso disciplinare* più diretto e sentito, un'opera, davvero imponente di revisione della prima sbozzatura contrattuale »; il riferimento è tratto da JOCTEAU, *La contrattazione*, cit., p. 108; sulla necessaria presenza dello Stato agli accordi tra le categorie, v. *retro*, nota n. 226.

quindi » (249) e un controllo, appunto attivo dello Stato, tra un potere pubblico che si proponeva al sociale come « l'inerte gravare di un'autorità » e un potere capace invece di alimentar se stesso anche attraverso l'incentivazione del dibattito e della discussione (250).

A una condizione, però: che queste attività fossero rigorosamente recintate, che si svolgessero all'interno del perimetro assegnato alle singole pedine sociali, a ulteriore testimonianza della vocazione demiurgica di un potere ormai capace di consolidar se stesso anche attraverso l'invenzione e la creazione strategica degli spazi di movimento per la società.

Semmai l'area per l'incontro effettivo di opinioni, ospitale anche verso il pensiero divergente, era quella della cultura 'alta' (251): in questa zona non doveva circolare aria troppo viziata, perché la statura culturale dei pochi chiamati al governo, perché le idee della nuova classe dirigente (252) da trasfondere poi nelle masse sotto

---

(249) BOTTAI, *Verso il corporativismo democratico*, cit., p. 138.

(250) I due profili, della assoluta derivazione statuale delle formazioni sociali e della necessità di preservare il volto « dinamico » del sindacato, sono chiaramente individuai in ID., *Inquadramento organico, non meccanico* (1930), in ID., *Esperienza corporativa* II, cit., specialmente pp. 326-34.

(251) Fu questo, di aver « reso possibile durante il ventennio una discussione scientifica di alto livello », il merito specifico che Spirito sentì di dover riconoscere retrospettivamente a Bottai nel momento in cui pure sottolineava l'incolmabile distanza tra le loro posizioni teoriche; sul punto v. SPIRITO, *Interpretazioni del corporativismo (« Scritti » di Giuseppe Bottai)*, in *Il dir. del lav.*, XXIX, 1965, p. 283; si sofferma sul ruolo strategico che Bottai riconobbe all'« Archivio di studi corporativi », rivista da lui stesso fondata nel '30, come istanza scientifica mediana tra gli estremi rappresentati da « Lo Stato » di Costamagna e da « I nuovi studi » di Spirito e Volpicelli, TORALDO DI FRANCIA, *Per un corporativismo*, cit. p. 271; si ricorda al riguardo che Bottai fondò, oltre all'Archivio, « Critica fascista » nel 1923, « Il diritto del lavoro » nel 1927, « Primato » nel 1940 e « Abc » nel 1948; sul punto, v. CASSESE, *Un programmatore*, cit., p. 437; sul ruolo specifico di promozione culturale che svolsero le diverse riviste fondate nel Ventennio, v. anche P. BINI, *Il dibattito attraverso le riviste di regime*, in *Banca e industria fra le due guerre*, ricerca promossa dal Banco di Roma in occasione del suo primo centenario, Bologna, il Mulino, 1981, vol. I, pp. 245 sgg.; sottolinea invece l'apertura culturale del « gran gerarca di regime », che accettò di prefare *L'impresa nell'ordine corporativo* dell''eretico' Lorenzo Mossa manifestando specifico interesse per le posizioni sul modernismo giuridico, GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 180.

(252) Quello della formazione della nuova classe dirigente fu reputato da Bottai uno dei passi necessari per la creazione di un potere statuale autenticamente alternativo

forma di verità di fede, dovevano potersi formare e aggiornare con una certa vivacità, anch'essa però governata dal regime e ugualmente chiamata a svolgersi nei quadri da esso predisposti. Tanto sul fronte orientato verso il basso, verso la massa, quanto su quello orientato verso l'alto, verso l'*élite*, Bottai insomma rimase sempre fedele al « creiamo a noi stessi la nostra opposizione » (253), all'idea che solo attraverso una alimentazione pilotata del dibattito sociale, politico e culturale, il fascismo sarebbe riuscito a non condannarsi all'asfissia.

Per questo la burocratizzazione del pnf venne collocata tra le cause principali del deperimento del regime e dello stesso corporativismo (254): se quello delle masse non poteva essere impostato come un problema di partecipazione ma solo come un problema di « coesione e direzione » (255), di induzione alla condivisione di un identico patrimonio ideale, l'unicità del partito era una scelta obbligata, « il necessario culmine della civiltà moderna » (256). Ma l'eliminazione della concorrenza non esauriva, neanche per il partito, i compiti del nuovo Stato: senza « formare » e « riformare » continuamente quell'unità, senza coltivare, nel recinto segnato, la « fun-

---

a quello liberale; fra i tanti suoi contributi in tal senso, v. Bottai, *Il fascismo come ansia di obbedire*, cit., p. 241.

(253) Si tratta di una frase del '22 che Bottai stesso ricordò nel '49 e a cui attribuì rilievo decisivo per distinguere il suo fascismo dal mussolinismo; v. Bottai, *Vent'anni e un giorno*, cit., p. 5; sul revisionismo di Bottai come scelta di « normalizzazione (ma fascista, non antifascista) », v. Cassese, *Un programmatore*, cit., p. 409; sempre sulla strategia revisionista e sulla critica come modalità specifica per vivificare dall'interno le strutture del regime, nel quadro di una « concezione governamentale » della cultura v. E. Gentile, *Il mito dello Stato*, cit., pp. 210-17; nello stesso senso anche De Rosa, *Presentazione*, cit., p. XIII e Di Nucci, voce *Giuseppe Bottai*, cit., pp. 196-97; un discorso analogo è quello che fa Gabriele Turi sulla altrettanto decantata liberalità culturale di Giovanni Gentile; al riguardo, v., appunto, G. Turi, voce *Giovanni Gentile*, in *Dizionario del fascismo*, cit., vol. I, p. 582.

(254) V. Bottai, *Bilancio di cinque anni* (1930), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., p. 608.

(255) Id., *Nostri vent'anni* (1943), in *Giuseppe Bottai e Critica fascista*, cit., vol. II, p. 1506.

(256) « La civiltà politica moderna — notava Bottai — va al partito unico, come al suo necessario culmine » dal momento che « i bisogni della massa sono meno differenti e differenziabili di quelli delle minoranze; la loro uniformità conduce all'organizzazione uniforme » (ibidem); interessante è notare come simili osservazioni vengano riproposte, pressoché inalterate, anche nel '49; sul punto v. Id., *Vent'anni e un giorno*, cit., pp. 37-9.

zione critica » del pnf, esso avrebbe infatti smarrito « la sua duttile essenza d'interprete degli stati d'animo della massa » (257).

In questo quadro, la progressiva identificazione del pnf con « il qualche migliaio di suoi dirigenti e funzionari » (258) aveva finito per privare lo Stato di un fondamentale canale di apprensione attiva e creativa del sociale, perché solo se sostenuto da una costante tensione ideale lo stesso sindacato sarebbe riuscito a diventare un autentico « strumento di potenza » (259) dello Stato, il suo nuovo « *fundamentum regni* » (260). Per essere un ricettore sociale affidabile, l'organizzazione professionale doveva infatti riuscire a pescare in larghi strati del sociale senza tuttavia ricorrere al reclutamento forzato: e a render componibile l'apparente contraddittorietà di questi motivi, a far convivere la catalogazione a tappeto del sociale con la volontarietà dell'accesso agli stessi mezzi di catalogazione, doveva pensare una forza, quella partitica appunto, incaricata di crear convinzioni e di garantire, così, « basi granitiche » (261) al potere dello Stato.

Il ruolo del partito non si collocava quindi ai margini del corporativismo: quella corporativa era infatti una macchina che si costruiva sulla necessaria interdipendenza dei suoi ingranaggi e che riservava al pnf, rispetto al sindacato, una funzione ausiliaria ma non ancillare (262) proprio perché a esso spettava, dalla propria posizione istituzionale (263), di rendere efficace, persuasiva, la nuova missione

---

(257) ID., *Nostri vent'anni*, cit., p. 1508.

(258) Ibidem; il fascismo, per Bottai, rimase infatti incagliato tra i due estremi dell'« antipartito » e dell'« iperpartito », tra il bisogno, cioè, di sbaragliare i concorrenti e quello dell'inquadramento d'autorità della massa (ibidem); sul punto v. anche LUPO, *Il fascismo*, cit., p. 27; sottolinea la delusione di Bottai per la burocratizzazione del pnf, anche GUERRA, *Introduzione*, cit., p. 13.

(259) BOTTAI, *L'idea corporativa: idea-forza nel mondo moderno* (1928), in ID., *Esperienza corporativa* II, cit., p. 609.

(260) Ibidem.

(261) ID., *Politica e scienza*, cit., p. 13.

(262) Sul partito come « indispensabile elemento integratore » della macchina corporativa, v. ID., pagina introduttiva alla sezione *Il partito e l'ordinamento corporativo*, in ID., *Esperienza corporativa* II, cit., p. 53 e ID., *Lo Stato corporativo*, cit., pp. 253-54; sui fasci e le corporazioni come « strumenti [entrambi] idonei a immettere » la società nello Stato, v. ID., *Il cammino del corporativismo italiano*, cit., p. 4.

(263) A tal fine, è interessante notare come Bottai avesse contestato tutte le letture volte ad assorbire sindacati e corporazioni negli ingranaggi del partito: l'ordine corpo-

statuale di integrale tacitazione della minaccia collettiva. Non è quindi casuale che nel già citato contributo del '28 dedicato al ruolo del sindacato nelle società di massa, Bottai annoverasse tra i principali compiti del nuovo Stato quello di « vigilare il processo formativo delle mentalità e degli stati d'animo » (264) e che ancora nel secondo dopoguerra imputasse, come si è visto, alla mancata cura della « interiore persuasione del gruppo » (265), l'origine del deperimento della vita sindacale.

Il partito non era insomma, come in Panunzio, lo strumento idoneo a realizzare un compromesso, o forse un semplice baratto, tra monismo politico e pluralismo sociale. Sostenere che « il pluralismo sindacale e[ra] possibile in quanto vi e[ra] il monismo politico del partito » (266), o ancora dire che « quello che il PNF elimina ed esclude, il pluralismo e la lotta, i sindacati [...] non solo non eliminano ma rappresentano ed organizzano sistematicamente » (267), era solo la strada con cui Panunzio riusciva a far sì che l'insediamento dell'autorità nel bel mezzo del sociale non si traducesse nella integrale negazione delle sue attitudini organizzativo-normative, così come espresse dal sindacato. Solo a queste condizioni, l'organizzazione professionale riusciva infatti a rimanere, per il vecchio sindacalista, il sinonimo più calzante di società, di una società riabilitata e messa di

---

rativo doveva infatti poter contare su strumenti di governo del sociale diversi ma ugualmente indispensabili proprio perché chiamati a svolgere ciascuno la propria specifica funzione. Così quando si trattò di replicare alla lamentata scarsa penetrazione del partito nell'ordinamento corporativo, Bottai non esitò ad appellarsi alla necessità che sindacati e corporazioni avessero una « non fittizia autonomia »; sul punto v. ID., *Il partito deve entrare decisamente nell'ordinamento sindacale?* (1934), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, p. 944. Quello appena citato fu il titolo sotto il quale « Critica fascista » accostò l'intervento di C. MARRONI, incentrato sulla necessità di dar maggior spazio al partito nei quadri sindacal-corporativi e la replica di Bottai volta, appunto, a ribadire il diverso ambito di competenza delle due organizzazioni.

(264) BOTTAI, *Chiarificazione*, cit., p. 393.

(265) ID., *Vent'anni e un giorno*, cit., p. 48.

(266) PANUNZIO, *Il concetto dello Stato-partito* (1933), in *Il fondamento giuridico*, cit., p. 271; nello stesso senso anche ID., *Teoria generale*, cit., p. 576.

(267) ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 256; si richiamò espressamente a questa ricostruzione di Panunzio, che condivise proprio perché interessata a non deprimere del tutto l'autonomia del sociale, ZANGARA, *Il partito e lo Stato*, cit., specialmente le pp. 96-116.

nuovo in condizione di esprimersi, sia pure all'interno del perimetro segnato dallo Stato.

Certo, l'adesione al partito era volontaria, il partito non era solo esercito e intruppamento ma anche milizia e partecipazione (268); o ancora, Stato e partito non erano integralmente sovrapponibili — « *faciunt idem* », dirà Panunzio, « *non sunt idem* » (269) — ma il partito rappresentava comunque l'« *errata corrige* » (270) della natura, un momento chiamato a forzare la sostanza naturalmente plurale della società. E ancora: questo era il partito còlto sul « terreno dello Stato formato » (271), non il « partito rivoluzionario » (272), che veniva prima dello Stato e che a esso dava origine trasfondendovi il proprio patrimonio ideale (273).

Ma questa domanda sulla priorità, sul 'cosa viene prima', lo Stato o il partito, questa domanda che a partire dagli anni Trenta percorreva i testi panunziani coinvolgendo tutte le grandezze sociali del suo discorso — partito, sindacato e corporazione — era solo un'àncora di salvataggio, il modo con cui Panunzio tentava *in extremis* una conciliazione, prima ancora che tra il fascismo e se stesso, tra le contraddizioni del proprio sistema teorico (274). O

---

(268) Sul partito come « Stato invisibile », « promotore continuo » del sentimento dello Stato, v. PANUNZIO, *Il concetto dello Stato-partito*, cit., p. 267 e ID., *Teoria generale*, cit., p. 567.

(269) ID., *Teoria generale*, cit., p. 444.

(270) Ivi, p. 148.

(271) Ivi, p. 449.

(272) Ivi, pp. 449-55.

(273) Sul punto v. ID., *Il concetto dello Stato-partito*, cit., pp. 264-68.

(274) Per la affermata priorità della società (e del diritto) sullo Stato senza ricorso allo sdoppiamento della visuale, v. ID., *Ancora sulle relazioni*, cit., pp. 163-67; per la domanda sul 'cosa venisse prima' in relazione al rapporto tra Stato e diritto — priorità del diritto rispetto allo Stato dal punto di vista della teoria generale del diritto, e priorità dello Stato rispetto al diritto dal punto di vista della teoria dello Stato — si può invece leggere ID., *L'unità dello Stato*, cit., p. 9; sul problema del rapporto tra Stato e sindacato, v. invece ID., *Il rapporto etico-giuridico fondamentale fra Stato e sindacato*, in *Il fondamento giuridico*, cit., p. 304 e ID., *Teoria generale*, cit., p. 286; sul rapporto tra Stato e partito, v. sempre ID., *Teoria generale*, cit., pp. 486-87, da cui si cita: « Da un punto di vista dinamico e processuale […] il Partito crea lo Stato ed è prima e più dello Stato. Da un punto di vista statico-giuridico, il Partito è dopo lo Stato ed è meno dello Stato, in quanto è dello Stato soltanto una parte » (ibidem); ancora nel 1942 Panunzio si faceva la stessa domanda in relazione al rapporto tra Stato e corporazioni; sul punto, v. ID., *La forza del corporativismo*, cit.,

meglio: la decisione di lavorar dentro il regime, imponeva l'adozione di una logica argomentativa di tipo binario, una logica che imponeva di distinguere, se si voleva impedire l'integrale espropriazione delle capacità espressive del sociale, tra « dittatura politica » e « democrazia economica » (275), tra statica e dinamica giuridica (276), tra posizione e imposizione della norma, tra politica e diritto, tra Stato-partito e partito-Stato. Solo attraverso questo continuo sdoppiamento di visuale era infatti possibile far convivere la caratura istituzionale delle formazioni sociali con la prospettiva totalitaria, con una prospettiva che Panunzio voleva contraria all'integrale depressione della società (277); solo così si poteva vedere nella massa un soggetto capace di organizzarsi e allo stesso tempo affermare l'indeclinabile monoteismo del credo politico (278) in linea con una concezione della rappresentanza che calcava l'accento più sulla organizzazione statuale del consenso che sulla partecipazione (279).

---

p. 66; colse esattamente questa sfasatura del pensiero panunziano, CAPOGRASSI, recensione a PANUNZIO, *Il sentimento dello Stato*, Roma, Libreria del Littorio, 1929, recensione pubblicata sulla « RIFD » nel 1930 e ora in ID., *Opere*, cit., vol. VI, p. 175; Panunzio — notava Capograssi — « deduce dalle sue premesse, così profondamente sindacalistiche, non la concezione di uno Stato soggetto alle realtà sociali, essenzialmente formato da esse, espressione pura e semplice di esse, come quelle premesse all'apparenza annunzierebbero, ma la concezione di uno Stato a sé stante, verità e realtà autonoma e autoctona, vera forma sostanziale che sopravviene ed investe di sé la materia per la quale è nata », in modo che la società finisce per figurare nel sistema panunziano nella veste di « una pura materia senza forma che lo Stato deve formare »: egli — proseguiva Capograssi — « data la funzione corporativa, [vede infatti] la società come dipendente dallo Stato, la materia dipendente dalla forma e destinata ad essere soggetta alla sostanziale elaborazione della forma » (ibidem). Di progressive « contorsioni » del pensiero giuridico panunziano parla anche GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 167.

(275) *Dittatura politica democrazia economica* era, come si è visto, il titolo di un contributo panunziano del 1934 leggibile in *Il fondamento giuridico*, cit., pp. 275 sgg.

(276) PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., p. 192.

(277) « La massima concentrazione del potere politico, caratteristica essenziale dello Stato fascista, la massima *plenitudo potestatis*, la forma gerarchica autoritaria e dittatoriale del potere politico fascista è una conseguenza necessaria del nuovo modo di essere sociale dello Stato » (ivi, p. 199); identica espressione è leggibile in ID., *Teoria generale*, cit., p. 46.

(278) Sul fascismo come movimento che ha inaugurato la « religione dello Stato », v. ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 178.

(279) V. ID., *Teoria generale*, cit., p. 175.

Alla fine insomma Panunzio ricadeva in quel 'gioco dei punti di vista' che aveva costituito oggetto della sua critica specifica a Romano e in virtù del quale la società, che si voleva stabilmente e organicamente coinvolta *ab intus* (280), finiva per essere immessa in un complicato gioco di inclusione-esclusione dagli ingranaggi statuali. Ma questa era l'unica via che avrebbe permesso a Panunzio di mantener viva la dialettica monismo-pluralismo nell'ambito di una formula statuale a essa costituzionalmente refrattaria.

Sotto questo profilo, non è forse casuale che Panunzio, legato al più giovane Mortati anche da rapporti di *patronage* accademico (281), plaudesse soprattutto al contenuto de *L'ordinamento del governo* (282), a quella visione mortatiana della politica come progetto globale di convivenza chiamato a integrare Stato e società sotto il nuovo profilo dell'indirizzo, mentre gli era più difficile riconoscersi in quella saldatura tra politica e diritto espressa da *La costituzione in senso materiale*. Perché infatti quello scivolo necessario tra politica e diritto, tra Stato *in nuce* e Stato formato, reso possibile dalla affermazione sociale di una forza politica vittoriosa, se emancipava Mortati dal gioco dei punti di vista, avrebbe privato Panunzio dell'unica risorsa capace di conciliare « monismo politico » e « pluralismo sociale » (283).

Sia chiaro, non si sta dicendo che Panunzio fosse un pluralista in difficoltà e Mortati un lucido assertore del totalitarismo. Tutt'altro; a stabilire la distanza tra i due stava proprio il peso di un'opzione ideologica iniziale che imponeva solo a Panunzio di forzare la linearità del proprio sistema teorico. Mentre Mortati contestava a Panunzio la possibilità di vedere nel partito un ente autarchico e non

---

(280) Ivi, p. 334.

(281) V. LANCHESTER, *Il periodo formativo di Costantino Mortati*, in *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, a cura di M. GALIZIA e P. GROSSI, Milano, Giuffrè, 1990, p. 197 e ID., *Costantino Mortati e la dottrina degli anni Trenta*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, cit., p. 91.

(282) V. PANUNZIO, *Leggi costituzionali*, cit., pp. 232-33 e ID., *Teoria generale*, cit., p. 113.

(283) ID., *Teoria generale*, cit., p. 471; ed è a questa medesima logica del 'baratto' che si sono riportate le posizioni panunziane in materia di diritto di proprietà, su cui, v. *infra*, parte II, cap. II, §. 3.3.

un « organo diretto » (284) dello Stato, integralmente assimilato alla struttura di questo, mentre aggiornava, magari sfruttando anche i suggerimenti del presente, il volto monistico di una tradizione disciplinare da sempre avversa a ogni ipotesi di dislocazione pluralistica dei poteri, Mortati riusciva anche a garantire al suo discorso teorico una proiezione futura non legata alle vicende del regime. Certo lasciava in eredità, come ben rivelavano le perplessità degli anni Cinquanta (285), proprio il problema dell'incontro su base plurale delle forze sociali, ma questo non gli impediva di ribadire, e coerentemente, il primato della politica, dell'indirizzo, e di rilanciare la stessa utilità del corporativismo anche nell'ambito di un mutamento radicale delle finalità della convivenza, anche fuori dall'impianto ideologico del fascismo (286).

Mentre rimanendo all'interno di quel sistema di potere aveva poco senso predicare la riscoperta del sindacato, della originaria

---

(284) MORTATI, *Per una teoria delle Stato fascista*, in *Archivio di studi corporativi*, X, 1939, p. 350; nello stesso senso anche ID., *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 144.

(285) Il timore di Mortati era infatti che nella società pluralistica non si riuscisse a produrre una sufficiente differenziazione, ovvero la chiara identificazione di un indirizzo politico: così come il regime parlamentare poteva avere un senso solo nelle società politiche elitarie, nelle società capaci, come tali, di esprimere opzioni di indirizzo omogenee e nelle quali quindi il pluripartitismo era solo apparente, ugualmente l'ordinamento democratico poteva funzionare solo se adeguatamente sostenuto dalla chiara identificazione della forza politica vincente e del suo indirizzo; una simile valutazione del regime parlamentare, si può leggere in MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., pp. 36-7 e pp. 44-5; per una concezione della democrazia come regime pluripartitico, che si distingueva soprattutto per le *modalità* di individuazione dell'indirizzo dominante, come regime, cioè, in cui la vittoria si produce « attraverso il contrasto delle opinioni », v. ID., *La persona, lo Stato e le comunità intermedie*, Torino, Edizioni Radio italiana, 1959, specialmente le pp. 150-63; sottolinea la impostazione monistica del pensiero mortatiano, dagli anni Trenta agli anni Sessanta, insistendo proprio sul requisito della necessaria differenziazione, tramite vittoria, della società politica, ZAGREBELSKY, *Premessa*, cit., pp. XXII-XIII; nello stesso senso anche FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona*, cit., pp. 730-32 e p. 781-90: Mortati — nota Fioravanti — aveva sempre concepito i partiti in modo « intensamente politico, nel senso di una loro stretta funzionalità alla costruzione dello Stato ed alla definizione della stessa norma fondamentale » (ivi, p. 786-87), mentre se essi « si avvia[va]no ad essere sempre più federazioni d'interessi, e[ra] evidente che dalla loro lotta, ad anche dal loro accordo, non p[oteva] più scaturire alcuna soluzione costituzionale, alcun indirizzo politico fondamentale, ma solo una debole e provvisoria convergenza su questioni definite » (ivi, p. 790); nello stesso senso, v. anche ID., *Costituzione, amministrazione*, cit., p. 82 e COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 311.

(286) Sul punto, v. quanto detto *retro* alla nota n. 44.

vocazione organizzativo-associativa del sociale (287), come a poco serviva ribadire la propria simpatia per il medio evo che « se fu tipicamente antipolitico e cioè antiunitario, fu tutt'altro che antisociale e antiorganizzativo » (288).

Da questo punto di vista, e così si conclude, la posizione di Bottai, anche nella diagnosi del fallimento, fu infinitamente più lucida e lineare, fedele, persino nel secondo dopoguerra, alla linea precedentemente esplicitata. Abbinare il rispetto dello spirito asso-

---

(287) PANUNZIO, *La forza del corporativismo*, cit., p. 64.

(288) ID., *Teoria generale*, cit., p. 20; identica espressione si può leggere anche in ID., *Leggi costituzionali*, cit., p. 186; per questo motivo — così Panunzio nel '42 — « non vi nascondo che, nell'ora in cui vi parlo che è ora di fulmini e di tempesta, io amo più il duecento e il trecento e tutto il Medio Evo torbido e impetuoso; più le idee che si muovono e si agitano che le forme aride e cristallizzate »; la citazione è tratta da ID., *La forza del corporativismo*, cit., p. 61; non si trattava chiaramente di assimilare il corporativismo medioevale a quello fascista che era « un fatto originale e individuale di oggi », del presente, né di plaudire alla carica antistatualistica del medio evo, così come aveva fatto il giovane Panunzio in polemica con Gaetano Mosca e Giorgio Arcoleo; sulla impossibilità di assimilare vecchio e nuovo corporativismo, v. ID., *Il diritto sindacale e corporativo*, cit., p. 42; mentre l'opera giovanile cui si fa riferimento è ID., *Sindacalismo e medioevo*, cit.; e se Panunzio 'salverà' sempre del medio evo la vocazione sociale-organizzativa, Bottai, coerentemente con la sua visione di rigorosa creazione statuale del momento sociale, vedrà nel medio evo niente altro che « l'antitesi più cruda del corporativismo » novecentesco. La scoperta dello Stato, di un potere potenzialmente capace di proiettare la sua ombra su tutta la società era infatti la più preziosa intuizione della modernità giuridica, che il fascismo doveva perfezionare in senso totalitario. Per questo « quanto sopravviva dell'antico corporativismo nelle associazioni professionali dei nostri giorni è una forza contraria alla loro sistemazione nello Stato contemporano », ed era sempre per questo che il fascismo poteva dichiararsi erede della rivoluzione francese, della sua anima più autentica. Se infatti il riferimento alla prestatualità dei diritti segnalava soltanto il legame della rivoluzione col passato, con un regime di privilegio che aveva portato i rivoluzionari a sovradimensionare il ruolo dei diritti individuali, il fascismo era abbastanza maturo per liberarsi da simili scorie emotive e per cogliere, della rivoluzione stessa, la portata più duratura e autentica rappresentata dalla definitiva affermazione del soggetto-Stato. Le osservazioni di Bottai sul medio evo si possono leggere in BOTTAI, *La collaborazione delle classi nel sistema corporativo*, in *Il dir. del lav.*, VI, 1932, rispettivamente alle pp. 508 e 503; per la valutazione della rivoluzione francese, si veda invece, ID., *Dalla rivoluzione francese*, cit., specialmente le pp. 568-77; ritiene invece che il corporativismo abbia rappresentato solo l'illusione « più generosa e più importante di Bottai », illusione destinata a fallire perché espressione di « un anacronismo, [di] un ritorno, attualizzato quanto si voglia, di nostalgie medioevali, che andava tutto in senso contrario allo sviluppo economico moderno », DE ROSA, *Presentazione*, cit., p. XVIII.

ciativo del sindacato al tenore delle disposizioni legislative del '26 (289) non fu infatti il modo con cui Bottai, come altri, puntò ad avallare interpretazioni *in bonam partem* del fascismo al potere, non fu il modo per riciclare in senso democratico le scelte del regime. Fu solo il modo con cui si attribuì al fascismo la dolosa dispersione di quella intuizione, riassuntivamente qualificabile come corporativismo, che aveva posto sul tappeto il fondamentale problema di ingegneria istituzionale rappresentato dalla ricostruzione statuale della società. Dal punto di vista di Bottai, la legge Rocco aveva « risolto il problema della libertà sindacale » (290), non perché l'aveva eliminata, ma perché aveva salvato il sindacato dal demone privatistico del pluralismo e della frammentazione attraverso una recinzione dell'attività sociale che poi sarebbe spettato allo Stato di gestire con intelligenza. Il fascismo soffocato dalla burocrazia, dal « ducismo » (291), dai « virtuosismi autoritari » (292) fu dunque il fascismo vittima colpevole di se stesso, che aveva mostrato di preferire la coartazione al coinvolgimento liquidando con imperdonabile faciloneria il nuovo problema della cattura del consenso (293).

Nulla vietava peraltro di riproporre il corporativismo nel contesto democratico; anzi, il corporativismo serviva alla democrazia (294). An-

---

(289) BOTTAI, *Vent'anni e un giorno*, cit., pp. 47-8; « In quelle leggi — disse Bottai — una cura meticolosa di garantire all'individuo isolato, dapprima, agl'individui raggruppati, quindi, la libertà e la volontarietà del moto associativo; nei fatti un'indiscriminata attività amministrativa, che equipara nell'orbita sindacale il socio al non-socio. La rappresentanza legale di tutti i componenti una determinata categoria professionale, attribuita al sindacato […] ha fatto di molto prevalere, in pratica, la personalità giuridica sulla qualità associativa » (ibidem).

(290) ID., *La libertà sindacale* (1927), in *Il sindacalismo fascista*, I, cit., p. 383;

(291) ID., *lettera al figlio Bruno (10 — 15 Aprile 1944)*, in GUERRA, *G. Bottai*, cit., p. 527.

(292) ID., *Verso il corporativismo democratico*, cit., p. 136.

(293) E fu proprio il profilo della cattura del consenso quello che maggiormente valse a distinguere, secondo Emilio Gentile, la figura di Rocco da quella di Bottai; sul punto v. E. GENTILE, *Il mito dello Stato*, cit., pp. 234-39.

(294) Non solo; per Bottai il fascismo stesso poteva considerarsi una democrazia se per democrazia si intendeva « la possibilità, per tutti i cittadini, sudditi di uno Stato, di partecipare *attivamente* alla vita del medesimo », così, appunto, BOTTAI, *Il fascismo come ansia di obbedire*, cit., p. 247; per una visione della democrazia come sistema di governo sensibile agli interessi concreti delle masse e capace di coinvolgere le masse stesse nel

ch'essa infatti doveva risolvere il problema del governo delle masse, che continuava a rimanere — questo doveva esser chiaro — un problema di Stato forte (295): l'unicità del partito e della corporazione non furono infatti « maligne o spiritose invenzioni del fascismo, ma risposte a esigenze d'un periodo storico di rifusione delle forze sociali e politiche, *forse non ancora del tutto concluso* » (296).

Coerentemente, quella rivendicata da Bottai per il 'suo' corporativismo non fu una vocazione sociale tradita o misconosciuta dal fascismo al potere, ma una « missione più sottile e discreta » (297), in cui il partito continuava a figurare come l'« alleato naturale » (298) della corporazione, incaricato di suscitare negli iscritti « convinzioni profonde e accanite » (299), e il sindacato come lo strumento che doveva garantire l'« individuazione quanto più esatta possibile, minuziosa, su misura » (300) degli interessi della produzione, traendo appunto giovamento dall'opera persuasiva svolta dal partito. Perché lo « Stato, che le destre vogliono forte, non può essere, e soprattutto non può mantenersi, tale, se non identificandosi con la società del suo tempo, quale è, con le forze, appunto, che il progresso economico sprigiona dalla concreta realtà. E poiché questa poggia o va a sinistra, verso un'economia di massa, collettiva, lo Stato, accettandola e facendola costituzionalmente sua, non ristà dall'essere forte, anzi centuplica la sua forza; rimane cioè, uno Stato di destra, con una struttura economica e sociale di sinistra » (301).

Né il problema, per Bottai, poteva dirsi risolto dalla nuova Carta Costituzionale, con la previsione del « modesto e timido » Consiglio

---

potere, previa assegnazione statuale del posto spettante a ciascuno, v. ID., *Stato corporativo e democrazia*, cit., pp. 126-29.

(295) ID., *Verso il corporativismo democratico*, cit., p. 134.

(296) Ivi, p. 131; sul punto, v. SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., p. 52.

(297) BOTTAI, *Vent'anni e un giorno*, cit., p. 42.

(298) ID., *Verso il corporativismo*, cit., p. 131; « Né sindacalismo né corporativismo — notava Bottai — saranno mai, fatti soltanto tecnici, organizzativi. Come […] vi sarà sempre un momento statale in ogni costituzione corporativa, così […] sempre vi sarà un momento partitico nel quale o la corporazione avrà essa medesima la forza di sviluppare una sua politica o dovrà allearsi a quella più conveniente ai suoi fini » (ibidem).

(299) ID., *Vent'anni e un giorno*, cit., p. 43.

(300) ID., *Verso il corporativismo democratico*, cit., p. 136.

(301) ID., *Vent'anni e un giorno*, cit., p. 52.

nazionale dell'economia e del lavoro: senza un insediamento definitivo e centrale, cioè pubblicistico, di partiti e sindacati nel nuovo assetto politico, si riportava in vita, insieme al « signor Chapelier », quello spettro del « governo invisibile », da sempre segno della rinuncia dello Stato a radicarsi stabilmente nel sociale (302).

3. *L'immedesimazione corporativa: il sentiero idealistico*

3.1. *Lo Stato ovunque*

Del complesso e articolato sentiero teorico idealista, qui si intende cogliere solo il lato che intercettò e accolse, facendola propria, la proposta corporativa vedendo in essa — come è noto — la via per inaugurare una stagione della convivenza socio-politica non più fondata sul dualismo tra individuo e Stato ma sulla loro identificazione. È del pari noto come agli occhi dei suoi più illustri contraddittori una simile aspirazione apparisse viziata da astrattezza, frutto di « divagazioni dottrinarie » (303) estranee ai dominii della riflessione giuridica e alla sua necessaria veste di scienza pratica (304). Eppure questa interpretazione del corporativismo che sembrò creata in laboratorio, in un'aria troppo pura (305) per poter essere respirata, questa concezione 'estrema' della convivenza che pareva eludere anziché risolvere il problema cruciale del rapporto tra Stato e

---

(302) ID., *Verso il corporativismo democratico*, cit., p. 140.

(303) ROMANO, *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, *Discussioni*, cit., p. 97.

(304) v. CARNELUTTI, *Intorno ai presupposti scientifici*, cit., p. 603; nello stesso senso, v. anche A. RAVÀ e BORTOLOTTO, in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, *Discussioni*, cit., rispettivamente pp. 91-2 e p. 85; ugualmente originato dall'esigenza di rispondere all'intervento volpicelliano al convegno di studi sindacali e corporativi era il contributo di CESARINI SFORZA, *Corporativismo e scienza del diritto* (1932), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 160; in generale, per un più diffuso esame delle critiche cui andò incontro la concezione del corporativismo fatta propria da Spirito e Volpicelli, v. *infra*, §. 3.3.

(305) « Il diritto — a dirlo è Carnelutti in polemica appunto con Volpicelli — è come gli abeti i quali, in montagna, oltre una certa altitudine, non vivono più », così, appunto, CARNELUTTI, *Intorno ai presupposti scientifici*, cit., p. 603.

società (306), fu legata sempre, da chi se ne fece promotore, all'indeclinabile urgenza di ricontattare la storia.

La critica insomma finiva per tornare al mittente visto che a dover esser corretta, per un Gentile, un Volpicelli o uno Spirito era proprio l'« aberrazione incredibile » (307) che aveva portato « i rappresentanti ufficiali della scienza » (308) a confondere l'astrazione, l'indispensabile presidio di ogni forma di pensiero, con l'astrattezza (309), con l'illusione di poter lavorare in uno spazio insensibile agli stimoli provenienti dalla « realtà storica incalzante » (310). Se dunque la « obiettività scientifica della giurisprudenza (o immunità dalle tendenze politiche personali) si attinge[va] solo non sequestrandosi dalla storia politica, ma a essa concretamente aderendo » (311), la asserita priorità del momento politico su quello giuridico (ed economico) serviva, anche per questo lato della riflessione sul corporativismo, a far coincidere il problema del potere con quello del governo delle società di massa: « solo intervenendo a regolare la vita sociale nelle sue interne esigenze e lotte […] riabbracciando come a sé consentanea […] la nuova e più complessa vita storica, e quindi assumendo una più adeguata e ricca organizzazione istituzionale […] — a dirlo è Volpicelli — lo Stato contemporaneo può vivere ed attuare il suo fine: governare la società » (312).

Non solo: il primato della politica serviva anche a chiarire come un simile obiettivo non potesse esser conseguito senza la previa e chiara identificazione di un « principio informatore » (313) chiamato a saldare l'intera convivenza socio-politica intorno a un certo sistema di fini. Anche per il pensiero idealistico insomma la politica rappre-

---

(306) V. PERTICONE, *Sguardo di insieme alla recente dottrina di diritto pubblico e sindacale*, in *RIFD*, XI, 1930, p. 775.

(307) VOLPICELLI, *I fondamenti ideali*, cit., p. 200.

(308) SPIRITO, *Verso l'economia corporativa*, in *Nuovi studi di diritto, economia, politica*, III, 1929, p. 233; il bersaglio di Spirito in questo caso era il metodo degli economisti.

(309) VOLPICELLI, *I fondamenti ideali*, cit., p. 199.

(310) SPIRITO, *Verso l'economia corporativa*, cit., p. 233.

(311) VOLPICELLI, *I fondamenti ideali*, cit., p. 200.

(312) ID., *Dal parlamentarismo*, cit., p. 262; chiarissimo in tal senso anche G. GENTILE, *Diritto e politica*, in *Archivio di studi corporativi*, I, 1930, pp. 25-6.

(313) VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 102.

sentava il canale di accesso a una concezione progettuale e dinamica dell'ordine, il modo per spostare sul piano dei contenuti l'identità del potere nella nuova era delle masse. Niente di astratto dunque; semplicemente si riteneva che il transito dall'idea di coesistenza a quella di convivenza potesse avvenire solo attraverso l'identificazione dell'individuo con lo Stato. Se non si poteva registrare alcuna vocazione spontanea, irresistibile, del sociale verso lo Stato, se anzi la società lasciata a se stessa tendeva a vivere lo Stato come un nemico, come 'altro da sé' (314), l'immedesimazione dei due termini rappresentava solo una ulteriore e specifica declinazione del tema (noto) della (ri)costruzione statuale dell'ordine.

E il punto di vista — questo fu il dato che non si riuscì o non si volle vedere — era, ancora una volta, quello del rapporto, e del rapporto necessario, tra tutti i termini della convivenza: l'immedesimazione infatti non segnalava altro che la riuscita di un *progetto di relazione* quanto mai sofisticato, pervasivo, accuratamente diretto e vigilato dallo stesso Stato. Sotto un simile profilo, rimproverare di « naturalismo » (315) la concezione corporativa di Rocco insieme al nazionalismo che ne aveva costituito una importante piattaforma ideologica, non era che il modo per sottolineare una carenza progettuale, una deficitaria apprensione dello spazio individuale e sociale da parte dello Stato.

Se il nazionalismo avesse capito — a dirlo è Giovanni Gentile nel 1927 — che l'autorità dello Stato non era un « presupposto », ma un « prodotto » (316), esito di una costruzione condotta sul nuovo piano dei contenuti, il demone del dualismo, della imperfetta saldatura tra Stato e società, sarebbe stato allontanato dagli orizzonti del nuovo Stato. Sotto questo profilo, scontavano il limite di una « intuizione naturalistica » (317) dei soggetti e della società tutte

---

(314) G. GENTILE, *Fascismo identità di stato e individuo* (1927), in CASUCCI, *Il fascismo — antologia di scritti critici*, cit., p. 257.

(315) Ivi, p. 272; di questo tenore anche la critica rivolta da Spirito al 'primo fascismo', quello appunto della legge sindacale del '26; al riguardo v. SPIRITO, *Il corporativismo come liberalismo assoluto e socialismo assoluto* (1932), leggibile in CASUCCI, *Il fascismo — antologia di scritti critici*, cit., p. 145; di « monismo apparente » in relazione alla concezione di Rocco, così come interpretata dagli idealisti, parla COSTA, *Civitas*, IV, cit., p. 261.

(316) G. GENTILE, *Il fascismo*, cit., p. 274.

(317) VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo*, cit., p. 257.

quelle teorie che tendevano a occuparsi solo della relazione 'esterna' tra Stato e individuo: tra Rocco e Kelsen — a parlare è Volpicelli — la distanza era meno radicale di quanto si credesse perché se Kelsen metteva espressamente in valore l'autonomia del soggetto, Rocco, che pure la negava predicando il carattere « infinitesimale e transeunte » (318) della individualità, non poteva andar molto oltre l'affermazione di una supremazia dell'organismo sulle sue parti, supremazia ancora alimentata dalla forza di un potere che continuava a piombare e a imporsi sul sociale dall'esterno (319).

Mentre per gli idealisti sul tappeto non stava il problema della potenza statuale raggiunta attraverso un incremento della quantità del potere perché quello dello Stato, nel XX secolo, era anzi tutto un problema di qualità, di qualità del potere e (soprattutto) di qualità dei rapporti che il potere riusciva a progettare (320). Il vero salto verso il nuovo stava quindi nella realizzazione di una unità statuale diversa, integrale, senza sbavature, finalmente in possesso della formula che avrebbe permesso l'abbattimento di barriere e distanze.

In questo quadro, lo Stato *in interiore homine* non rappresen-

---

(318) Tra i tanti luoghi in cui ricorre questa espressione, v. ROCCO, *Dall'economia liberale*, cit., p. 360.

(319) « Nella primissima fase della legislazione corporativa », quella espressa dalla legge sindacale del '26, prevaleva ancora — a dirlo è Volpicelli — « il più stilizzato concetto tradizionale dell'autorità dello Stato », concetto che si traduceva nella « imposizione di un vincolo *esterno* e formale alle categorie contrastanti […] presupposte come estranee alla struttura statale e quindi dotate di realtà e fini propri, in contraddizione tra loro e con lo Stato »; così, appunto, VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 106.

(320) Ritenne invece che la politica fosse la « dottrina della potenza dello Stato » e il corporativismo la specifica via fascista per l'incremento di essa, Giuseppe Maggiore: se infatti il problema dello Stato era soprattutto un problema di « forza » e di « potenza », ossia di « quantità » del potere, le formulazioni idealistiche si caratterizzavano per l'indebita confusione tra morale e diritto, perché non era vero — secondo Maggiore — che « lo Stato è *in* tutto », era vero invece che « lo Stato è tutto ». Da un simile punto di vista, quindi, la matrice idealistica del pensiero di Maggiore può esser rintracciata nella asserita necessità di *media* gerarchici, chiamati a propagare in ogni rivolo del sociale la originaria potenza dello Stato: lo stesso medio evo, se ai suoi occhi doveva esser stigmatizzato come zona dell'assenza dello Stato, poteva tuttavia segnalare anche al giurista contemporaneo — lo si è visto nel precedente capitolo — il valore della gerarchia come strumento di stabilizzazione del potere; ma sul punto v. quanto detto *retro*, cap. I, alla nota n. 46; per la contestazione delle posizioni idealistiche, v. invece ID., *L'aspetto pubblico e privato*, cit., p. 141 e ID., *La politica*, cit., p. 271.

tava una via di fuga, il modo per ridurre lo Stato (e il corporativismo) a un mero fatto di coscienza, ma era la via che avrebbe consentito di dare dare autentico compimento al « carattere totalitario della dottrina fascista » ([321]). Se infatti più di un autore si appigliò alla interiorità, al mutamento del movente dell'azione individuale — non più egoistico, ma appunto 'corporativo' — per lasciare intatti gli equilibri tradizionali e porre nel nulla la portata del nuovo esperimento istituzionale ([322]), l'ambizione idealistica alla conversione

---

([321]) G. GENTILE, *Fascismo*, cit., p. 267; per una ricostruzione del pensiero gentiliano e della sua concezione dello Stato etico nel panorama teorico infrabellico, si rinvia a COSTA, *Lo Stato totalitario*, cit., p. 104-105; ed è sempre Costa a sostenere come la concezione gentiliana avesse offerto « al fascismo una robusta impalcatura grazie alla quale po[teva]no coesistere, anzi comporsi a unità, due immagini di cittadinanza tendenzialmente opposte e tuttavia entrambi essenziali per la politica del regime: l'assoluta 'trascendenza' dello Stato rispetto ai singoli e insieme il necessario coinvolgimento politico, la 'mobilitazione' dei soggetti, l'organizzazione delle masse », così ID., *Civitas*, IV, cit., p. 236; nello stesso senso anche le osservazioni di CEREJA, *Fascismo: la politica culturale*, cit., pp. 448 sgg.

([322]) V., a es., B.F. CICALA, *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, vol. III, cit., *Discussioni*, cit., p. 44; proprio per allontanare il rischio, insito nelle concezioni immanentistiche, della integrale soppressione dell'autonomia soggettiva, la nuova era corporativa venne ricondotta da Cicala nei binari della « sana dottrina giuridica », ovvero di una dottrina che abbinava al rispetto della sovranità dello Stato anche quello per i « valori individuali » (ivi, pp. 41-5). Contestò espressamente l'utilità di ridurre il corporativismo a un fatto di coscienza GRECHI, *Considerazioni critiche*, cit., p. 693; bersagli polemici dell'autore in questo caso erano Arias e Toselli Colonna: invece di far leva sull'*homo corporativus*, su « quest'uomo-tipo pieno di consapevolezza e buon volere », si sarebbe dovuto considerare — secondo Grechi — il nuovo e assorbente nesso tra Stato ed economia, ovvero « la struttura economica che lo Stato intende darsi » (ivi, p. 691); nello stesso senso v. anche ID., *Nozione di economia corporativa*, in *Il dir. del lav.*, IV, 1930, p. 300; di identico tenore — sia pure in un quadro teorico profondamente distante da quello di Grechi (per il quale v. *infra*, parte II, cap. II, specialmente i §. 1, 2.2. e 2.3.1) — anche la critica rivolta da Spirito ad Arias nel '29, in SPIRITO, *Verso l'economia*, cit., pp. 246-49; peraltro, la replica arrivò puntuale l'anno successivo al primo congresso di studi sindacali e corporativi: dopo aver sostenuto che la tesi spiritiana della identità fra individuo e Stato fosse poco più che una « fantasia dogmatica », incapace, in quanto tale, « di qualsiasi utile applicazione ai problemi dell'economia », Arias chiarì come la coscienza corporativa non fosse « un postulato immaginario, ma una realtà, un fatto, una conquista quotidiana del fascismo e perciò [...] una premessa verificata dell'economia politica corporativa ». Dove il riferimento a questo nuovo dato della interiorità non era che il modo — confessorie in tal senso le parole con cui Arias introdusse al convegno la discussione sulla propria relazione — per non estromettere dalla edificanda macchina corporativa il solito problema dei « limiti » del-

interiore dell'individuo si inseriva appieno fra le strategie di governo, ben meditate e insidiossime, delle nuove società di massa.

Lungi dall'esprimere « l'esigenza o il tentativo di un'organica, cioè equa partecipazione di tutte le categorie alla creazione della volontà dello Stato » (323), il corporativismo apparve infatti lo strumento idoneo a portare lo *Stato ovunque*, il modo per liberare lo Stato dal problema stesso dei limiti e per sancire, così, la « natura e [la] rilevanza statale di tutta la vita individuale e sociale » (324).

Ed era un progetto, questo, che poteva attuarsi solo spostando l'identità dello Stato sul piano dei contenuti: se infatti si voleva che lo Stato « non cad[esse] fuori dall'operare individuale concreto, ma s'immedesima[sse] assolutamente con esso » (325), la propagazione *in interiore homine* del suo potere doveva necessariamente appoggiarsi a una tavola di valori che solo lo Stato era legittimato a scegliere e ad assestare. Mentre lo Stato che continuava a proporsi come « forma

---

l'azione dello Stato: solo collocando la perdurante necessità degli apporti soggettivi alla vita economica sul fronte nuovo del mutamento del movente economico si riusciva infatti, per Arias, a mantenere intatta la tradizionale caratura individuale dell'iniziativa privata. Le osservazioni appena riportate si possono leggere in G. ARIAS, *L'ordinamento corporativo e l'economia nazionale*, in *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. I, rispettivamente alle pp. 82, 81 e 241; a conferma di una concezione rigorosamente individuale del fenomeno giuridico, v. anche le idee di Arias in materia di proprietà in ID., *La proprietà privata nel diritto fascista*, in *Lo Stato*, VI, 1935, pp. 332-33; è tuttavia il caso di notare che il riferimento al corporativismo come « atteggiamento subbiettivo », espressione di uno « spirito di collaborazione », di una nuova « visuale psicologica » che imponeva al singolo di collocare la percezione dell'interesse comune tra i parametri della propria azione, poteva anche servire a invocare un incremento dell'autorità dello Stato, in modo da contestare ogni autonomia delle formazioni collettive e confermare, questa volta spostando il baricentro dell'ordinamento sul diritto pubblico, l'indispensabile distanza tra individuo e Stato; in tal senso, a es., DONATI, *Dal principio di nazionalità*, cit., pp. 289-94 (su cui v., al capitolo successivo, la nota n. 34); per la singolare torsione di Cesarini Sforza, del filosofo che, a partire dagli anni '40, rintracciò nella coscienza, maturata dal singolo, della necessaria interdipendenza delle funzioni produttive il modo per superare la propria delusione corporativa e per prendere le distanze dalla degenerazione burocratica del potere statuale, v. *infra*, parte II, cap. II, specialmente i §§. 3.2 e 5.1.

(323) Sono parole di Kelsen citate polemicamente da VOLPICELLI , *Dal parlamentarismo*, cit., p. 262.

(324) ID., *I fondamenti ideali*, cit., p. 211.

(325) ID., *Dal parlamentarismo*, cit., p. 258.

indifferente al contenuto » (326) — a dirlo è Gentile — non aveva alcuna speranza di agguantare fin nell'intimo l'individuo potendo solo arrendersi alla sua debolezza. Segno di un potere imperfetto perché costretto a ricavare la propria fisionomia dal confronto « con altri principi, morali o religiosi, che po[tessero] interferire nella coscienza » (327), lo Stato « svuota[to] di contenuto » (328) non riusciva neppure ad assicurarsi il risultato più prezioso e più utile strategicamente, quello di *educare l'individuo a sentirsi libero*. La libertà del « *socius* » era una « libertà superiore » (329) proprio perché « la più intensa e libera attuazione dell'individuo, organicamente concepito, e[ra] l'attuazione massima e indefettibile della realtà e dell'autorità dello Stato — la quale non e[ra] più limite e vincolo esterno, ma realtà e potenza intima dell'individuo che in esso e di esso vive[va] » (330). La vera libertà anzi supponeva che la « forza sovrana » dello Stato non fosse « circoscritta da nessun limite o condizione » (331), perché solo in questo modo era possibile la conversione dell'individuo in « organo

---

(326) G. GENTILE, *Il fascismo*, cit., p. 257.

(327) Ivi, p. 277; ed è per questo che agli occhi di Gentile la stessa rivoluzione fascista, rispetto ai tenti sbandierati appelli alla supremazia dell'azione sulla riflessione, sarebbe riuscita ad apparire l'autentico compimento del Risorgimento e « dell'insegnamento mazziniano » solo se capace di rivendicare il peso « di un pensiero che, precede[ndo] l'azione » riuscisse a impregnarla di idealità (ivi, p. 254); da un simile punto di vista — è Santomassimo a notarlo — non è casuale che la stessa 'conversione' di Ugo Spirito al corporativismo sia avvenuta proprio nel 1929, in un anno cruciale per la ri-definizione della identità del potere statuale: il '29 fu infatti l'anno del Concordato, evento questo che creò un profondo malcontento negli ambienti dell'attualismo proprio perché rimandava l'immagine di uno Stato disposto a scendere a patti con la Chiesa e pertanto rinunciatario rispetto alla totale apprensione ideale della società e dell'individuo; sul punto, v. SANTOMASSIMO, *Ugo Spirito*, cit., pp. 88-9; nello stesso senso anche ID., *La terza via*, cit., pp. 58 sgg.; in generale, per un'indagine sulle reazioni che la Conciliazione suscitò tra gli idealisti, v. DE FELICE, *Mussolini e il Fascismo, 3,* cit., pp. 387 sgg. ed E. GENTILE, *Fascismo*, cit., pp. 216-17; ritiene poi che il Concordato abbia determinato, insieme al declino dell'attualismo come « filosofia ufficiale del regime », una più generale battuta di arresto nella costruzione del nuovo Stato totalitario, UNGARI, *Ideologie giuridiche e strategie istituzionali del fascismo*, in *Il regime fascista*, cit., pp. 53-4.

(328) VOLPICELLI, *Dal parlamentarismo*, cit., p. 259.

(329) ID., *Corporativismo e scienza del diritto*, cit., p. 439; nello stesso senso anche SPIRITO, *Il corporativismo come liberalismo*, cit., pp. 142-43.

(330) VOLPICELLI, *I fondamenti ideali*, cit., p. 208.

(331) G. GENTILE, *Fascismo*, cit., p. 277.

dello Stato » (332), il suo sentirsi davvero libero perché totalmente e interiormente rapito dal patrimonio di valori identificato in via autoritaria.

A dover esser stigmatizzate erano semmai le soluzioni compromissorie: finché infatti la logica rimaneva quella del baratto tra autorità e libertà, il rischio che l'individuo si sentisse in catene dinanzi all'infinito potere dello Stato era molto alto, mentre lo Stato *in interiore homine*, testimoniando della raggiunta osmosi tra interno ed esterno, rappresentava il modo per indurre la percezione di libertà nel nuovo individuo ammaestrato. Nulla vietava, pertanto, di vedere — a parlare è sempre Gentile — nello Stato fascista lo « Stato democratico per eccellenza » (333), purché fosse chiaro come la democrazia, nel Novecento, potesse fondarsi solo su un « rapporto […] intimo » tra lo Stato e il cittadino, rapporto che, come tale, postulava la « necessità del partito e di tutte le istituzioni di propaganda » (334).

L'*educazione allo Stato*, cioè, richiedeva un progetto di ricostruzione capillare dell'autorità che doveva poter contare su una strumentazione istituzionale più varia possibile: la stessa organizzazione corporativa rappresentava un importante ganglio del nuovo potere proprio perché solo cogliendo il soggetto nella sua concreta fisionomia storica, lo Stato avrebbe potuto realizzare la sua essenza autentica di potere avvolgente, immedesimato con lo stesso individuo. Per questo il fascismo — sempre secondo le parole di Gentile — doveva mutuare dal sindacalismo « l'idea della funzione *educativa e moralizzatrice* dei sindacati » (335): le organizzazioni professionali dovevano « assoggettarsi a una disciplina statale, ed esprimere quindi dal proprio seno lo stesso organismo dello Stato. Il quale, dovendo raggiungere l'individuo […] non lo cerca[va] come quell'*astratto individuo politico* che il vecchio liberalismo supponeva atomo indifferente; ma lo cerca[va] come solo p[oteva] trovarlo […] come una *forza produttiva specializzata* » (336).

---

(332) VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 117.

(333) G. GENTILE, *Fascismo*, cit., p. 274.

(334) Ibidem; sul punto v. anche COSTA, *Lo Stato totalitario*, cit., p. 109.

(335) GENTILE, *Fascismo*, cit., p. 275.

(336) Ibidem; ed è SANTOMASSIMO (*La terza via*, cit., p. 42) a riportare un ampio

Il corporativismo era dunque il congegno istituzionale che avrebbe consentito allo Stato di arrivare all'individuo attraverso l'anello mediano rappresentato da sindacato e corporazione. Di necessità unici, come unico era il potere — quello dello Stato, appunto — che erano incaricati di rifrangere e propagare, a questi momenti intermedi della convivenza spettava di svolgere la fondamentale funzione di *media* gerarchici, indispensabili per garantire un autentico « consolidamento organico » (337) dell'individuo. La gerarchia, cioè, continuava a presentarsi come fondamentale presidio per la organizzazione del nuovo potere statuale e ancora una volta, come già in Rocco e Bottai, non rappresentava un criterio di ordine del molteplice ma la via per la apprensione statuale dell'intero spazio sociale. Solo che in questo caso la vocazione demiurgica dell'autorità si spingeva fino alla immedesimazione interiore tra Stato e individuo, in linea con una concezione che identificava l'unità del potere con la sua compattezza.

3.2. *Progetto corporativo e* media *gerarchici*

Saranno soprattutto Ugo Spirito e Arnaldo Volpicelli a raccogliere il testimone gentiliano e a concentrare la propria attenzione di studiosi sul decisivo rilievo delle zone intermedie della convivenza. E questo vale anche per Ugo Spirito che pure legò, come è noto, la sua versione di corporativismo « integrale » (338) alla necessità di eliminare il momento sindacale (339): ma se le speranze di convivenza ordinata, nel '900, ruotavano tutte intorno all'obiettivo della imme-

---

stralcio dell'articolo che Gentile pubblicò il 2 luglio del 1925 su *Il Popolo d'Italia* in polemica con Vittorio Emanuele Orlando e con la indebita confusione, che a suo dire era rintracciabile nel pensiero dell'illustre pubblicista, tra le nozioni di Stato corporativo e di Stato sindacale, tra la nozione di uno Stato — quello corporativo fascista — che si serviva dei sindacati per incrementare la propria potenza e uno Stato che, viceversa, era disposto a compromettere coi sindacati la propria sostanza sovrana.

(337) M. Barillari, *La validità dello Stato corporativo*, in *Archivio di studi corporativi*, I, 1930, p. 539.

(338) Spirito, *Individuo e Stato*, cit., p. 7 (estratto).

(339) Ibidem; v. anche Id., *Verso la fine del sindacalismo*, cit., pp. 871-72 e Id., *Gerarchia del lavoro e fine del sindacato* (1935), in *Il sindacalismo fascista*, II, cit., pp. 240 sgg.; per il rapporto tra Spirito e Gentile, si rinvia a M. Ghelardi, *Alcune considerazioni sul rapporto tra G. Gentile e U. Spirito*, in *Tendenze della filosofia italiana nell'età del fascismo*, a cura di O. Pompeo Faracovi, Livorno, Belforte, 1985, pp. 145-54.

desimazione tra individuo e Stato, e se liberalismo e socialismo si erano rivelati modelli storici e teorici parziali proprio perché incapaci di garantire « che il fine dell'organismo e quello dei suoi organi perfettamente coincid[essero] » (340), col riconoscimento giuridico del sindacato, per Spirito, si era solo « legalizzato un limite » (341), intralciando la ristrutturazione corporativa di società e Stato.

Perché infatti quella collaborazione tra forze produttive in cui si faceva consistere la novità corporativa non poteva convivere, se non a prezzo di insanabili contraddizioni del sistema, con la presenza di formazioni sociali costitutivamente incardinate sulla esistenza di interessi contrapposti (342). Né poteva essere il grado di vigilanza governativa a stabilire le distanze tra il sindacalismo pre-fascista e quello corporativo: anche se ridotto al rango di pedina, di mero *instrumentum regni*, anche se privato di ogni veste rappresentativa e addomesticato da interventi pervasivi dell'autorità, la cittadinanza giuridica del sindacato finiva di necessità per condannare lo Stato a essere una « astratta unità soprannotante » (343).

Che si riducesse a svolger mere funzioni di conciliazione o che viceversa pretendesse di assumer su di sé compiti di direzione e coordinazione dell'intera dinamica socio-economica, uno Stato disposto ad accoglier nella propria compagine l'evenienza della diversità, della diversa valutazione di interessi e circostanze, era inevitabilmente uno Stato destinato a soccombere. La dialettica espressa dal sindacato, come da ogni ipotesi di contrapposizione, era infatti per Spirito una dialettica sterile, anzi non era neppure una dialettica, perché finiva per replicare, ingigantendone proporzioni e inconvenienti, quella logica concorrenziale da sempre incapace di produrre ordine. Niente altro che macro-individualità (344), alimentate dalla stessa arroganza anarchica che aveva caratterizzato l'individuo liberale, le organizzazioni sindacali, al pari di quelle economiche, sbar-

---

(340) SPIRITO, *Individuo e Stato*, cit., p. 1 (estratto).

(341) Ivi, p. 7.

(342) Con la conseguenza, nefasta, di ridurre il ruolo dello Stato a quello di mero compositore dei conflitti di classe (ibidem).

(343) ID., *Verso la fine del sindacalismo*, cit., p. 871.

(344) ID., *L'iniziativa individuale* (1932), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, p. 789.

ravano infatti la strada a quel processo di compiuta « unificazione » e « organizzazione » (345) delle società contemporanee che solo ne avrebbe potuto consentire il progresso.

In questo quadro, la stessa tesi della corporazione proprietaria che tanto scandalizzò nel '32 la platea del secondo convegno di studi sindacali e corporativi (346), come non fu il segno di predilezioni bolscevizzanti (347), non rappresentò neanche, come pure qualcuno

---

(345) ID., *Ruralizzazione o industrializzazione*?, in *Archivio di studi corporativi*, I, 1930, p. 149.

(346) Si segnalano, al riguardo, oltre alla replica di Bottai(per la quale si rinvia *retro*, §. 2.2 all'altezza della nota n. 220) le contestazioni di R. GALLI (pp. 111-16), A. NASTI (pp. 107-111), E. GROPALLO (pp. 116-20), U. BARNI (pp. 120-22), E. LUSIGNOLI (pp. 122-25); M. DEBOLINI (pp. 125-27); si segnala anche l'unico intervento non scandalizzato, quello di M. FOVEL, secondo il quale le tesi di Spirito avevano una « salda base nell'ordinamento corporativo stesso », ordinamento caratterizzato dalla mancata previsione di un'autonoma rappresentanza dei ceti proprietari (pp. 141-42); si tratta di osservazioni leggibili tutte negli *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, *Discussioni*, cit., alle pagine riportate tra parentesi. Sempre negli *Atti* è possibile leggere la replica di Spirito, infastidita dal fatto che la discussione si fosse spostata « dal terreno scientifico al terreno politico e molte volte comiziesco »: io — proseguiva Spirito — « ho cercato di vagliare gli elementi costitutivi della realtà economica e politica di oggi. Ho creduto e mi sono forse illuso che la direzione fosse quella indicata nella mia relazione. Bisognava dimostrare che la direzione non è quella: non bisognava opporre una opinione a una presunta opinione […] Bisognava dimostrare che questa mia critica della società anonima non è giusta » (ivi, p. 149). Spirito tornò poi sull'argomento più diffusamente pubblicando nello stesso anno del convegno un articolo su « Critica Fascista » dal titolo *Dentro e Fuori*, leggibile in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, pp. 727-28; una ricostruzione intelligente e accurata delle reazioni suscitate dalla relazione di Spirito è quella di PERFETTI, *Ugo Spirito e la concezione della corporazione proprietaria al convegno di studi sindacali e corporativi di Ferrara nel 1932*, in *Critica storica*, XXV, 1988, specialmente le pp. 209-20; per una diffusa disamina degli interventi congressuali di Ferrara, v. SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., pp. 141-80; è invece De Felice a notare come il convegno ferrarese abbia rappresentato, per un verso, il punto più alto della parabola teorica del corporativismo e, per l'altro, il momento a partire dal quale gli entusiasmi corporativi, insieme alle tante e inconciliabili prospettive ideali che li alimentavano, subirono un freno autoritario; sul punto, v. DE FELICE, *Mussolini e il fascismo, 4*, *Gli anni del consenso 1929-1936*, Torino, Einaudi, 2006 (ristampa), pp. 11 sgg.

(347) In questo senso va la stessa replica congressuale di PANUNZIO (*Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, *Discussioni*, cit., pp. 128-36), replica incentrata sulla necessità di tener ben distinti corporativismo e marxismo; ugualmente accusò Spirito di bolscevismo COSTAMAGNA, *Equivoci corporativi*, in *Lo Stato*, VI, 1935, p. 5; nello stesso senso anche GRECO, *Aspetti e tendenze odierne del diritto commerciale*,

disse, un rigurgito di liberalismo, espressione della perdurante difficoltà ad ammettere la presenza di corpi intermedi tra l'individuo e lo Stato (348). Ritenere che il *novus ordo* corporativo dovesse contare su un unico « termine dialettico medio » (349), quello della corporazione, rappresentava al contrario per Spirito un coerente sviluppo delle tesi immanentistiche. La « trasformazione di una grande società anonima in una corporazione » (350) con i « corporati azionisti della corporazione » (351) stessa, indicava infatti la via per la « effettiva immedesimazione della vita economica individuale con quella statale » (352), di una vita economica non più scissa tra mille componenti in competizione tra loro ma finalmente organizzata intorno allo Stato, a un unico « centro sistematico » (353).

Espressione specifica del nuovo potere pubblico, la corporazione rappresentava per Spirito il solo terreno di incontro possibile tra i vari fattori della produzione, l'unico capace di strutturarne organicamente i rapporti dal momento che l'assenza di cesure tra agire individuale e agire statuale era immaginabile solo costruendo una rete gerarchica di relazioni in cui ogni anello figurasse come specificazione della realtà originaria del tutto, dello Stato. Certo, questa espressa da Spirito era una concezione del corporativismo misurata soprattutto sul fronte della organizzazione economica delle

---

prolusione letta il 13 dicembre del 1933 all'Università di Parma, in *Riv. dir. comm.*, XXXII, 1934, p. 353; contestò, vedendo in essa un'opzione collettivista, l'idea della compartecipazione operaia, GRECHI, *Proprietà e contratto nella evoluzione del diritto del lavoro*, Firenze, Poligrafia universitaria, 1935, pp. 58-60; ricostruisce la concezione corporativa di Spirito nei termini della « battaglia senza esclusione di colpi, memorabile », che ebbe il suo culmine con la « tesi comunista ferrarese », tesi che valeva a collocare Spirito nell'aria « rivoluzionaria, di sinistra del corporativismo », A. NEGRI, *Dal corporativismo comunista all'umanesimo scientifico — itinerario teoretico di Ugo Spirito*, Manduria, Lacaita editore, 1964, rispettivamente p. 43 e p. 64.

(348) V. N. PALOPOLI, *Individuo e Stato nella concezione corporativa di Ugo Spirito*, in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. II, p. 265; dello stesso tenore le osservazioni di R. DEL GIUDICE, *La fine del sindacato* (1935), in *Il sindacalismo fascista*, II, cit., p. 254.

(349) SPIRITO, *Il corporativismo come liberalismo*, cit., p. 147.

(350) ID., *Individuo e Stato*, cit., p. 8 (estratto).

(351) Ibidem.

(352) Ibidem.

(353) Ibidem.

nuove società di massa (354); ma ciò, si badi, non autorizza a ritenerla una interpretazione parziale o comunque in tono minore della vicenda corporativa. In Spirito è infatti rintracciabile una sinonimia costante tra sviluppo economico e sviluppo *tout court* nel senso che, dal suo punto di vista, non poteva esistere metro migliore per misurare il tasso di civiltà di una Nazione di quello rappresentato dalla sua potenza economica (355). Di modo che la stessa politica, ovvero la dimensione del progetto chiamata a immedesimare sul nuovo piano dei fini individuo e Stato, finiva per coincidere integralmente con la politica economica (356), con le scelte di organizzazione e di gestione di una realtà sempre più complessa, articolata, dominata dalle grandi organizzazioni d'impresa.

Per questo Bottai, che pure aveva astutamente ammesso nel '32 l'intervento congressuale di Spirito (357), non poteva seguirlo sulla strada della corporazione proprietaria: non certo perché fosse « più a sinistra » (358) o perché il suo corporativismo fosse meno disposto

---

(354) Del resto, nell'introdurre la stessa proposta della corporazione proprietaria, Spirito tracciò un quadro della crisi post-bellicaa integralmente incentrato sugli inconvenienti derivanti dall'avvento delle grandi anonime, nelle quali « il capitalista si allontana[va] dal capitale, l'imprenditore dall'impresa, e perfino il lavoratore dal lavoro » (ivi, p. 6).

(355) « […] industria e progresso o industria e civiltà sono la stessa cosa », così ID., *Ruralizzazione*, cit., p. 133.

(356) Coincidenza esplicitata con grande chiarezza ivi, specialmente alle pp. 132-33; sottolinea questa identità costante del pensiero spiritiano SANTOMASSIMO, *Ugo Spirito e il corporativismo*, cit., p. 81.

(357) Sui motivi che spinsero Bottai ad ammettere la relazione di Spirito, contando su un « sostanziale e preciso avallo » di Mussolini, ugualmente a conoscenza dello scandaloso intervento spiritiano, si rinvia al già citato contributo di PERFETTI, *Ugo Spirito e la concezione della corporazione proprietaria*, pp. 234-38. Del resto, fu lo stesso Spirito a dichiarare, nel '65, che si sarebbe aspettato « un'esplicita collaborazione » di Bottai sul tema della corporazione proprietaria, collaborazione che non arrivò — sempre secondo Spirito — perché Bottai, malgrado le apparenze, « era fondamentalmente un liberale »; si tratta di riferimenti tratti da SPIRITO, *Interpretazioni del corporativismo*, cit., rispettivamente p. 280 e p. 282.

(358) In questo senso va invece la lettura di SANTOMASSIMO, *Ugo Spirito e il corporativismo*, cit., p. 106 e di ID., *La terza via*, cit., p. 155; pur non annoverando Bottai tra i c.d. fascisti di sinistra, ritiene tuttavia che le sue posizioni fossero più rispettose dell'autonomia sindacale, S. LANARO, *Appunti sul fascismo « di sinistra ». La dottrina corporativa di Ugo Spirito*, in *Belfagor*, XXVI, 1971, p. 583.

a far pesare lo Stato sulla testa degli individui (359); semplicemente a distinguer la posizione dei due stava un diverso rapporto tra premesse e conseguenze, a sua volta espressione di scale di priorità differenti. Benché fossero entrambi convinti che il corporativismo non dovesse limitarsi a essere un mero ufficio di conciliazione (360) dovendo al contrario coincidere con l'avvento di un « ordine economico nuovo » (361), lontano dalla tradizionale rete burocratica (362) e ben agganciato al nuovo profilo della programmazione, Bottai e Spirito si allontanavano proprio nella valutazione del rapporto tra economia e politica.

Disposti entrambi a rintracciare la rotta futura degli ordinamenti nel transito dalla economia politica alla politica economica nel segno di un rinnovato protagonismo statuale (363), in Bottai l'eco-

---

(359) BOTTAI, *L'ordine corporativo*, cit., p. 274.

(360) V. *retro*, nota n. 70.

(361) ID., *Corporazioni; poche ma buone* (1933), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, p. 864 e ID., *Il cammino delle corporazioni*, cit., p. 20.

(362) Per la posizione di Bottai in merito, v. quanto detto *retro*, §. 2.1; per quella di SPIRITO, v. invece la voce *Economia programmatica*, in *Enciclopedia italiana*, appendice del 1938, p. 538.

(363) Ammettere o meno questo slittamento era anche il modo, si intuisce, per affrontare il problema del legame tra scienza economica classica e corporativismo sotto il profilo della pensabilità di una vera e propria scienza economica corporativa, capace di superare definitivamente i postulati economici tradizionali. E questo tema costituì ampio oggetto di dibattito proprio al secondo convegno di studi sindacali e corporativi, come testimonia, a esempio, lo scambio di battute tra Gino Arias e Lello Gangemi: ad Arias, convinto che la scienza economica corporativa importasse la subordinazione dell'economia alla politica, intesa quest'ultima come « scienza architettonica » (ivi, p. 61), destinata a governare complessivamente il moto, anche economico, di una determinata convivenza, Gangemi opponeva il valore metastorico dei postulati economici tradizionali movendo proprio dalla distinzione tra scienza e politica economica, cui corrispondeva l'altra tra « liberismo » e « liberalismo », tra « individualismo economico e individualismo politico » (ivi, p. 68); e questa posizione fu ribadita da Gangemi anche di fronte all'intervento di G. NAPOLITANO, che escluse ogni possibilità di coabitazione tra corporativismo ed economia tradizionale, dal momento che non era più sostenibile, accanto all'infallibilità dell'attore economico singolo, la « ignoranza [economica] dello Stato » (ivi, pp. 154-59); sempre nel senso di distinguere tra economia e politica, tra l'eterna bontà dei postulati della scienza economica e le (fallimentari) scelte dei governi liberali in materia economica, sta la stessa relazione di Gangemi al convegno; sul punto, v. ID., *Individuo e Stato nella concezione corporativa*, in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. II, specialmente le pp. 243-59; per ulteriori riferimenti al profilo teorico di questo economista,

nomia rappresentava — lo si è visto prima — una minaccia cui il potere dello Stato doveva saper replicare vittoriosamente in modo da render tangibili anche su questo fronte i segni della propria incontrastata sovranità (364); al contrario, per Spirito l'economia incarnava la nuova, vera, forza trainante del mondo, forza che sarebbe riuscita a sprigionare integralmente le proprie attitudini espansionistiche solo se sorretta e stimolata dalla lungimiranza del potere politico.

Sia chiaro, lo Stato pensato da Spirito non era uno strumento in mano alle organizzazioni economiche, tutt'altro; ma l'appello allo Stato — a uno Stato fortissimo, capace di determinare persino i « gusti » e il modo di essere degli individui (365) — era l'appello

---

v. *infra*, parte II, cap. II, §. 3.1. Un tentativo di conciliazione tra economia classica ed economia corporativa è invece presente nell'intervento di G. MASCI, secondo il quale ai postulati del corporativismo doveva esser riconosciuta la capacità di integrare, ma non di sovvertire, i tradizionali assunti della scienza economica anzitutto ammettendo quel nuovo presupposto dell'indagine economica rappresentato dalla « azione dello Stato » (ivi, p. 71). Ancora diversa — interlocutore polemico era sempre Arias — fu la posizione espressa da F. CARLI, secondo il quale l'appello allo Stato come soggetto anche economicamente capace doveva esser finalizzato soprattutto alla ricreare le condizioni per un libero mercato: in questo modo, l'individualismo economico veniva fatto salvo, e forse potenziato, proprio dall'intervento autoritativo, l'unico ormai reputato capace di contrastare le degenerazioni anarchiche della dinamica economica e di tutelare la libera iniziativa individuale (ivi, pp. 197-99); questi riferimenti sono tutti leggibili in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, *Discussioni*, cit., alle pagine riportate tra parentesi. Un tentativo di conciliazione tra autonomia individuale e postulati della nuova economia corporativa è anche quello espresso da C. ARENA, *Schema teorico dei rapporti sociali ed economici corporativi*, sempre negli *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. II, pp. 63-89; rigettò l'utilità della fondazione di una nuova scienza economica corporativa P. JANNACCONE, *La scienza economica e l'interesse nazionale*, in *Archivio di studi corporativi*, III, 1932, pp. 10-18; diffusi e accurati riferimenti a questo dibattito sull'economia corporativa e alle stesse posizioni 'corporative' di alcuni esponenti del pensiero economico liberale — da Luigi Einaudi a Luigi Amoroso ad Alberto De Stefani — si possono leggere in SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., rispettivamente alle pp. 81-85, 111-15 e 216-20; del pari, si sofferma diffusamente sul dibattito interno alla scienza economica, ORNAGHI, *Stato e corporazione*, cit., specialmente le pp. 61 sgg. e 162 sgg.

(364) « […] il tecnocrate — lo nota Emilio Gentile proprio in riferimento a Bottai — era al servizio del politico », così, appunto, E. GENTILE, *Il mito dello Stato*, cit., p. 215.

(365) « Nel mio agire economico, come in tutto il mio agire, mi propongo, dunque, un fine che è mio e che risponde ai miei gusti, ma questo fine non è arbitrario e si spiega solamente inquadrandolo nella vita dello Stato; sì che, se altro fosse lo Stato, altre

all'unica grandezza capace di orientare verso l'obiettivo del *massimo rendimento* la dinamica economica, sostituendo al caos della concorrenza tra gruppi economici e sindacali, la razionalità della pianificazione (366). Se insomma nella logica di Bottai l'assetto totalitario della società e dello Stato era l'obiettivo della ristrutturazione corporativa del potere, il circuito teorico spiritiano da un lato, supponeva come avvenuto e compiuto l'insediamento di un potere autoritario (367), di un potere che poi, grazie all'inquadramento a tappeto della società reso possibile dalle corporazioni, riusciva a realizzare anche la propria vocazione totalitaria, assicurandosi la riduzione a

---

sarebbero le condizioni di vita in esso esistenti, altri i gusti dei cittadini e altro, insomma, il fine che ciascuno di essi potrebbe porsi e in effetto si porrebbe »; e ancora: « il problema del massimo benessere sociale non si risolve solo creando il modo per soddisfare al massimo i gusti e i bisogni esistenti, ma soprattutto modificando, correggendo, creando gusti »; così SPIRITO, *Benessere individuale e benessere sociale*, in *Archivio di studi corporativi*, I, 1930, rispettivamente p. 489 e p. 493.

(366) Riferimenti alla necessità di un « programma » statuale in materia economica, si possono leggere ivi, p. 493 e in ID., voce *Scambio*, in *Enciclopedia italiana*, 1934, vol. XXX, p. 1005; si ricorda poi come sia stato Spirito a redigere, nell'appendice del '38, anche la voce *Economia programmatica*, cit., pp. 536 sgg.; resta chiaramente fuori dai margini della presente indagine il problema del rapporto tra Stato ed economia tra le due guerre, sia sotto il profilo delle caratteristiche che esso concretamente assunse, sia sotto il profilo del legame che fu teorizzato tra interventismo statuale e corporativismo; su quest'ultimo fronte, si rinvia, a titolo meramente esemplificativo, alle osservazioni coeve di F. M. PACCES, *Costruire e non chiacchierare* (1932) e al successivo e ben più disilluso saggio di ID., *Iri, interventi e corporazioni* (1939), entrambi leggibili in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., rispettivamente vol. II, pp. 750 sgg. e vol. III pp. 1297 sgg.; sul problema più generale dei rapporti tra Stato ed economia si possono vedere, tra i tanti contributi, *Stato e capitalismo negli anni Trenta*, Roma, Editori riuniti, 1979 e *Banca e industria fra le due guerre*, cit.; sul fronte specifico dei rapporti tra corporativismo e intervento statuale in economia, intervento che si realizzò, come è noto, per vie non corporative, si rinvia all'ormai classico contributo di CASSESE, *Corporazioni e intervento pubblico nell'economia*, in *Il regime fascista*, cit., pp. 327 sgg.; al riguardo, è utile la lettura anche di R. SARTI, *La modernizzazione fascista in Italia: conservatrice o rivoluzionaria?*, sempre in *Il regime fascista*, cit., pp. 259 sgg.; di MELIS, *La storiografia giuridico-amministrativa*, cit., pp. 27 sgg. e 44 sgg.; di E. ZAGARI, *Corporativismo e teoria economica* e di F. BELLI, V. SANTORO, *La legislazione economico-finanziaria del fascismo*, saggi, questi ultimi, leggibili entrambi in *Diritto, economia e istituzioni*, cit., rispettivamente alle pp. 73 sgg. e pp. 127 sgg.

(367) Esprime il necessario legame tra programmazione economica e « regimi politici autoritari », SPIRITO, voce *Economia programmatica*, cit., p. 537.

suo organo di ogni ganglio del processo produttivo, in linea con gli obiettivi di una politica economica che diventava allora la via specifica — lo colse con precisione Lanzillo — « per riformare secondo un certo programma la società » (368) e per far sì che ognuno stesse al proprio posto (369).

Dall'altro lato, però, non c'era alcuna speranza, dal punto di vista di Spirito, di salvar l'autorità dello Stato fuori dalla massima valorizzazione dell'economia dei grandi colossi industriali (370). La corporazione non era quindi niente altro che il nuovo criterio di gestione statuale del processo produttivo, il *medium* idoneo alla totale interiorizzazione statuale della vita economica (371), a testimonianza della eguale capacità coartante e del nuovo potere statuale e della nuova economia. Organismo economico essa stessa, e perciò incarnazione sintetica e simultanea del duplice trionfo dello Stato e della opzione grande-industriale, la corporazione di Spirito riusciva a colmar lo iato esistente tra individuo e Stato attraverso il nuovo

---

(368) LANZILLO, *Per una teoria dell'intervento dello Stato* (1932), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, p. 746; si ricorda poi (v., *retro*, cap. I, nota n. 9) come quella di Lanzillo sia stata una delle pochissime voci critiche anche nei confronti del progetto corporativo rocchiano, progetto che contestò apertamente durante la discussione parlamentare della legge sindacale per il tenore eccessivo dei controlli previsti sulle organizzazioni professionali; per un riferimento a Lanzillo come fascista 'di sinistra', educato alla scuola del sindacalismo rivoluzionario e convinto « che la differenziazione e il conflitto stiano alla base della vitalità dei sistemi economici », v. LANARO, *Appunti*, cit., p. 585; per le concezioni di Lanzillo in tema di proprietà privata e di diritto civile, v. invece *infra*, parte II, cap. I, specialmente il §. 2.1.

(369) Il corporativismo postula « la necessità dello Stato totalitario, in cui tutti siano al loro posto »; così, appunto, SPIRITO, *Il corporativismo come liberalismo*, cit., p. 148.

(370) « Nel mondo moderno non c'è posto che per i colossi; i pigmei vanno spazzati via senza pietà »; così ID., *Ruralizzazione*, cit., p. 149; di vera e propria « pregiudiziale industrialista » nel pensiero di Spirito parla LANARO, *Appunti*, cit., p. 593.

(371) Sulla necessità di non concepire il volto economico dello Stato secondo la vecchia logica dell'« intervento », dell'ingresso dall'esterno vissuto come « limitazione della libertà », v. SPIRITO, *Verso l'economia*, cit., p. 247; per una concezione della razionalità dell'agire economico individuale legata alla immedesimazione sul piano dei fini, v. ID., *Benessere individuale*, cit., p. 489; il fine individuale — notava Spirito in questa sede — « deve essere in armonia con quello dello Stato, e non perché lo Stato me lo comanda dall'esterno, ma perché la mia stessa vita individuale non ha significato senza lo Stato, e tanto più significato ha quanto più con lo Stato si identifica » (ibidem).

concetto di « gerarchia funzionale » (372), niente altro che il segno della razionale allocazione del nuovo potere statuale come degli apporti individuali. Allocazione razionale proprio perché in questo processo statuale di rigida distribuzione dei posti sulla base del diverso apporto individuale alla catena produttiva, lo Stato stesso aveva dimostrato di seguire criteri di assegnazione non estemporanei o capricciosamente autoritari, ma al contrario rispettosi degli imperiosi *Diktat* provenienti dalla vita economica.

Per questo del sindacato, di un ulteriore anello gerarchico, poteva aver bisogno solo chi, come Bottai, non contando sulla previa identificazione tra individuo e Stato, vedeva in esso il modo per captare gli umori della « economia vissuta » (373), umori che poi spettava allo Stato di cavalcare strategicamente per l'incremento del proprio potere politico, *anche* in direzione della vita economica (374).

In ogni caso, volgere uno sguardo privilegiato alle caratteristiche dell'economia portava, in Bottai come in Spirito, a veder nella organizzazione sindacale non un *medium* gerarchico qualunque, ma un luogo di contrapposizione degli interessi, popolato da lavoratori e datori di lavoro, luogo che, come tale, doveva venir respinto — è il caso di Spirito — dagli orizzonti della ristrutturazione corporativa del potere, ovvero accolto in essa — è il caso di Bottai — nella veste di elemento strategicamente indispensabile alla salvezza dell'autorità dello Stato.

Mentre l'invocazione generica di anelli intermedi tra l'individuo e lo Stato, la tendenziale parificazione del sindacato ad altri fenomeni di aggregazione degli interessi, riusciva a spiegare in pieno la propria carica polemica ove si fosse preso di mira un altro bersaglio specifico, rappresentato dalla tradizionale avversione del pensiero giuridico per la considerazione della società come ente organizzato e non come mera

---

(372) ID., *L'iniziativa individuale*, cit., p. 790.

(373) BOTTAI, *Il corporativismo e la crisi economica* (1932), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, p. 825.

(374) Sul corporativismo « tecnocratico » di Spirito, come concezione avversata « tanto da chi (valga l'esempio di Bottai) dà valore, entro le infrangibili coordinate del regime, al gioco politico e alle conseguenti *chances* 'decisionistiche', quanto da coloro che nella fase 'sindacalistica' del corporativismo [...] vedono ancora aperti quel conflitto di interessi e quindi quello spazio di mediazione che il catafratto ordine gerarchico-corporativo tende a chiudere », v. COSTA, *Lo Stato totalitario*, cit., p. 131.

somma di individualità irrelate. Ed è questo il punto principale di distanza tra il sistema teorico di Spirito e quello proposto dall'altro « *enfant terribile* » (375) del corporativismo, Arnaldo Volpicelli.

Che il loro osservatorio non fosse perfettamente coincidente è rivelato, di nuovo, dal diverso tenore delle repliche suscitate: se infatti Spirito andò incontro soprattutto alle contestazioni degli economisti (376), Volpicelli cercò (e si guadagnò) la replica dei grandi del diritto proprio perché vedere nel corporativismo un'epifania, « la più alta e coerente coscienza ed attuazione storica della natura del diritto » (377), significava affrontare di petto il problema della stessa « legittimità teorica » (378) di un certo abito disciplinare.

---

(375) Ivi, p. 83.

(376) Del resto, lo stesso Spirito impostò il suo discorso polemico soprattutto nei confronti degli economisti; per la contestazione delle tesi di Alfonso de' Pietri Tonelli, Gustavo del Vecchio, Massimo Fovel, Filippo Carli e Gino Arias, v. SPIRITO, *Verso l'economia*, cit., pp. 237-48; per quanto attiene alle contestazioni suscitate dalla tesi della corporazione proprietaria, v. quanto detto *supra* alla nota n. 346; in riferimento alla polemica di Spirito con l'« anziano e illustre economista » Rodolfo Benini, il quale sostenne che le tesi del filosofo idealista, ivi compresa quella della corporazione proprietaria, andassero prese sul serio essendo « degnissim[e] di discussione tra gente che non ha paura », v. SANTOMASSIMO, *Ugo Spirito e il corporativismo*, cit., pp. 96-104 e ID., *La terza via*, cit., p. 130; è sempre Santomassimo (*Ugo Spirito e il corporativismo*, cit., pp. 69-76 e p. 96) a sottolineare come la replica di Spirito alle aperture di Benini, replica tutta incentrata sulla impossibilità di mediare tra i postulati dell'economia classica e le concezioni corporative, abbia rappresentato per il filosofo idealista una occasione persa, la sua definitiva estromissione da un dialogo costruttivo con gli esponenti ufficiali della scienza economica, di una scienza che nel suo complesso rimase fredda rispetto a ogni ipotesi di revisione corporativa dei propri assunti.

(377) VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 120; anche per Spirito il corporativismo poteva rappresentare la risposta finalmente esauriente e conclusiva al problema della organizzazione della dinamica economica, anche se le riflessioni sul corporativismo — a notarlo è Santomassimo — assorbirono la parte centrale del suo sforzo teorico solo dal 1929 al 1935; ma in fondo si trattava dell'esito coerente di un percorso intellettuale che nel corporativismo aveva visto una delle vie praticabili per realizzare un progetto di totale riorganizzazione della dinamica economico-sociale, progetto che, trovando la sua indispensabile premessa nella identificazione tra individuo e Stato, non ammetteva di essere annacquato nella logica dei compromessi; il testo di SANTOMASSIMO cui si fa riferimento è il già citato *Ugo Spirito e il corporativismo*, p. 76 e p. 111.

(378) COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 112; si rinvia, in generale, a questo lavoro di Costa per un'acuta e accurata ricostruzione dell'intero itinerario teorico volpicelliano (ivi, pp. 112-22).

Il corporativismo, per Volpicelli, rappresentava la risposta definitiva ai crucci della scienza giuridica proprio perché, grazie a esso, la universalmente decantata natura sociale del giure riusciva a diventare la formula esplicativa dell'intera convivenza socio-politica e non solo di alcuni suoi segmenti. Quella corporativa era infatti, per Volpicelli, la sola prospettiva che sarebbe riuscita a conferire assoluta centralità al momento sociale senza che ciò si traducesse nel riconoscimento della capacità del sociale di auto-regolarsi tramite il diritto o, peggio, di strutturarsi autonomamente come ente giuridico. L' '*ubi societas ibi ius*' non rimandava insomma né alle 'vecchie' concezioni di un sociale polverizzato, immaginabile solo come zona dello scambio normativo-contrattuale tra privati, scambio che allo Stato spettava di certificare e garantire dall'esterno; né rimandava a quelle 'nuove' idee che vedevano nella società una realtà capace di articolarsi in altrettanti ordinamenti giuridici.

Non che simili concezioni fossero incompatibili, come si è visto, con professioni anche possenti di statualismo, solo che alla fine esse o dovevano negare il fatto stesso della organizzazione e della convivenza, oppure dovevano appigliarsi al 'gioco dei punti di vista' per spiegare la perdurante supremazia del potere dello Stato; e questa, in fondo, non era che la nuova via per negare rilievo alla nozione di organizzazione. Mentre col corporativismo si poteva non rinunciare né all'organizzazione né allo Stato, alla sua natura di potere qualitativamente diverso, se solo si fosse visto nello Stato il soggetto della organizzazione, l'unico potere legittimato a creare la società e a *crearla come ente*, e come ente necessariamente organizzato.

Se la società « assunta astrattamente in se stessa, prima e fuori il proprio ordinamento a Stato » era « mera naturalità e molteplicità » (379), se dunque la società era pensabile e reale solo attraverso lo Stato (380), il diritto riusciva a ritrovare la sua autentica natura istituzionale, il suo volto necessario di « struttura normativa della società » (381), nel momento in cui le istituzioni fossero apparse come altrettante specificazioni dell'unico e compatto sistema sta-

(379) VOLPICELLI, *Santi Romano*, cit., p. 24.

(380) Questa idea, che individuo e formazioni sociali potessero dirsi reali solo attraverso lo Stato è ben resa in BARILLARI, *La validità*, cit., pp. 535-39.

(381) VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 116.

tuale (382). « Atomistico-rapportual[i] » (383) erano pertanto tutte quelle dottrine che continuavano a impostare il problema del rapporto nei termini dell'incontro tra grandezze — individuo, società e Stato, appunto — autonomamente definite e definibili, senza riuscire a stringerle in un unico abbraccio in cui l'una apparisse la derivazione dell'altra.

Veder nello Stato l'autore della società e nella società la genesi concettuale dell'individuo, di un individuo ormai immaginabile solo come « modo di essere della società » (384), come sua « organica determinazione » (385), non equivaleva quindi, come pure si disse (386), a eludere il problema del rapporto, ma a inaugurare una concezione nuova del loro necessario legame. In questo quadro, il sociale, il termine tradizionalmente scomodo, riusciva davvero a stare al centro del progetto corporativo di ristrutturazione del potere; e vi stava al centro, vien voglia di dire, nel senso topografico del termine, perché senza riempire (di contenuti statuali) lo spazio mediano della convivenza, non c'era alcuna speranza di « saldare » (387) a esso l'individuo e di pervenire a una organizzazione statuale della stessa personalità individuale.

Perché infatti l'immedesimazione richiedeva, sia in Spirito che in Volpicelli, che la gerarchia apparisse come il luogo della *continuità*, della progressione necessaria e *senza stacchi* dalla premessa maggiore — lo Stato — alla premessa minore — l'individuo — (388). In questo quadro, la disuguaglianza continuava a essere un dato

---

(382) ID., *Santi Romano*, cit., p. 360; « Società od istituzione, nel senso logico di questa parola, è solo lo Stato che, solo infatti, è organizzazione unitaria, ossia, *tout court*, organizzazione », così ID., *I presupposti scientifici*, cit., p. 113.

(383) Anche in questo caso il bersaglio principale di Volpicelli era Santi Romano, cui certo doveva riconoscersi il merito di aver puntato il fuoco sulla istituzione come realtà centrale della dinamica giuridica ma che, tuttavia, non era riuscito a identificare totalmente la società con lo Stato finendo così per sostituire « alla molteplicità degl'individui […] quella delle istituzioni »; sul punto v. ID., *Santi Romano*, cit., p. 360 e ID., *I presupposti scientifici*, cit., p. 113; per il rapporto tra Volpicelli e Romano, si rinvia a COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., pp. 155 sgg. e a ID., *Lo Stato totalitario*, cit., p. 128.

(384) VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 116.

(385) ID., *Corporativismo e scienza del diritto*, cit., p. 435.

(386) V. quanto detto in apertura del paragrafo 1.1.

(387) VOLPICELLI, *Santi Romano*, cit., p. 359.

(388) Chiarissimo in tal senso SPIRITO, *Il corporativismo come liberalismo*, cit., p.

centrale della convivenza, l'unico in grado di renderla compiutamente organica, senza però che essa costituisse l'etichetta dietro la quale perpetuare, sotto altre spoglie, il tradizionale sistema di equilibri sociali.

Lo stesso carattere reazionario che da più parti è stato (giustamente) rimproverato alla tesi della corporazione proprietaria (389) era indubbiamente presente nella ricostruzione di Spirito, ma non ne costituiva il nucleo centrale. La trasformazione di tutti gli addetti al processo produttivo in lavoratori (390), con la prevista partecipazione agli utili « in conformità dei particolari gradi gerarchici » (391), se portava in concreto al vantaggio degli attualmente privilegiati, delle posizioni al vertice della catena produttiva, non si legava in via di principio — o almeno così ci pare — a un bisogno di incontrastata fedeltà al vecchio mondo degli equilibri sociali.

Esprimeva semmai una spietata e lucidissima valutazione degli apporti individuali effettuata, ancora una volta, dal punto di vista del massimo rendimento per l'organismo di una certa strutturazione del processo produttivo. Non si trattava insomma di garantire gli steccati proprietari e di trasferire sul piano imprenditoriale le tutele da sempre assicurate al *dominus*, ma di funzionalizzare integralmente

---

148; sottolinea questo lato della riflessione idealistica COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 333 e ID., *Lo Stato totalitario*, cit., p. 130.

(389) V. AQUARONE, *L'organizzazione dello Stato totalitario*, cit., p. 201; nella direzione di valorizzare, più che le implicazioni reazionarie, l'impostazione « tecnocratica e manageriale » del corporativismo spiritiano, si pronuncia invece, richiamando espressamente la diversa lettura di Aquarone, PERFETTI, *Ugo Spirito e la concezione della corporazione proprietaria*, cit., p. 242; analoga a quella di Aquarone è la lettura di LANARO, *Appunti*, cit., (pp. 581-82) il quale tuttavia sottolinea come al centro dell'attenzione di Spirito vi fosse l'esigenza di favorire al massimo gli « interessi del *big business* », il che poteva avvenire solo arginando, e proprio con l'appello allo Stato pianificatore, lo strapotere del capitale finanziario (ivi, pp. 590-91); ritiene poi che la proposta spiritiana comportasse « l'automatica e pacifica ricaduta sulle spalle dei lavoratori delle difficoltà congiunturali e quindi avalla[sse] la pratica di sostanziose decurtazioni della loro retribuzione […] senza più il fastidio legato alla necessità di tener conto della residua capacità contrattuale del sindacato », SANTOMASSIMO, *Ugo Spirito e il corporativismo*, cit., p. 106; sostiene invece che la proposta di abolizione dei sindacati si legasse a un non meglio precisato bisogno di garantire maggior tutela ai lavoratori [sic!], NEGRI, *Dal corporativismo comunista*, cit., p. 73.

(390) La stessa idea è espressa da SPIRITO, *Gerarchia del lavoro*, cit., p. 246.

(391) ID., *Individuo e Stato*, cit., p. 8 (estratto).

gli apporti individuali (392), certo facendo leva anche sulle disuguaglianze esistenti, ma senza opporsi, in linea di massima, all'ipotesi di un eventuale scambio di ruoli, purché ciò rendesse comunque riproducibile e rintracciabile l'intera gamma delle competenza richieste dal processo produttivo (393).

3.3. *Ordine corporativo e scomparsa del diritto privato*

Scorgere nello Stato l'unico soggetto della organizzazione non rappresentava una novità nel dibattito corporativo, costituendo, come si è visto, parte integrante anche della visione corporativa di un Rocco o di un Bottai. Ciò che distinse Spirito e Volpicelli fu proprio il tentativo di rompere con la « strutturazione bipolare » (394) del campo teorico, così come ricevuta dalla tradizione. Per questo l'immedesimazione dell'individuo con lo Stato non si collocava tra gli auspicabili approdi del progetto corporativo, ma ne costituiva l'indispensabile presupposto teorico: senza la totale intrinsecazione statuale della società e dell'individuo, il potere non sarebbe infatti riuscito a spostare la propria essenza sul piano della politica e a garantirsi, anche per il futuro, il completo dominio dello spazio sociale.

Fortissimo se capace di inondare dei propri contenuti l'intera area della convivenza, ma fragilissimo e arrogante se convinto di poter dosare *ex alto*, cioè dall'esterno, autonomia ed eteronomia, lo Stato doveva capire che tra l'azzeramento delle distanze e il rischio di allevarsi nemici in seno, non c'erano alternative. L'autonomia, anche se recintata, anche se scissa e strategicamente preservata solo

---

(392) Si tratta di un passaggio espresso con grande chiarezza in ID., *Dentro e fuori*, cit., p. 728.

(393) V. in tal senso ID., *Gerarchia del lavoro*, cit., pp. 247-48; estesamente: « Inquadrare oggi tutti i lavoratori in una gerarchia ben determinata significa in certo senso consolidare l'attuale gerarchia di fatto sorta in regime capitalistico e rispondente ai criteri di selezione propri del capitalismo. I grandi industriali entrerebbero a far parte del primo grado, i manovali all'ultimo grado della gerarchia »: per questo il fascismo deve « rendere effettiva la parità dei diritti di fronte al lavoro [...] La differenziazione delle capacità tecniche ha valore morale soltanto se tutti sono posti in grado di educarsi con gli stessi mezzi » (ibidem).

(394) COSTA, *La giuspubblicistica dell'Italia unita*, cit., p. 130.

in quelle componenti — si pensi all'iniziativa individuale in campo economico (395) — ritenute funzionali al miglior servizio reso dall'individuo al tutto, era comunque un 'fuori', e il 'fuori' era inevitabilmente un 'contro' (396).

Perché il rapporto tra individuo, società e Stato fosse davvero organico, perché l'immedesimazione sul piano dei fini fosse totale, non restava dunque che sanzionare, senza rimpianti e senza titubanze, la scomparsa del diritto privato: « natura organico — statuale dell'individuo » (397) significava infatti questo, che « tutta la vita individuale o sociale e[ra] pubblica o politica: per definizione. Soprattutto la così detta vita economica o quella religiosa o morale, che il vecchio Stato formalistico — politico e agnostico — negativo […] lasciava fuori di sé, come naturale diritto e sfera d'azione dei privati individui, nella loro singolarità irrelata » (398).

La stessa corporazione proprietaria rappresentava, secondo le parole di Spirito, « il colpo mortale alla concezione liberale della proprietà » (399) non perché contenesse un'opzione collettivistica, ma perché sanzionava la fine di quella idea di privatezza come

---

(395) Rimproverò a Hegel la tutela del carattere tradizionalmente privatistico della proprietà, tutela reputata contraddittoria rispetto a un sistema che vedeva nell'individuo singolo niente altro che una « astrazione », SPIRITO, *La proprietà privata nella concezione di Hegel* (1933), in ID., *Il comunismo*, Firenze, Sansoni, 1965, pp. 113-17; pone in relazione Spirito e Gentile proprio nel senso di segnalare la difesa, presente in quest'ultimo, del tradizionale individualismo proprietario, NEGRI, *Dal corporativismo comunista*, cit., pp. 20-3; ed è probabilmente questa la ragione per cui Gentile si limitò a vedere nel corporativismo un congegno istituzionale chiamato a garantire « l'immanenza dello Stato nell'individuo », senza tuttavia vedere in esso la via per realizzare la loro identificazione. Immanenza significava infatti integrale interiorizzazione dei valori di cui lo Stato si faceva portatore — ivi compreso il perdurante rispetto per proprietà e iniziativa individuale — mentre la teoria della immedesimazione, se coerentemente svolta, implicava il necessario abbattimento di ogni frontiera interna al potere dello Stato; sul corporativismo come via per realizzare l'immanenza, v. G. GENTILE, *Il fascismo*, cit., p. 275; per la perdurante tutela di proprietà e iniziativa privata, v. ID., *Diritto e politica*, cit., p. 26.

(396) Chiarissimo in tal senso VOLPICELLI, *Santi Romano*, cit., p. 9.

(397) ID., *I fondamenti ideali*, cit., p. 209.

(398) Ibidem; sull'attitudine della ricostruzione di Spirito e Volpicelli a elidere i margini della tradizionale privatezza proprietaria, v. COSTA, *Lo Stato totalitario*, cit., p. 131.

(399) SPIRITO, *Individuo e Stato*, cit., p. 1 (estratto).

recinzione, come zona della libera determinazione dei fini dell'agire individuale (400). Assoggettare la proprietà e la iniziativa privata a un processo di « trasformazione in senso pubblicistico » (401) non significava, nel sistema teorico spiritiano, vedere in esse i dati di partenza della dinamica economica che lo Stato avrebbe poi potuto riportare al proprio sistema di ordine; proprietà e iniziativa, più che figurare come dati iniziali della dinamica socio-economica, apparivano infatti nella veste di punti di arrivo, comparendo al termine di un processo che poteva contare sui movimenti di un individuo 'non privato', già integralmente compreso e impregnato del sistema di fini statuali.

Per Spirito il corporativismo riusciva davvero ad accreditarsi come terza via, capace di superare i guasti di liberalismo e socialismo, proprio perché grazie a esso si era scoperto un diabolico congegno (402) — la corporazione proprietaria, appunto — incaricato di ripristinare la piena immedesimazione tra lavoro e rendimento senza incorrere nelle impennate egoistiche e disgreganti del *laissez faire*. Una volta capito — i sistemi socialisti, del resto, ne costituivano la miglior prova — che il privato, senza essere allettato dalla prospettiva del tornaconto economico, non agiva al massimo delle sue potenzialità produttive, la strada della « cointeressenza » (403) era l'unica a poter esser battuta, purché questa iperstimolazione del privato potesse appoggiarsi a una preventiva e integrale espropriazione della personalità individuale, ormai inquadrata nel sistema di valori identificato dallo Stato attraverso il programma.

Solo assumendo il punto di vista del tutto insomma, solo movendo dalla « realtà e apriorità del sistema sui suoi elementi » (404), la convivenza riusciva ad apparire una realtà organica, segno della progressiva specificazione dell'iniziale e unitaria realtà

---

(400) ID., *Dentro e fuori*, cit., p. 728.

(401) Ibidem.

(402) In riferimento al pensiero di Spirito parla di « fanatica istanza totalitaria », LANARO, *Appunti*, cit., p. 579; scorge invece nella tesi della corporazione proprietaria niente altro che il segno della « *impasse* teorica » in cui Spirito si venne a trovare una volta sfumata l'occasione di confronto aperta da Benini (v. *supra*, nota n. 376) con il mondo degli economisti, SANTOMASSIMO, *Ugo Spirito e il corporativismo*, cit., p. 104.

(403) SPIRITO, *Individuo e Stato*, cit., p. 10 (estratto).

(404) VOLPICELLI, *Corporativismo e scienza del diritto*, cit., p. 435.

dello Stato: « la così detta norma di diritto privato », quindi, o era anch'essa « predisposizione normativa di una posizione istituzionale (statale) » (405) e perciò diritto pubblico, o esprimeva una sbavatura del sistema, una tentazione di esternità capace, come tale, di produrre solo disorganizzazione.

Per questo Cesarini Sforza non era riuscito nel suo intento di confutazione paradossale della ricostruzione volpicelliana: assumendo che, a star dietro a Volpicelli, il ladro e il reo finivano per apparire dei « campioni del diritto privato » (406), Cesarini non aveva infatti smascherato, come credeva, il punto debole delle tesi del suo interlocutore, semplicemente dimostrava di averne colto il senso (407). Perché infatti il diritto privato, fuori dalla sua totale integrazione col sistema di diritto pubblico, non era altro che il luogo degli attentati all'ordine, delle spinte centrifughe che rendevano assimilabili — in

(405) ID., *I presupposti scientifici*, cit., p. 117.

(406) CESARINI SFORZA, *Corporativismo e scienza*, cit., p. 163; « Allora il debitore che non paga — questa appunto l'obiezione di Cesarini — e il delinquente che ruba, tutti coloro insomma che ledono un diritto e violano una norma, sarebbero semplicemente dei disorganizzati? Ciò mi sembra logico partendo dalle premesse di Volpicelli; ma per essere logici fino in fondo, bisognerà ricordare che, secondo queste stesse premesse, quando si scinde l'individualità dalla socialità e si disgrega, in tal guisa, il corpo sociale, di fronte alla concezione pubblicistica del diritto si erge la concezione privatistica; così il debitore inadempiente e il ladro verrebbero ad essere, secondo la logica del sistema, non soltanto dei disorganizzati, ma anche — ed appunto — dei campioni del diritto privato » (ibidem); ugualmente è tutto incentrato sulla contestazione delle tesi di Spirito e Volpicelli, sul loro « proposito di eliminare il diritto privato dalla realtà giuridica », il saggio cesariniano del 1933, *Individuo e Stato nella corporazione*, in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 170; « Persino un giurista sensibile alle suggestioni della filosofia idealistica come Cesarini Sforza riconoscerà, sì, diritto di cittadinanza alla tesi della identità fra società, individuo e Stato, ma ne circoscriverà la validità al terreno della logica dialettica e della filosofia, rivendicando la piena attualità della distinzione [tra diritto privato e pubblico] » per la scienza del diritto; le parole appena citate sono di COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 116.

(407) VOLPICELLI, *Corporativismo e scienza del diritto*, cit., p. 451; estesamente: « poiché la concezione privatistica non è l'equivalente logico compossibile, ma il contrario e la negazione di quella pubblicistica, qual dubbio o maraviglia che così il debitore inadempiente, come il ladro non siano soltanto dei disorganizzati, ma, proprio per ciò, dei campioni di diritto privato? che paura delle parole è mai questa, caro Cesarini? » (ibidem).

quanto non « organizzat[i] *a priori* nel corpo sociale » (408) e non integralmente immedesimati con la realtà dello Stato — il ladro al contraente riottoso.

Ogni perdurante ipotesi di dualismo tra individuo e Stato segnalava quindi — a dirlo è Spirito — solo il limite della « dialettica della vita, che non p[otendo] esser mai perfetta », cioè « assolutamente pubblica » (409), poteva talvolta (e ancora) inciampare in un individuo 'fuori sistema'; l'importante era però riuscire a vedere in esso « l'eterno nemico da combattere », in modo da toglier spazio al suo « riconoscimento positivo » come alla sua « tutela giuridica » (410).

Se a esser certificata era quindi la scomparsa dell'individuo come centro autonomo di determinazioni giuridiche e se allo Stato spettava di decidere — lo si è visto dianzi — gli stessi gusti del soggetto, era facile capire il senso delle accuse di astrattezza che un Cesarini o un Carnelutti mossero alla concezione di Spirito e Volpicelli. Escludere simili interpretazioni del corporativismo dalla competenza della scienza giuridica non era infatti che il modo per riproporre l'usuale corto circuito tra il rispetto dello statuto epistemologico noto e il rispetto per le strutture portanti dell'ordinamento così come consegnate dalla tradizione.

Finché infatti si trattava di distinguere, e di applicare criteri di ordine differenti, tra un soggetto socialmente 'attivo' — diciamo sinteticamente, il proprietario — e un soggetto viceversa da placare perché pericolosamente votato alla sovversione degli equilibri sociali consolidati, l'appello allo Stato, e anche allo Stato forte, poteva avere un senso (411). Ma quando si pretendeva di escludere ogni rilievo dell'apporto individuale alla costruzione del mondo del diritto, quando cessava la stessa possibilità di duplicare i criteri di ordine in base alla diversa affidabilità sociale dei soggetti, la saldatura del pensiero giuridico tradizionale con un certo sistema di valori, di contenuti, tornava a emergere nitidissima (412).

---

(408) ID., *I presupposti scientifici*, cit., p. 116.

(409) SPIRITO, *L'iniziativa individuale*, cit., p. 790.

(410) Ibidem.

(411) V. *retro*, cap. I, §. 3.

(412) Lo notò espressamente Spirito in relazione alle teorie economiche classiche, erroneamente ritenute immortali anziché espressione di una determinata ideologia; sul punto, v. ID., *Verso l'economia*, cit., p. 237; una contestazione espressa dei riferimenti

Non c'era quindi contraddizione tra il Carnelutti che nel '32 rimproverava a Volpicelli di aver toccato altitudini teoriche incompatibili con la natura pratica della riflessione giuridica, tra il Carnelutti che accusava Volpicelli di aver prospettato un sistema che mai avrebbe consentito a un giudice o un avvocato di decidere o capire un caso concreto (413), e il Carnelutti che l'anno successivo indicava, questa volta in polemica con Spirito, la necessità per la scienza del diritto di costruire il sistema astraendosi dalla storia e dalla politica (414). A esser difesa infatti era sempre quella specifica declinazione dell'astrattezza incardinata sul soggetto astratto di diritti e su quel ferreo patto di reciprocità tra individuo e Stato che postulava il rispetto di giuste distanze tra privato e pubblico.

Che poi il valore di quel patto venisse aggiornato, alla Cesarini Sforza, investendo sulla portata della nuova dimensione collettiva del diritto (415), ovvero che esso venisse riproposto, alla Carnelutti, nel senso di negare ogni alternativa alla nota dicotomia privato-pubblico (416), a esser difeso era sempre lo stesso bisogno di 'esternità', lo stesso bisogno di veder nella società, nella società degli individui, una realtà non integralmente assimilata al potere dello Stato.

Ed era un'esigenza, questa, avvertita dalla stessa giuspubblicistica: significativo, in tal senso, il tenore delle contestazioni mosse da Santi Romano a Volpicelli al secondo convegno di studi sindacali e corporativi. Se infatti Romano ritenne « oziosa » (417) una replica sulla questione della unità o pluralità degli ordinamenti giuridici e sulla interpretazione che di essa aveva dato Volpicelli, se al riguardo

---

all'eticità dello Stato non accompagnati dalla considerazione della iniziale e indispensabile eticità della « umana personalità » si può leggere in CICALA, *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III., *Discussioni*, cit., p. 41.

(413) CARNELUTTI, *Intorno ai presupposti scientifici*, cit., p. 603.

(414) ID., *Il tecnicismo giuridico*, in *Nuovi studi di diritto, economia, politica*, III, 1929, p. 118; all'articolo di Carnelutti seguì, nello stesso numero della rivista, la replica di SPIRITO (*Risposta al Prof. Carnelutti*, pp. 120 sgg.), replica incentrata proprio sulla necessità di considerare gli istituti giuridici nella loro « genesi ideale e storica, e soprattutto nella loro essenziale unità con la vita politica di cui sono espressione » (ivi, p. 121).

(415) V. *infra*, parte II, cap. II, §. 3.

(416) V. *retro*, cap. I, specialmente i §§. 3 e 4 e *infra*, parte II, cap. I, §. 2.

(417) ROMANO, *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, *Discussioni*, cit., p. 96.

si limitò dunque a escludere un legame diretto tra il suo libro del '18 e il corporativismo (418), Romano ci tenne tuttavia a contestare, da cultore del diritto pubblico, quella concezione organica dell'individuo di cui si era fatto assertore Volpicelli. Ancora una volta fu il richiamo alla concretezza, alla utilità pratica delle costruzioni scientifiche, la via prescelta per negare che un contratto di compravendita potesse rappresentar l'incontro tra due « organi dello Stato » (419) e per negare alla teoria della immedesimazione la capacità di sovvertire un paradigma che alla « costitutiva dualità » (420) di individuo e Stato aveva affidato la propria identità e la propria tenuta.

E se al progetto Rocco poteva andare, come si è visto, il plauso di quanti vedevano in esso il modo per ritrovare l'individuo attraverso un incremento selettivo dell'autorità dello Stato (421), la replica di Romano alla proposta volpicelliana segnalava, specularmente, come il fare affidamento su un certo individuo, su una certa immagine dell'individuo, fosse anche il modo per ritrovare lo Stato e per confermare il senso di una tradizione disciplinare che poteva dirsi comune, condivisa, proprio perché abituata a pensare individuo, società e Stato come grandezze non integralmente sovrapponibili (422).

Più complicata semmai era la posizione di chi, come Perticone, riteneva che il corporativismo non fosse né quello di Carnelutti, disposto a riconoscer la sola realtà dell'individuo (423), né quello di Volpicelli, incardinato sulla altrettanto contestabile sinonimia tra « pluralità » e « disorganicità » (424). Senza investire sulla nuova dimensione mediana del collettivo, non era infatti facile trovare la via per tutelare, e simultaneamente, prerogative individuali, « molteplicità reale » e non fittizia degli enti sociali (425) e autorità dello

(418) Ibidem.
(419) Ivi, p. 97.
(420) COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 122.
(421) V. *retro*, cap. I, specialmente i §§. 3 e 4.
(422) Un riferimento espresso a Santi Romano in questo senso si può leggere in FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona*, cit., p. 701.
(423) PERTICONE, *Su alcuni presupposti del diritto pubblico* italiano, cit., p. 97.
(424) Ibidem.
(425) Ibidem.

Stato. Non era cioè agevole continuare a veder nello Stato (426) e nella statualità del diritto (427) un percorso di ordine obbligato, la necessaria risposta all'insidia disgregante delle teorie pluriordinamentali (428) e allo stesso tempo far sì che la ricostituzione del potere statuale intorno al nuovo fulcro dei contenuti e dell'indirizzo (429) riuscisse ad arrestarsi di fronte al valore intangibile non solo dell'individuo e delle sue libertà naturali ma anche, appunto, della « molteplicità reale dei soggetti e degli istituti » (430).

In questo quadro, il costante riferimento a Del Vecchio, alla sua concezione di diritto naturale (431) e di « statualizzazione » (432), o ancora il richiamo al valore « euristico » della dottrina del contratto

---

(426) ID., *Diritto naturale e diritto positivo*, cit., p. 501 e ID., *La concezione speculativa dell'attività giuridica*, I, cit., p. 123.

(427) ID., *Sguardo di insieme*, cit., p. 773; la necessaria statualità del diritto veniva poi legata alla contestazione della visione cesariniana sul diritto dei privati in ID., *Diritto naturale e diritto positivo*, cit., p. 506; sulla statualità come « carattere logico » del diritto, v. anche ID., *La concezione speculativa dell'attività giuridica*, I, cit., p. 123.

(428) Per la critica alla teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici, v., tra i tanti riferimenti, ID., *Diritto naturale e diritto positivo*, cit., p. 501 e ID., *La concezione speculativa dell'attività giuridica* I, cit., pp. 97-103. Lo stesso medio evo, per Perticone, non rappresentava l'epoca dell'assenza dello Stato ma una sorta di regime di sovranità alternata fra tanti potenziali Stati in concorrenza, regime che fatalmente avrebbe portato all'emersione dello Stato moderno, alla vittoria di un unico potere sovrano; v. al riguardo, ID., *Il diritto e lo Stato*, cit., p. 457.

(429) Di nuovo, la salvezza degli ordinamenti affidata alla centralità della dimensione politica, come dimensione atta a unificare l'intera convivenza intorno a un determinato sistema di fini, passava per la contestazione della visione kelseniana dello Stato come mero ordinamento giuridico; sul punto v. ID., *Il diritto e lo Stato*, cit., p. 456; allo stesso tempo è però interessante notare come la ricostruzione kelseniana ottenesse il plauso di Perticone nel momento in cui si trattava di opporre alla pretesa idealistica della identificazione di individuo e Stato, la considerazione « dell'individuo, come realtà autonoma »; sul punto, v. ID., *Sguardo di insieme*, cit., p. 775.

(430) ID., *Su alcuni presupposti*, cit., p. 100.

(431) ID., *Il diritto e lo Stato*, cit., p. 459; da una simile prospettiva, affermare « il carattere statuale del diritto, ma del [solo] diritto positivo e vigente » e vedere nel diritto naturale una realtà esterna allo Stato, anche se in grado di condizionarne l'ordinamento, esprimeva dunque il tentativo di conciliare il rispetto di certi valori — espressi appunto dal diritto naturale — con una idea tradizionale di ordine, di un ordine che rimaneva pensabile solo in riferimento a un'unica autorità normativa (ibidem).

(432) Ivi, p. 457.

sociale (433) unito alla difesa dello Stato di diritto come Stato non necessariamente minimo ma comunque rispettoso dei diritti individuali (434), se poteva valere ad aggiornare le antiche condizioni di alleanza tra Stato e individuo, non poteva certo spingersi fino ad abbracciare la nuova logica 'politica' del progetto (435) e a renderla compatibile con una concezione poliarchica (436) e solidaristica (437) del corporativismo.

Perché se l'unità poteva ora esser pensata solo in veste teleologica e se lo Stato doveva rimaner l'unico soggetto chiamato alla identificazione del sistema di fini, il rischio in agguato era quello della iperlegittimazione della parte vincente, ossia il rischio che il progetto vittorioso potesse, per il solo fatto della vittoria, violare impunemente i confini della individualità singola o associata (438). Per allontanar ogni « professione [...] di statolatria reaziona-

---

(433) ID., *La concezione speculativa dell'attività giuridica*, I, cit., p. 117.

(434) ID., *Sguardo di insieme*, cit., p. 771 e p. 776; è interessante notare come in questa sede la difesa dello Stato di diritto venisse condotta proprio contestando le tesi immanentistiche (ivi, p. 768); per una concezione dello Stato di diritto come Stato « etico, economico, pedagogico, in quanto opera, e deve operare, su tutti i piani della realtà sociale », v. ID., *Su alcuni presupposti*, cit., p. 99 e ID., *La concezione speculativa dell'attività giuridica*, I, cit., p. 106; asseriva poi la perfetta compatibilità tra la nozione di Stato di diritto e quella, nuova, di « Stato-partito », sempre insistendo sul carattere non minimo e non agnostico dello Stato di diritto, ID., *La concezione speculativa dell'attività giuridica*, *II, regime politico e ordine giuridico*, Roma, Rivista internazionale di filosofia del diritto, 1936, p. 37. Rispondeva alla medesima esigenza di garantire l'autonomia del singolo anche la postulata necessità di una 'appropriazione', di una celebrazione della norma positiva a opera del soggetto, di colui che solo, attraverso la sua volontà, avrebbe potuto vivificarne i contenuti e garantirne così l'esistenza; un riferimento in tal senso si può leggere sempre in ID., *La concezione speculativa dell'attività giuridic*, I, cit., pp. 34-5 e pp. 70-80.

(435) In questo senso va letto lo stesso riferimento alla « priorità del momento politico » su quello giuridico; sul punto v. ID., *Politica e diritto*, in *Lo Stato*, II, 1931, p. 722.

(436) « Il corporativismo come poliarchia » è appunto il titolo di un paragrafo del libro di ID., *La fondazione speculativa*, II, cit., p. 67.

(437) Ivi, p. 82.

(438) « Vi è un compito comune a tutti i partiti, e che direi propriamente sacro, anteriore o superiore ad ogni divisione programmatica: ed è il mantenimento del patrimonio comune di garanzie politiche »: « e la pretesa, che io ho, come partito, al rispetto di una fede politica e di un programma, non può fondarsi che sul rispetto dell'altrui ideologia, che a me tocca dimostrare falsa e nociva, combattendo con le armi

ria » (439) non restava dunque altra strada, a Perticone, che veder nella politica una dimensione unificante, capace di accogliere e contenere in sé, senza tuttavia incorporarli totalmente, elementi di varia natura: etici, economici e, soprattutto, giuridici (440). Dove la rivendicata autonomia del discorso giuridico non era che il modo, ancora una volta, per opporre, e per adeguare al fenomeno associativo, il peso di una tradizione disciplinare incardinata sul valore fondante della soggettività privata (441) e dello statuto proprietario classico (442).

Di nuovo — almeno così ci pare — il problema era quello del punto di vista assunto: finché infatti l'osservatorio continuava a esser quello del rapporto tra l'individuo singolo e lo Stato, era ardua la conciliazione tra vecchio e nuovo, tra il bisogno di indirizzo e il bisogno di limiti perché il collettivo finiva necessariamente per rappresentare una minaccia per il potere unico dello Stato e una

---

che l'avversario ha in pugno », così ID., *La fondazione speculativa*, II, cit., rispettivamente p. 44 e p. 45.

(439) ID., *Su alcuni presupposti*, cit., p. 97.

(440) Ivi, pp. 96-7; v. anche ID., *La concezione speculativa dell'attività giuridica, I*, cit., p. 38.

(441) E sarà proprio nella dispersione del valore della individualità che Perticone rintraccerà, nel '42, il carattere specifico del nuovo « Stato di masse », di uno Stato che appunto « opera il suo intervento autoritario su ogni piano, dall'economia alla religione, all'arte » in modo tale che « il soggetto è considerato, di nuovo […] come membro di una data comunità, portatore ed esecutore di un suo programma e di una sua visione della vita; e non come uomo, come individuo o persona avente un valore in sé, che era la conquista e il segno di nobiltà dello Stato moderno, rispetto all'antico »; così ID., *Studi sul regime di massa*, Torino, Fratelli Bocca editori, 1942, p. 157.

(442) Anche in tema di proprietà infatti, l'adeguata analisi delle trasformazioni subite dal diritto soggettivo potestativo per eccellenza si accompagnava, in Perticone, al tentativo di includere le principali novità in materia — dalla funzionalizzazione delle condotte individuali al rilievo assorbente e pubblicistico assunto dall'interesse della produzione — nei margini dello schema abituale del diritto dominicale, di un diritto che si voleva *da sempre* sensibile alle trasformazioni ambientali e alle scelte di governo dello Stato; in un simile contesto, pertanto, il carattere astratto e formale delle definizioni codicistiche non esprimeva altro che la scelta consapevole per uno stampo elastico, suscettibile di accogliere in sé le più imponenti trasformazioni nella disciplina concreta del dominio; sul punto, v. ID., *L'ordinamento attuale della proprietà privata*, in *Lo Stato*, I, 1930, pp. 529 sgg. e l'intera monografia di ID., *La proprietà e i suoi limiti*, Roma, Atheneum, 1930.

risorsa limitata per lo stesso individuo, al più protetto e fortificato dalla unione con altre individualità (443).

Mentre ponendosi dal punto di vista del collettivo, di una società ormai capace di organizzarsi e di dar vita a una nuova e specifica dimensione del diritto, si poteva accedere a una concezione teleologica dell'ordine e contemporaneamente assicurare anche al futuro quella idea di limite che si voleva strutturalmente annessa all'essenza del diritto. Nel senso che limiti e contenuti finivano necessariamente per identificarsi, per marciare di pari passo, nel momento in cui in questa dimensione mediana della giuridicità si fosse vista la via per coltivare tanto la personalità individuale con le sue intangibili prerogative, quanto il potere dello Stato. Ciò che limitava, insomma, finiva per identificare in positivo i connotati dei diversi poteri: del potere individuale, sganciato dall'egocentrismo arrogante del liberalismo, ma anche tutelato dalla nuova consapevolezza dell'appartenenza; e del potere statuale, ugualmente limitato dal sociale organizzato, ma allo stesso tempo valorizzato dalla ricchezza plurale della società e destinato a esser vissuto, anziché come l'eterno antagonista, come l'autorevole coautore di un progetto che, per esser partecipato ai diversi interlocutori sociali, riusciva a garantirgli una legittimazione e una radicazione storica quanto mai solide e sicure.

E sarà proprio questa, come si vedrà nell'ultimo capitolo, l'operazione tentata da alcuni giuristi — da Enrico Finzi a Lorenzo Mossa fino a Capograssi — diversissimi per tempra e formazione ma accomunati dalla convinzione che il corporativismo non fosse l'occasione per interventi snaturanti sul nuovo fronte del diritto collettivo. Capace di far ordine nella società e di consegnare allo Stato un individuo finalmente consapevole della propria vocazione sociale, la dimensione collettiva della giuridicità rappresentava un valore in sé, il segno di una evoluzione da assecondare contro ogni pretesa di strumentalizzazione in direzione pubblica o privata. Dove a garantire che il « concorso attivo » (444) tra privato e pubblico, tra

(443) Sembra infatti che sia questa, dell''unione fa la forza', la virtù specifica riconosciuta da Perticone al fenomeno associativo; sul punto v. Id., *La fondazione speculativa dell'attività giuridica*, II, cit., p. 53.

(444) E. Finzi, *Diritto di proprietà e disciplina della produzione*, in *Atti del primo*

individuo e Stato si svolgesse sui binari dell'incontro e non dell'assorbimento statocentrico stava proprio il giurista: non più guardiano fragile e nostalgico del vecchio mondo, ma costruttore consapevole dei nuovi e delicati equilibri novecenteschi, lo scienziato del diritto riusciva per questo a diventare anche il custode più fidato e affidabile della parte non caduca dei valori consegnati dalla tradizione.

---

congresso nazionale di diritto agrario, Firenze, Mariano Ricci, 1935, p. 163; identica espressione, come si è visto sopra al §. 2, era stata usata da Mortati.

PARTE SECONDA

LA SALVEZZA (CORPORATIVA?) DELLA INDIVIDUALITÀ

Capitolo Primo
CORPORATIVISMO, QUESTIONE DI CONFINI

1. Lo « Stato in terra » e la sorte del diritto privato. — 1.1. Lo Stato da difendere, difendersi dallo Stato. — 1.2. Dai principii generali ai poteri del giudice: il sistema delle fonti, un campo minato. — 1.3. Storia e storicizzazione. — 1.4. Corporativismo e diritto privato. — 2. Ordine corporativo, ordine individuale. — 2.1. La storia di sempre. — 2.2. Del corporativismo o delle variazioni sul tema dell'autonomia individuale. — 2.3. Il corporativismo temuto: la giusprivatistica fra storia degli ordinamenti e storia della disciplina. — 3. Il corporativismo preso sul serio. — 3.1. La diagnosi adeguata. — 3.2. Il diritto privato nelle mani del giurista: Filippo Vassalli e il rapporto coi tempi.

1. *Lo « Stato in terra » e la sorte del diritto privato*

1.1. *Lo Stato da difendere, difendersi dallo Stato*

Di « Stato […] in terra », ovvero di un potere pubblico non più lontano ma sempre più a ridosso delle situazioni giuridiche private, parlò Francesco Ferrara nel 1940 per segnalare, icasticamente, la rottura di quel patto di non interferenza tra Stato e società, tra privato e pubblico, cui la modernità giuridica aveva affidato la propria concezione della convivenza socio-politica (1). Ed era — questa usata da Ferrara — un'immagine sulla quale avrebbe potuto convenire l'intera giusprivatistica, e in genere tutta quella parte del pensiero giuridico che, avendo a cuore la sorte del diritto privato, si interrogava sul ruolo futuro che negli ordinamenti sarebbe spettato al soggetto e ai suoi diritti. Non che il legame tra diritto privato e Stato fosse nuovo: « pure nelle concezioni correnti dello Stato

(1) Ferrara, *Rinnovamento del diritto civile secondo i postulati fascisti*, prolusione al corso di diritto civile tenuta presso l'Università di Napoli (1940), in Id., *Scritti giuridici*, Milano, Giuffrè, 1954, vol. I, p. 124.

liberale — le parole sono di Mossa — l'esaltazione dello Stato in confronto con l'individuo non era [stata] poca. Non foss'altro che per la forza che si mirava ad attribuire allo Stato, per garantire la libertà economica dell'individuo » (2); del resto, era stato proprio l'Ottocento a inventare i codici e ad affidare l'intero diritto civile a una legge dello Stato suggellando, così, la perfetta compatibilità tra individualismo e statualismo (3).

Ma se la solidità di una simile alleanza era tutta giocata sulle distanze, sulla rigida spartizione di aree e competenze, in questa seconda parte del lavoro si vorrebbe vedere come venne affrontato il problema della (ri)fondazione dello spazio giuridico individuale ora che l'appello allo Stato non poteva più esser racchiuso nei margini, noti, della mera certificazione autoritaria degli scambi privato-sociali e che la stessa società sempre più difficilmente riusciva a venir raffigurata come il luogo della concorrenza tra individualità autonome.

Anche in questo caso, fu la grande guerra a esser vissuta come il definitivo punto di rottura con il passato (4): organizzazioni, masse,

---

(2) MOSSA, *Nozione e presupposti e scopo del diritto dell'economia*; si tratta del titolo di una delle quattro conferenze tenute da Mossa nel 1934 presso l'Universidad Internacional de Verano in Santander, conferenze poi riunite sotto il titolo unico di *Principii del diritto economico*, in ID., *L'impresa nell'ordine corporativo*, Firenze, Sansoni, 1935, p. 91.

(3) Chiarissimi in tal senso, CESARINI SFORZA, *Preliminari sul diritto collettivo*, cit., p. 196 e CAPOGRASSI, *Saggio sullo Stato* (1918), in ID., *Opere*, cit., vol. I, p. 43.

(4) V., tra i tanti contributi in tal senso, FERRARA, *Influenza giuridica della guerra nei rapporti civili* (1915) e ID., *Diritto di guerra e diritto di pace* (1918), contributi entrambi leggibili in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. I, rispettivamente alle pp. 33 sgg. e 65 sgg.; VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., specialmente le pp. 341 sgg.; condivise la lettura vassalliana, richiamandosi espressamente a essa, GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., pp. 79-81; V. POLACCO, *La scuola di diritto civile nell'ora presente*; anche in questo caso, come per Vassalli, si tratta del testo di una prolusione, della prolusione al corso di diritto civile letta a Roma nel dicembre del '18 e poi pubblicata in *Riv. dir. civ.*, XI, 1919, pp. 107 sgg.; della guerra come della « vera fine del secolo XIX » parlerà negli anni '50 ASCARELLI, *Ordinamento giuridico e realtà sociale* (1959), in *Il diritto privato nella società moderna*, a cura di S. RODOTÀ, Bologna, Il Mulino, 1971, p. 77; esaurienti rassegne di legislazione bellica furono quelle di P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, Torino, Unione tipografica torinese, 1916 e di M. ROTONDI, *Una legislazione di guerra (1915-1924)*, pubblicato sulla « Rheinische Zeitschrift » nel 1926, in ID., *Profili di giuristi e saggi critici di legislazione e dottrina*, Padova, Cedam, 1964. Si ricorda poi che la « Rivista di diritto civile » tenne, negli anni del conflitto, una rubrica espressamente dedicata alla

economia erano le nuove presenze con cui doveva fare i conti il giurista; in particolare, l'emersione di un « substrato economico » (5) nei rapporti giuridici segnalava con chiarezza il transito dall'*economia politica*, concepita tradizionalmente come area del libero incontro tra individualità volitive, alla *politica economica*, a una gestione del fatto economico-produttivo rispetto alla quale i privati tendevano ad apparire come altrettante risorse di cui lo Stato (ma non solo, come si vedrà subito) poteva liberamente disporre per il perseguimento di obiettivi selezionati senza alcun concorso delle volontà individuali.

E se la legislazione sociale, ossia il primo e massiccio atto di infedeltà dello Stato liberale alle proprie promesse astensionistiche, poteva ancora esser riportata a un'idea tradizionale di ordine giuridico, se ancora in essa si potevano scorgere i contorni di un intervento pubblico orientato a ribadire la eterna validità della logica contrattuale, di una logica che certo veniva alterata dalla presenza dello Stato ma nella direzione del tendenziale ri-allineamento della posizione dei contraenti, il « pericolo » (6) che si annidava nella legislazione bellica era invece quello — come colse fin dal '18 Vassalli — della integrale soppressione della volontà individuale nel campo dell'economia (7). Quella legislazione, che smentiva senza troppe cerimonie un'idea di diritto che si voleva sostanzialmente immutata dai tempi di Giustiniano (8), apriva dunque « una crisi », « forse la più grande crisi del diritto privato » (9), proprio perché valeva a legare stabilmente il diritto privato ai « complessi politici », alle loro « finalità » (10), senza che alcun trattamento di riguardo

---

legislazione bellica, ma sul punto si rinvia a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit. pp. 130-34; si sofferma ugualmente sulle letture che della legislazione bellica fornì il pensiero giuridico coevo, MELIS, *La storiografia giuridico-amministrativa*, cit., pp. 21-27.

(5) MOSSA, *Nozione e presupposti*, cit., p. 88.

(6) VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., p. 362.

(7) Ibidem.

(8) Ivi, p. 341; nello stesso senso anche FINZI, *Verso un nuovo diritto del commercio*, in *Archivio di studi corporativi*, IV, 1933, p. 227 e il nazionalista M. DELLE DONNE, *Saggio critico sul diritto pubblico italiano in rapporto alle attuali tendenze economiche*, Torino, fratelli Bocca editori, 1917, p. 193.

(9) VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., p. 341.

(10) Ibidem; identica espressione, utilizzata sempre per individuare nella guerra

potesse esser preteso per quelle zone — si pensi al diritto di proprietà (11) — che per tradizione si volevano invulnerabili, gelosamente riparate da interventi continuativi e puntuali del potere pubblico.

All'indomani del conflitto, dunque, il diritto privato non appariva più soltanto un « diritto statuale », « nel senso di un diritto emanante dallo Stato (il che ovviamente e[ra] stato sempre), ma sovratutto come un diritto che interessa[va] lo Stato »; (12) e le conseguenze non furono di poco conto: sulla testa del privatista infatti non pendeva solo lo spettro della così detta funzionalizzazione delle condotte individuali, ma anche l'interrogativo, non meno pressante, sul ruolo e sul tipo di potere che lo Stato si dimostrava ormai in grado di incarnare.

Perché infatti, a ben vedere, questo Stato così incombente, così immischiato con gli affari della società, non riusciva sempre ad apparire l'attore unico e disinvolto dell'intero gioco sociale, la macchina capace di decider tutto e di riportare a sé ogni lato del vivere associato. Almeno agli occhi degli osservatori più acuti, quello Stato appariva al contrario pesantemente scosso nella sua stessa autorità, esposto a un moto di oscillazione che lo rendeva, a un tempo, fortissimo e debolissimo: « ora come in preda a un terrore folle — a dirlo è Capograssi nel '18 — abbassando le armi dinanzi al nemico […] ora [invece] come rapito da un odio cieco per le libere creazioni del volere stritolando nel suo pugno di ferro le mille forme spontanee e attive della vita sociale » (13), lo Stato in terra, lo Stato che aveva abbandonato l'antico piedistallo, finiva così per

---

l'inizio di una nuova stagione degli ordinamenti, si può leggere in ID., *Motivi e caratteri della codificazione civile* (1947), in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. III, tomo II, p. 621.

(11) « Negli anni di guerra beni di ogni sorta furono requisiti cioè espropriati temporaneamente, furono occupati immobili, furono trasformati d'autorità impianti industriali, venne assunta, da parte dello Stato, la gestione di fabbriche facendo gravare sull'azienda le spese incontrate »; così CESARINI SFORZA, *Proprietà ed espropriazione*, in *Educazione fascista*, III, 1929, p. 119; osservazioni di analogo tenore si possono leggere in VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., p. 349.

(12) M. DE SIMONE, *Nuovi aspetti del diritto pubblico nello Stato fascista*, in *Archivio giuridico*, CXVI, 1941, p. 40.

(13) CAPOGRASSI, *Saggio sullo Stato*, cit., p. 7.

mostrare, accanto alla sua nuova « corporatura […] titanica » (14) (e forse in ragione di essa), anche insospettate fragilità essendo divenuto esso stesso terreno di conquista (15).

Che l'assalto fosse sferrato dalle nuove e imponenti formazioni dell'economia o da coalizioni di interessi agglomerate su base e presupposti diversi, il rischio in agguato era sempre quello di veder sequestrato lo Stato, e con esso la stessa nozione di interesse generale, da parte di forze ugualmente aggressive e rapaci nei confronti dell'individuo e dei suoi diritti. L'accerchiamento era insomma duplice e al cultore del diritto privato si poneva molto concretamente il problema del referente, ovvero del tipo di potere (o di poteri) da collocare (a questo punto) non più sullo sfondo ma al centro della propria ricostruzione teorica.

Non solo; se le novità che egli aveva sotto gli occhi erano imputabili a un moto complessivo di trasformazione della dinamica socio-politica, a una evoluzione che la guerra aveva solo accelerato ma non integralmente prodotto, se insomma non erano stati solo « i bisogni bellici, ma addirittura il bisogno dell'economia » (16) a

---

(14) Ivi, p. 5.

(15) ID., *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi* (1921), in ID., *Opere*, cit., vol. I, p. 321; e questo, della conquista dello Stato, del sequestro del suo potere a opera soprattutto delle forze economiche, è un tema che rimase centrale nella riflessione capograssiana sulla crisi degli ordinamenti; a titolo di esempio si vedano, ID., *La posizione dell'individuo nella società contemporanea* (1945) e ID., *Il diritto dopo la catastrofe* (1950), entrambi in ID., *Opere*, cit., rispettivamente al vol. VI, p. 96 e al vol. V, p. 168; dove il problema della vulnerabilità interna dello Stato si legava — malgrado la voce di quanti si ostinavano a vedere nel diritto internazionale la mera proiezione delle singole volontà statuali — al problema della sorte cui sarebbe andata incontro la nozione classica di sovranità a contatto col nuovo orizzonte del diritto internazionale; al riguardo è d'obbligo un riferimento alla lucida e precoce indagine di ROMANO, *Oltre lo Stato*, discorso inaugurale dell'anno accademico 1917-18, in ID., *Scritti minori*, cit., vol. I, pp. 345 sgg.; sottolinea come sia stata proprio la riflessione politica e giuridica infrabellica a rilevare il progressivo « scoperchiamento [dello Stato] da sopra e da sotto, nei confronti della realtà internazionale e di quella interna, e della società di massa in particolare », R. RUFFILLI, *Sulla crisi dello Stato nell'età contemporanea*, in ID., *Istituzioni, società, Stato*, Bologna, Il Mulino, 1989, vol. II, p. 41.

(16) MOSSA, *Nozioni e presupposti*, cit., p. 88; della guerra come di « mezzo violento di evoluzione » degli ordinamenti, parlò anche FERRARA, *Diritto di guerra*, cit., p. 71; ugualmente sottolineò, come il conflitto avesse « portato in essere, o talora solo a maturazione tutto un sistema di politica economica […] che studiosi e politici avevano

determinare il nuovo corso; se di esso non era dunque lo Stato il solo responsabile, se anzi lo Stato stesso si trovava coinvolto in una dinamica che talvolta stentava a governare, a non reggere, per la giusprivatistica, o almeno per quella più accorta, era proprio la possibilità di ripararsi dietro l'invocazione del carattere transeunte, eccezionale, delle trasformazioni stesse.

Sotto questo profilo, non è dunque casuale che i testi degli autori che si prenderanno in esame siano insistentemente percorsi dal tema dell'*equilibrio*, ossia dal bisogno di individuare strade ritenute capaci di fondare un rapporto tra individuo, Stato e forze economico-politiche che potesse dirsi comunque equilibrato anche di fronte al crollo del vecchio mondo. Dove, si capisce, il problema dell'equilibrio era quello stesso dei *limiti*, o meglio dei criteri in base ai quali tutelare la consistenza della privatezza ora che il principale presidio equilibrante, quello della separazione, appariva compromesso; compromesso dal volto di un potere pubblico che ormai segnava liberamente i margini della propria azione e che vedeva nella garanzia dei diritti individuali non una « finalità ultima » della propria azione, « ma piuttosto […] un mezzo ad un più felice congegno, ad un miglior funzionamento della macchina statale » stessa (17).

---

propugnato indipendentemente da ogni stato di guerra », VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., p. 339; « La grande guerra — adesso le parole sono di Finzi — non ha determinato, essa, da sola, il profondo mutamento del tessuto sociale, della organizzazione economica, delle aspirazioni politiche dei popoli, ma l'ha rivelato ai popoli stessi, li ha resi consapevoli della dissonanza stridente tra i tempi nuovi e l'ordine superato »; così, appunto, FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 227; sempre nel senso di vedere nei provvedimenti bellici l'attuazione di « principi indarno invocati », ossia l'espressione di esigenze non originate esclusivamente dalla guerra e non destinate a concludersi con essa, POLACCO, *La scuola di diritto civile*, cit., p. 120.

(17) A. C. JEMOLO, *Il nostro tempo e il diritto* (1932), in ID., *Pagine sparse di diritto e storiografia*, Milano, Giuffrè, 1957, p. 46; allo stesso modo, un altro principio cui la modernità giuridica aveva attribuito portata garantista, il principio della separazione dei poteri, sembrava ormai finalizzato, più che alla « garanzia politico-giuridica dei diritti dei soggetti dell'ordinamento » al diverso scopo di consentire « una razionalizzazione dell'esercizio del potere sovrano dello Stato, in vista del miglior conseguimento dei fini dello stesso ordinamento statuale »; a parlare così è PERGOLESI, *Contributo della legislazione sindacale al sistema delle fonti normative*, in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. I, p. 347.

Contemporaneamente, però, un'adeguata tutela della privatezza imponeva di fare i conti anche con l'altra esigenza, speculare ma non contraddittoria, dell'efficace difesa dello Stato dai nuovi e corrosivi poteri che si agitavano al suo interno (18). La difesa dello Stato insomma diventava anche uno degli obiettivi della giusprivatistica, non solo perché il ritrovar lo Stato alimentava in qualcuno l'illusione di poter ritrovare, magari uguale a se stesso, l'individuo liberale, ma soprattutto perché era convinzione diffusa che l'autorità, e l'autorità dello Stato, rappresentasse parte integrante dei nuovi e complessi equilibri novecenteschi.

1.2. *Dai principii generali ai poteri del giudice: il sistema delle fonti, un campo minato*

In ogni caso, il giurista era tenuto a confrontarsi con un terreno assai impervio: il tentativo di comporre i due motivi sopra ricordati — difesa della privatezza da un eccesso di Stato e contemporanea difesa dello Stato a garanzia della privatezza — si scontrava infatti con un contesto, teorico e pratico, nel quale le alternative alle precedenti certezze assumevano, nella migliore delle ipotesi, un carattere pericolosamente ambiguo.

Si pensi al sistema delle fonti e a uno dei segni più appariscenti della crisi, rappresentato dal nuovo volto assunto dalla legge, dall'atto legislativo. In questo quadro, sottolineare il carattere di dettaglio della nuova legislazione, evidenziarne la estemporaneità e l'ipertrofia non sempre era il modo per formulare della crisi una interpretazione riduttiva; era al contrario la via che consentiva di registrare sinteticamente la fine di un intero mondo. Quella legislazione « attaccata alla buccia dei fatti, impigliata nei dettagli » (19) portava infatti impresso su di sé il volto di un potere che tendeva a

---

(18) Chiarissimo in tal senso SORDI, *Corporativismo e dottrina dello Stato*, cit., pp. 130-31;

(19) FERRARA, *Diritto di guerra*, cit., p. 68; v., tra i tanti riferimenti possibili, anche JEMOLO, *Il nostro tempo*, cit., p. 52; per un invito a 'umanizzare' il legislatore, a non vedere in esso un « ente sovrumano » e nella legge un prodotto astratto dalle specifiche dinamiche parlamentari che ne determinavano l'approvazione, cfr. anche POLACCO, *Penombre e sorprese nella formazione delle leggi*, in *Scritti giuridici dedicati e offerti a G. Chironi*, Torino, fratelli Bocca editori, 1915, pp. 327-36.

trasformare ogni privato in suo « organo » (20), in uno strumento per il perseguimento di fini ultra-individuali. Se una « una formola giuridica » era « tanto più perfetta e limpida, quanto più astratta e generale » (21), la legge non incarnava più l'orizzonte, che si voleva neutrale, della certezza del diritto, non testimoniava più della coesistenza non conflittuale tra due individualità sovrane, ben presidiate nelle loro rispettive competenze, ma tornava a porsi, almeno agli sguardi più attenti, come il sinonimo più calzante di statualità, tornava a essere il segno della appropriazione statuale del mondo del diritto.

Appropriazione che peraltro tendeva ad assumere, anch'essa, sembianze nuove e inconsuete proprio perché l'intervento puntuale e costante del potere pubblico sulle situazioni giuridiche private faceva presagire un futuro di integrale *amministrativizzazione* (22) della dinamica giuridica; e anche in questo caso, a emergere era tanto l'immagine di uno Stato troppo presente, che tendeva a ridurre il cittadino a « *longa manus* » (23) del proprio potere, quanto quella di uno Stato che, così facendo, rischiava di consumare il proprio prestigio, la propria autorità: se infatti dietro questa nuova veste provvedimentale del potere pubblico era facile scorgere destinatari sociali mirati, si poteva anche legittimamente sospettare di una nuova e pericolosa dipendenza dello Stato stesso da interessi settoriali, parziali (24).

Senza che tutto ciò, peraltro, facesse passare in secondo piano un'ulteriore e centrale questione, che già da tempo percorreva l'agenda del giurista, la questione dell'adeguamento degli ordina-

---

(20) VASSALLI , *Le riforme del codice civile in relazione alla proprietà fondiaria* (1923), in ID., *Studi giuridici*, cit., vol. II, p. 320.

(21) FERRARA, *Diritto di guerra*, cit., p. 68.

(22) V., a es., VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., p. 342 e ID., Le *riforme del codice civile*, cit., p. 320; FERRARA, *Rinnovamento del diritto civile*, cit., p. 124; JEMOLO, *Il nostro tempo*, cit., p. 52.

(23) VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., p. 357.

(24) Chiarissimo in tal senso Finzi che collegò espressamente il mutato volto della legislazione, di una legislazione sempre più puntuale e dettagliata, al pericolo di una dipendenza dell'autorità dello Stato da « pretesi interessi pubblici i quali spesso non [… erano] che più o meno colossali interessi privati »; sul punto v. FINZI, *Le moderne trasformazioni del diritto di proprietà*, in *Archivio giuridico*, LXXX, 1923, p. 63.

menti alle trasformazioni ambientali. Una volta constatato che il diritto non poteva esser più considerato un « ordinamento di riposo, a lunga scadenza » (25), il problema della congruenza tra il piano della realtà e quello della normatività non riusciva più a esser rattrappito nella logica dell'adeguamento puntuale, effettuato una volta per tutte, degli ordinamenti a un mutato tessuto di principii e modelli. A dover esser trovati e inventati erano semmai congegni plastici, capaci di far combaciare « principio ed esercizio della sovranità » (26), ovvero congegni capaci di assecondare e di tener testa a un'evoluzione che si avvertiva rapidissima, incessante, continuamente aperta a nuovi sviluppi.

Solo che la ricerca delle alternative era gravata da pesanti ipoteche: alcune provenienti dal passato, da quell'eredità monistico-legalistica che aveva eretto la legge dello Stato a fonte tendenzialmente esclusiva del diritto e relegato il giurista a lavorar sullo *ius positum*, a comporne in sistema le formule. Ma altre ipoteche, non meno gravose, venivano direttamente dal presente, dalla utilizzazione in senso totalitario che si stava facendo, da parte dei costruttori dello Stato nuovo, di molti degli strumenti che si sarebbero potuti utilizzare per riabilitare una concezione pluralistica delle fonti del diritto.

A risultare con chiarezza — lo si è visto nei capitoli precedenti — non fu infatti solo il bisogno di svincolare la privatezza dal piano dei diritti soggettivi, pensati, *modo antiquo*, come posizioni inaccessibili allo Stato (27), né fu solo l'esigenza, fatta propria specialmente

---

(25) FERRARA, *Rinnovamento del diritto civile*, cit., p. 124.

(26) CESARINI SFORZA, *Il problema dell'autorità*, in *RIFD*, XX, 1940, p. 86; si tratta del testo della prolusione al corso di Filosofia del diritto tenuta presso l'Università di Roma nel novembre del 1939; val la pena riportare per esteso il passo cesariniano in questione: « nello Stato moderno e contemporaneo il principio di autorità non è e non può essere espressione di un Primo Motore che è immobile, ma deve risolversi in una esigenza viva e perpetua, trascorrere per molteplici espressioni e tuttavia espressione della più concentrata energia. Ecco perché oggi, nello Stato, non c'è modo di distinguere tra principio ed esercizio dell'autorità. Dietro la volontà dello Stato […] dev'esserci, affinché un ordine delle azioni umane sussista, una volontà concreta di ordinamento, di comando, di dominio, una volontà in perpetua lotta contro forze » centrifughe (ibidem).

(27) Per le posizioni di Rocco e Costamagna, v. *retro*, parte I, cap. I, specialmente il §. 3; per la posizione di Bottai, v. invece, *retro*, parte I, cap. II, nota n. 288; per una

dalla riflessione idealistica, di spazzar via dagli ordinamenti la stessa nozione di diritto privato e con essa « la questione dei limiti fra Stato e individuo » (28).

A delimitare il contesto di lavoro del privatista non stavano insomma solo quelle letture che vedevano nel diritto privato niente altro un fastidioso intralcio alla realizzazione di una opzione panstatualistica o, al più, una zona del giure che si legittimava solo in virtù della sua comprimibilità, della sua arrendevolezza alle ragioni del pubblico (29).

Quello che si vuol dire è che la giusprivatistica si vide sequestrate molte delle risorse che potevano venir spese proprio per incrinare il principio della assoluta statualità del diritto. Se il diritto poteva anche apparire un « prodotto sociale a servizio dello Sta-

---

concezione della storia passata degli ordinamenti, come storia tutta incentrata sulla indebita sopravvalutazione del diritto soggettivo, storia rispetto alla quale il fascismo era finalmente riuscito a ripristinare il senso dello Stato come « assoluto davanti al quale individui e gruppi sono il relativo », v. anche LESSONA, *La potestà di governo*, cit., p. 39.

(28) ARIAS, *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., p. 241; per le tesi idealistiche si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, cap. II, specialmente al §. 3.

(29) Particolarmente chiaro, in tal senso, MAGGIORE, *L'aspetto pubblico e privato*, cit., p. 132; estesamente: « il diritto privato non è, a sua volta, privato perché sia particolare in sé, bensì in rapporto a un diritto pubblico, rispetto a cui si pone come un *minusvalore*, o addirittura come un *disvalore*. Se in taluni momenti storici non sorgesse la necessità di *deprimere*, e talora di sacrificare affatto, certi diritti in confronto di altri, non ci sarebbe motivo di creare, contro la categoria dei diritti pubblici, una categoria di diritti privati » (ibidem); si ricorda poi che lo stesso Maggiore incentrò il suo contributo sui principii generali dell'ordinamento giuridico sulla necessità di ammettere l'analogia in diritto penale e, con essa, la massima valorizzazione del ruolo del giudice e dell'interprete nella identificazione di uno « *ius vivens* » che ripudiava l'irreale staticità del diritto naturale a favore di una totale permeabilità del tessuto normativo alle « direttive giuridiche, dello Stato e della civiltà fascista »; sul punto v. ID., *Sui principi generali del diritto*, in *Studi sui principi generali*, cit., pp. 84-94; nello stesso senso anche ID., *Diritto penale totalitario nello Stato totalitario*, in *Rivista italiana di diritto penale*, XI, 1939, pp. 153 sgg.; ma sulla questione, si rinvia alle osservazioni di GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 258 e di COSTA, *Lo Stato totalitario*, cit., pp. 78-9; contestò espressamente la prospettiva dell'analogia nel diritto penale, sostenendo la necessità di tenersi ben distanti da soluzioni vicine a quelle adottate dal nazionalsocialismo in Germania, R. LUCIFREDI, *In tema di principi generali dell'ordinamento giuridico fascista*; si tratta del testo della prolusione al corso di Istituzioni di diritto pubblico, letta nel dicembre del '40 nell'Università di Genova e poi pubblicata nel '43 sempre in *Studi sui principi*, cit., pp. 154 sgg.

to per finalità convergenti alla difesa del suo orientamento politico » (30), si riusciva ad allargare a dismisura l'identità di Stato e diritto proprio valorizzando l'apporto di quelle forze tradizionalmente estromesse dal novero delle fonti. E come si è via via sottolineato nei capitoli precedenti, gli appelli allo scienziato del diritto e al giudice, le perorazioni per la loro affrancazione da esegesi e sillogismi furono sovente, nel nuovo contesto politico, appelli alla collaborazione ideologica, alla condivisione di un patrimonio ideale che si voleva radicalmente nuovo e che per esser realizzato richiedeva il concorso di tutti (31). Per cui l'adeguamento del diritto alla

---

(30) FODALE, *Il diritto e la politica corporativa*, in *Il dir. del lav.*, V, 1931, p. 653; e fu sempre Fodale (ibidem) a veder nel corporativismo la risorsa istituzionale idonea a render possibile la integrale propagazione della nuova ideologia dello Stato italiano. In questo quadro, la difesa di una concezione rigorosamente statualistica delle fonti si accompagnava alla auspicata estensione del novero delle fonti stesse — dalle leggi speciali, alle norme corporative fino a una rinnovata preminenza del del giudice — sempre con l'intento di assicurare la presenza dello Stato in ogni rivolo del vivere associato; al riguardo, si vedano ID., *Il diritto del lavoro nel sistema del nuovo codice civile*, in *Il dir. del lav.*, XV, 1941, p. 60 e ID., *Sulla natura giuridica della Carta del Lavoro*, in *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. II, p. 98 (si trattava — lo si è già detto nel primo capitolo — di una replica telegrafica alla posizione di Zanobini secondo il quale la Carta del Lavoro sarebbe appartenuta a un ordinamento giuridico diverso da quello dello Stato).

(31) Per le posizioni di Maggiore e De Francisci al riguardo, v. *retro*, parte I, cap. I, §. 3.2 e quanto detto appena sopra alla nota n. 29; colse con chiarezza il nesso esistente tra simili posizioni e la realizzazione di un assetto totalitario dei poteri e ritenne, per questo motivo, che il formalismo rappresentasse ancora il minore dei mali, JEMOLO, *Il nostro tempo*, cit., p. 55; sempre nel senso di contrapporre diritto positivo e arbitrio, norme e ideologia, sono le posizioni di LANZILLO, *Per una teoria dell'intervento dello Stato* (1932), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., vol. II, p. 742 e di PERGOLESI, *Il diritto del lavoro come diritto libero*, in *RIFD*, IV, 1924, pp. 301 sgg.; ugualmente denunciò il legame esistente tra il ripudio del formalismo e l'invasione totalitaria dell'intero spazio istituzionale, pur ritenendo che il rifugio nel formalismo non rappresentasse una valida arma di difesa, PERTICONE, *Studi sul regime di massa*, cit., p. 166 e p. 160; « La stessa reazione al formalismo — queste appunto le sue parole — con la prevalenza del diritto sulla legge, della giustizia sulla legalità, assume spesso le note sembianze del paternalismo *legibus solutus*, che era stato possibile infrenare poi espellere dal piano giuridico mediante l'ascensione progressiva e l'affermazione definitiva del valore della forma » (ivi, p. 160); sarà invece Mortati, nel '51, a osservare come l'idea che il giudice sia « idoneo non solo a risolvere le controversie di ordine interpretativo del diritto in atto ma anche quelle sorgenti dall'esigenza verso un nuovo ordine normativo e pensare di poterlo fare

storia, all'ambiente, coincideva sempre con il ripudio del formalismo (32), con il ripudio di un metodo reputato non sufficientemente ricettivo, troppo poco sensibile rispetto alla portata della rivoluzione in atto e comunque non disposto a riconoscere il legame necessario tra il diritto e gli « scopi dello Stato » (33).

In simili contesti argomentativi, la stessa dialettica posizione-imposizione della norma non serviva a conciliare, attraverso il postulato monopolio giurisdizionale dello Stato, la sovranità di quest'ultimo con una perdurante capacità di normazione della società; serviva al contrario a estendere il raggio di azione del potere pubblico, dal momento che negli stessi processi sociali di creazione

---

senza il ricorso ad un regime totalitario è mettersi fuori dalla realtà »; sul punto, cfr. MORTATI, *I limiti di una trasformazione corporativa dello Stato*, cit., p. 170; sempre nel senso di sottolineare la valenza totalitaria delle varie perorazioni a favore di un sistema delle fonti più mobile, non anchilosato sull'assoluto primato del comando legislativo, v. TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., pp. 180-94; « Nello stato totalitario — queste, appunto, le sue parole — due esigenze apparentemente contrastanti dovevano trovare soddisfazione: vincolare rigidamente il giudice alle norme e negare contemporaneamente il carattere generale della legge. Se al giudice è inibito di trovare al di fuori della regola posta dal potere politico la soluzione del caso concreto, nello stesso tempo ogni caso concreto deve avere un trattamento particolare in sintonia con le finalità politiche perseguite. Ciò che conta nello stato totalitario non è l'uguaglianza dei cittadini dinnanzi alla legge, ma l'uniformità di indirizzo politico impresso a tutte le manifestazioni della vita sociale, la completa politicizzazione della società civile » (ivi, pp. 190-91).

(32) « Non possiamo continuare a giocare a nascondarella tra una formula e un'altra, tra un'acclamazione al Duce e una interpretazione scientifica, la quale, essendo fatta in gergo tecnico non preoccupa l'autorità di pubblica sicurezza, ma è molto peggiore di tante parole che pronunciate per strada motiverebbero misure di polizia »; a parlare così, alla Camera, nel marzo del 1937, in relazione all'andamento dei lavori di riforma dei codici, fu COSTAMAGNA, in *Atti parlamentari. Camera dei Deputati. Legislatura XXXIX, Discussioni*, vol. III, XCV, tornata del 17 marzo 1937, p. 3459; la citazione è tratta da TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 187; sempre nel senso di avversare le professioni di tecnicismo nella riforma dei codici, v. BIGGINI, *Riforma dei codici e diritto di proprietà*, in *La concezione fascista della proprietà*, a cura della Confederazione fascista dei lavoratori dell'agricoltura, Roma, s.e., 1939, p. 66.

(33) DONATI, *Fondazione della scienza*, cit., p. 187; nel senso di affermare un legame necessario tra diritto e ideologia, legame che conduceva, nella temperie fascista, a « una diversa concezione del soggetto di diritto e del diritto soggettivo », concezione nella quale l'individuo acquistava significato solo in quanto « membro di organismi nazionali, militari, professionali ed economici », v. BIGGINI, *Riforma dei codici e diritto di proprietà*, cit., pp. 67-8.

del diritto si rintracciava l'esito di una scelta statuale, di uno Stato che « della iniziativa delle parti si serv[iva] potentemente […] per la formazione di un diritto sempre meglio rispondente alle necessità » (34) reali e perciò davvero in grado di tutelarne l'autorità.

Allo stesso modo, denunciare le insufficienze e l'eccessiva rigidità della legge formale per investire sulle nuove fonti corporative rischiava di avallare una totale dipendenza del diritto dalla politica (35), da un progetto di governo che non sembrava curarsi troppo della sorte dell'individuo. E se il pluralismo normativo invocato da un Volpicelli (36) appariva perfettamente consequenziale con la sua aspirazione a ridurre, per progressiva specificazione, ogni aspetto

---

(34) DONATI, *Fondazione della scienza*, cit., p. 194; e fu sempre Donati a convertire in senso panstatualistico un altro degli argomenti spesso utilizzati per sottrarre la società, e il diritto privato, alla nuova morsa corporativa dello Stato. Se infatti più di un giurista — v. *retro*, parte I, cap. II, §. 3.1, in specie la nota n. 322 — decise di ridurre il corporativismo a un fatto di coscienza proprio per allontanare lo spettro della istituzionalizzazione di un legame costante e interno tra individuo e Stato, Donati si servì di questo argomento per privare la società di ogni peso e per vedere nel corporativismo solamente il luogo di un incremento del potere dello Stato. Il corporativismo, insomma, rappresentava un fatto di coscienza, un episodio evanescente, solo *ex parte societatis*, mentre *ex parte principis* esso si traduceva nella piena « restaurazione del potere governativo », dell'unico potere, cioè, capace di garantire allo Stato un « sicuro dominio della collettività » insieme alla sua « competenza in ogni aspetto della vita sociale »; così, appunto, DONATI, *Dal principio di nazionalità*, cit., p. 292.

(35) Le Corporazioni erano infatti presiedute da un Ministro, da un Sottosegretario di Stato o dal Segretario del pnf. (art. 1 della legge istitutiva delle corporazioni, la n. 164 del 1934); l'istituzione, l'individuazione del numero dei membri del consiglio delle corporazioni e del numero dei membri designabili da ciascuna associazione professionale erano stabiliti con Decreto del Capo del Governo « Duce del Fascismo » (artt. 2 e 3 della stessa legge). Con la riforma del 1930 del Consiglio nazionale delle corporazioni (l. n. 206) si era poi già previsto che il consiglio stesso fosse presieduto dal Capo del Governo e non più dal Ministro delle corporazioni; sottolinea questa assoluta preminenza del Capo del Governo in seno agli organi corporativi, TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 87; per la massiccia presenza del pnf nella vita delle corporazioni, v. invece E. GENTILE, *Fascismo*, cit., p. 185. Per quanto attiene, poi, alla tipologia dei controlli esercitati dall'esecutivo sulle associazioni sindacali, si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, cap. I, §. 1.

(36) « L'attività normativa, espressione tipica della sovranità statuale, non è più monopolio del tradizionale organo legislativo […] ma si specifica, si articola ed inerisce a un sempre più largo complesso di organi ed istituzioni. La statalità si socializza sempre più ampiamente e intimamente, in estensione e in profondità; senza che ciò importi un

della vita associata a una manifestazione organica dello Stato, anche la ricostruzione panunziana non era, al riguardo, tanto più rassicurante. Per quanto eterodossa potesse sembrare la posizione del filosofo pugliese rispetto a quella di altri giuristi di regime, di certo la pluralità gerarchica delle fonti a cui egli si riferiva — con la conseguente massima valorizzazione delle nuove fonti corporative, « plastiche e […] pieghevoli » (37) — trovava il suo termine ultimo in quei principii generali di carattere etico che portavano dritti alla « fede fascista », alle « persuasioni » (38) interiori dell'uomo integralmente conquistato dal regime.

Con la conseguenza, enorme, di sottrarre anche al codice civile il suo valore costituzionale, la sua capacità di incarnare il principale cippo confinario tra privato e pubblico, tra individuo e Stato: quel codificare per principii cui Panunzio faceva riferimento, quel vedere nel codice solo una tappa di una più ampia riforma costituzionale, di una riforma che poneva il codice a metà strada tra i principii generali e la normazione di dettaglio, corporativa (39), poneva infatti il codice stesso in un rapporto costante, osmotico, con un 'esterno pubblico-politico' che doveva destar non poche perplessità (40).

---

pluralizzarsi e disintegrarsi dello Stato, anzi un sempre più intimo e concreto articolarsi di esso », così VOLPICELLI, *I presupposti scientifici*, cit., p. 122.

(37) PANUNZIO, *Il problema dei codici e i limiti della codificazione*, in *Lo Stato*, VII, 1936, p. 656; si veda anche ID., *Teoria generale*, cit., p. 163 e ID., *Principi generali del diritto fascista*; si tratta, anche in questo caso, del testo pubblicato nel volume del '43 negli *Studi sui principi* e leggibile in ID., *Motivi e metodo della codificazione fascista*, Milano, Giuffrè, 1943, pp. 3-4.

(38) ID., *Principi generali* cit., p. 168.

(39) Al riguardo si rinvia a ID., *Il problema dei codici*, cit., pp. 644 sgg.; a ID., *Codici e riforme* (1940), in ID., *Motivi e metodo*, cit., p. 43 e a ID., *Metodo e limiti della codificazione* (1941), in *Motivi e metodo*, cit., pp. 123 sgg.; si soffermano su questo specifico aspetto della visione panunziana, COSTA, *La 'codificazione fascista': osservazioni in margine ad un testo di Panunzio*, in *Diritto privato*, II, 1996, pp. 569 sgg.; CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., pp. 223-24 e C. SALVI, *La giusprivatistica fra codice e scienza*, in *Stato e cultura giuridica*, cit., p. 248.

(40) Significativa, a tal fine, è la convinzione, fatta propria da Panunzio, che il nuovo sistema delle fonti dovesse sbaragliare la c.d. presunzione di libertà, presunzione che aveva rappresentato, per il pensiero liberale, una fondamentale risorsa per raffigurare lo spazio individuale come spazio di diritti e *naturalmente* libero; « L'ordinamento giuridico dello Stato — queste le parole di Panunzio nel suo contributo sui principii generali — […] è completo e chiuso. La norma di chiusura di esso consiste nel principio

E anche a tacere del fatto che il nuovo livello delle fonti 'super-legislative' si affacciava nel panorama giuridico italiano in senso decisamente non garantista, passando addirittura per il Gran Consiglio del Fascimo, ossia per quell' organo nato in seno al partito e poi inserito nello Stato (41), in ogni caso la costituzione, la legge fondamentale di vita della nuova società, andava spostata e cercata più in alto e più in basso insieme: più in alto, in quei principii generali che agli occhi di alcuni dovevano rappresentare la « coronatura del fastigio » (42), il segno compiuto della avvenuta rivoluzione; e più in basso, in quelle fonti corporative che, per il modo in cui erano state pensate e congegnate, non potevano certo dirsi espressione autonoma della società (43).

Non appare quindi casuale che Mariano D'Amelio, nel '37, impostasse un discorso sul codice, su *La vocazione del secolo XX alla codificazione* (44), ponendo al centro delle sue riflessioni proprio il rapporto tra Stato e partito (45). Con il codice che ai suoi occhi

---

corporativo dello Stato […] per cui in caso di mancanza di una norma espressa […] non vale il principio che essi [i cittadini] siano liberi di agire secondo il loro arbitrio, sebbene vale la norma che essi devono agire sempre entro i limiti dell'interesse dello Stato e per attuare il suo fine »; così, appunto, PANUNZIO, *Principi generali*, cit., p. 30.

(41) Si fa sempre riferimento alla c.d. costituzionalizzazione del Gran Consiglio del Fascismo, avvenuta nel 1928 con la l. 9 dicembre n. 2693 (su cui v. *retro*, parte I, cap. II, nota n. 130), legge che disponeva come l'emanazione di norme in determinate materie, appunto definite di rilievo costituzionale, potesse avvenire solo previo parere favorevole espresso dal Gran Consiglio stesso.

(42) COSTAMAGNA, *I cosidetti principi generali del diritto fascista*, in *Lo Stato*, XI, 1940, p. 103; i principii generali — a parlare è ora Biggini — non sono altro che « principi politici, principi dell'ideologia politica che informa di sé l'ordinamento giuridico fascista »; così, appunto, BIGGINI, *Dei principi generali dell'ordinamento giuridico fascista*, in *Studi sui principi*, cit., p. 394; per la concezione di Maggiore, si rinvia di nuovo a quanto detto *retro*, alla nota n. 29.

(43) FERRARA, *Rinnovamento del diritto civile*, cit., p. 118.

(44) è questo il titolo dell'articolo che M. D'AMELIO pubblicò nella « Nuova Antologia », ottava serie, CCCXC, 1937, pp. 164 sgg.; si ricorda che proprio a D'Amelio fu affidata la presidenza della commissione legislativa per la riforma del codice di commercio; sul punto, v. TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 91.

(45) In particolare, lo scritto in questione era volto a distanziare con nettezza la concezione fascista, nella quale il partito si presentava come « organo statale », da quella nazionalsocialista, nella quale invece l'affermata supremazia del partito sullo Stato portava a subordinare l'intera vita del diritto a un non meglio precisato spirito del

continuava a presentarsi come l'antidoto universale alla politica, come il miglior modo per mettere al riparo dagli assalti della storia quel nucleo autentico e infrangibile del diritto privato rappresentato dalla disciplina dei « diritti reali », delle « obbligazioni » e dei « contratti » (46). E che a guidarlo fosse l'urgenza di replicare a una minaccia avvertita come incombente e non l'inattuale nostalgia per le geometrie ottocentesche, per un diritto lineare, astratto e formale, lo si può capire considerando un altro suo intervento di due anni precedente.

Nel '35, nella occasione significativa del primo congresso di diritto agrario, D'Amelio, mentre ricordava al giurista il dovere di lavorare a contatto con la realtà (47), ribadiva la assoluta centralità della consuetudine in materia agraria e anche in questo caso, dietro le sue parole, non stava l'atteggiamento retorico e un po' *naïf* di quanti si richiamarono al valore degli usi per inneggiare alle virtù intrinseche di un mondo, quello agricolo appunto, per sua natura quieto, da sempre in grado di trovar strumenti per un'autoregolazione pacifica dei propri rapporti; al contrario, il discorso sulla consuetudine costituì l'occasione per fare il punto sui rapporti tra Stato e società: in questo quadro, la consuetudine doveva esser valorizzata proprio perché « refrattaria alla politica » (48), proprio perché consentiva di legare il diritto allo 'Stato-Stato' e non allo 'Stato-politica'.

Se infatti nessun dubbio poteva esservi sulla necessaria statualità del diritto, era altrettanto certo che al « popolo » non dovesse guardarsi come a « un'organizzazione minore », cui poteva esser impunemente sottratta la possibilità di esprimere un livello della giuridicità aderente alla struttura autentica dei rapporti sociali ed

---

popolo di cui si facevano custodi il *Führer* e i giudici, con la conseguente integrale dispersione del valore della certezza del diritto (ivi, pp. 167-99); sulla necessità, espressa da questo scritto di D'Amelio, di separare diritto e politica, codice e ideologia, si soffermano CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., pp. 195-96 e SALVI, *La giusprivatistica*, cit., pp. 248-49.

(46) D'AMELIO, *La vocazione*, cit., p. 165.

(47) ID., *Le consuetudini e il diritto dello Stato*; si tratta delle parole conclusive del primo congresso di diritto agrario, leggibili in *Riv. dir. pubbl.*, XXVII, 1935, p. 524.

(48) Ivi, p. 523; per la speculare concezione della consuetudine espressa da Alfredo Rocco, si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, capitolo primo, nota n. 227.

economici e non ricavato dai capricci, estemporanei e inaffidabili, di una ideologia dominante (49).

E quella dei così detti diritti speciali — e così si conclude — fu un'altra delle zone minate, pericolosamente ambigue: se infatti nel diritto agrario (50), come nel diritto commerciale e in quello del lavoro, si poteva scorgere la via per dar nuovamente voce alle diversità, per salvare gli ordinamenti dalla « tirannia livellatrice » (51) della legislazione ottocentesca o il modo per andar dritti alla « struttura economica » dei rapporti giuridici togliendo allo Stato l'assoluto monopolio della loro disciplina (52), tutti questi diritti potevano anche apparire come la « logica conseguenza della ricomposizione della società politica in classi e corporazioni » (53), come l'esito immediato dei nuovi « presupposti politici dello Stato italiano » (54).

---

(49) D'AMELIO, *La consuetudine*, cit., pp. 521-22; estesamente: « Non è dubbio che lo Stato sia la sola fonte del diritto, ma lo Stato fascista […] comprende e rappresenta come suo elemento essenziale e preponderante il popolo organizzato nello Stato […] Il popolo non è, dunque, un'organizzazione minore, con la quale lo Stato divida il suo potere di legiferare. La sua produzione giuridica, la consuetudine, si verifica perciò nell'ambito dello Stato ed è lo Stato che ne riconosce il valore e la efficacia » (ibidem).

(50) Sulla necessità di riconoscere al diritto agrario uno statuto autonomo e sulla centrale opera che svolse al riguardo Gian Gastone Bolla, cui spettò, tra l'altro, la fondazione, nel '22, della « Rivista di diritto agrario », si rinvia a GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., pp. 239-42; si ricorda poi che il Primo convegno nazionale di diritto agrario italiano si svolse a Firenze nel '35 e il secondo in Sardegna (Cagliari — Sassari) nel '38.

(51) B. BRUGI, *Per l'autonomia del diritto agrario*, in *Rivista di diritto agrario*, VII, 1928, p. 188; dello stesso tenore sono anche gli apprezzamenti sul ruolo del diritto del lavoro; sul punto v. ID., *Il nuovo diritto del lavoro nel sistema giuridico moderno*, in *Il dir. del lav.*, I, 1927, pp. 543-44.

(52) MOSSA, *I problemi fondamentali del diritto commerciale* (1926), in ID., *L'impresa nell'ordine corporativo*, cit., p. 11.

(53) BRUGI, *Per l'autonomia*, cit., p. 184; per una acuta ricostruzione del pensiero di Brugi sui rapporti tra diritto, giurista e legge si rinvia all'esteso saggio di M. MECCARELLI, *Un senso moderno di legalità. Il diritto e la sua evoluzione nel pensiero di Biagio Brugi*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 30, 2001, tomo I, pp. 361 sgg.

(54) ASCARELLI, *L'importanza dei criteri tecnici nella sistemazione delle discipline giuridiche e il diritto agrario*, in *Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario*, cit., p. 107; per la esatta comprensione che Ascarelli mostrò di avere per il nuovo problema dell'inquadramento statuale della società, si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, cap. I, §. 3.1; qui ci basta notare come siano stati due tra i giuristi più sensibili del tempo, Brugi e Ascarelli appunto, a rilevare le possibili e opposte implicazioni — nel senso di

Non più dunque una risorsa per disincagliare la società (e le fonti del diritto) dalla morsa statuale, ma al contrario il modo per suggellare, attraverso l'inquadramento corporativo, la scomparsa dell'autonomia individuale e per connettere, così, la rilevanza del soggetto al nuovo requisito dell'appartenenza, della sua inserzione organica in categorie identificate in via autoritaria.

1.3. *Storia e storicizzazione*

Ora, a chiusura di questo rapido *excursus*, un dato sembra che possa riassumere il senso di tante e contraddittorie compresenze; di nuovo, si tratta di rilevare, per il giurista, la scomparsa di un presidio, forse il più importante perché da sempre tacitamente presupposto alle sue ricostruzioni: il presidio della storia. A esser smentita dai tempi era infatti quella idea di storia come continuità ragionata, come collaborazione tra Stato e individuo che si voleva concorde e (soprattutto) progrediente proprio perché votata ad allargare, senza mai rinnegar le posizioni raggiunte, il catalogo di diritti e libertà (55).

---

affrancare o, viceversa, di cementare il legame tra società e Stato — connesse alla valorizzazione dei c.d. diritti speciali; vale poi la pena ricordare, sia pure di sfuggita, un saggio del giovanissimo Ascarelli, nel quale veniva respinta la prospettiva delvecchiana del ricorso al diritto naturale a favore della identificazione dei principii generali del diritto con quelli del « diritto italiano »: benché infatti si sia di fronte a un contributo che stride non poco con le successive aperture metodologiche di Ascarelli, ci pare tuttavia che questo rifiuto per le fonti non-statuali non si originasse dalla tradizionale pregiudiziale legalistico-positivistica, ma, per un verso, dal bisogno di rintracciare un criterio sicuro di ordine e, per l'altro, dalla avvenuta rilevazione del carattere sempre più statual-monistico degli ordinamenti contemporanei. Non che « lo Stato — queste le parole di Ascarelli — sia l'unica possibile fonte del diritto », semplicemente « l'ordinamento legislativo che si pone come completo, non soffre, nell'attuale situazione giuridico-politica di prevalenza statuale, che si ricorra ad altre fonti fuori di esso per la risoluzione di ogni possibile controversia »; i riferimenti sono tratti da ASCARELLI, *Il problema delle lacune e l'art. 3 disp. prel. nel diritto privato (appunto critico)*, Modena, Società tipografica modenese, 1925, rispettivamente alla p. 42 e alle pp. 31-2. Si sofferma sul tenore di questo contributo ascarelliano, sottolineando come esso collida con le successive posizioni dell'autore, GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 147; di opinione parzialmente diversa, A. SCIUMÈ, *I principi generali del diritto nell'ordine giuridico contemporaneo (1837-1942)*, Torino, Giappichelli, 2002, p. 228.

(55) Sottolinea come la riflessione idealistica, soprattutto quella di Volpicelli, abbia

Mentre ora che la scienza giuridica si trovava a dover fare seriamente i conti con il problema della storicizzazione delle proprie grandezze e del proprio abito disciplinare, la storia, sotto la specie della necessaria congruenza del diritto con l'ambiente, veniva ostentata e sbandierata come il luogo delle cesure, della discontinuità radicale, della « chirurgia demolitrice » (56). E a poco serviva imboccar la scappatoia della storicizzazione contestuale, ossia della storicizzazione del paradigma individualistico non solo rispetto a un 'prima' e a un 'dopo' ma anche rispetto a se stesso: sostenere che limitazioni ai diritti soggettivi nell'interesse pubblico erano sempre esistite — nel diritto romano come negli ordinamenti usciti dalla rivoluzione francese — se infatti ad alcuni serviva a contrarre il bisogno di rinnovamento degli ordinamenti nella logica delle mere correzioni, dei semplici ritocchi quantitativi (57), ad altri serviva invece a dimostrare l'eterna supremazia della ragione pubblica su quella privata. Serviva insomma a riportare lo '*ius privatum sub tutela iuris publici latet*' non a un patto di reciprocità tra individuo e Stato, ma a una sudditanza integrale, non arginabile, del privato al

---

avuto tra i suoi effetti più rilevanti quello di rompere « il nesso obbligato fra 'storia' e 'libertà' », COSTA, *Civitas*, IV, cit., p. 246; per una indagine di ampio respiro sul problema del rapporto tra una stagione, quella del primo dopoguerra appunto, che sembrava segnalare l'avvenuto esaurimento delle risorse di progresso e la successiva affermazione dei totalitarismi, si rinvia all'ormai classico E. CASSIRER, *Il mito dello Stato* (1944-45), edizione italiana a cura di C. PELLIZZI, Milano, Longanesi, 1971, specialmente le pp. 469 sgg.; sul peculiare impatto tra 'la cultura della crisi' e un movimento, come quello fascista, che « pensava di vivere in un'epoca del tutto originale, ritene[ndo] che il passato non avesse niente da insegnare, e guardava al futuro con l'unico bagaglio del messianesimo, dell'annuncio di tempi nuovi, della progettazione di inedite forme sociali e culturali », v. anche M. NACCI, *La crisi della civiltà: fascismo e cultura europea*, in *Tendenze della filosofia italiana nell'età del fascismo*, cit., p. 43.

(56) CARNELUTTI, *Intorno ai presupposti*, cit., p. 601.

(57) V., a es., PUGLIATTI, *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, si tratta dell'intervento pugliattiano al primo congresso nazionale di diritto agrario, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, Giuffrè, 1954, p. 3; P. S. LEICHT, *La proprietà fondiaria e lo Stato nella tradizione italiana*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 479 e M. GHIRON, *Sulla disciplina giuridica dell'Azienda agraria*, in *Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario*, cit., pp. 296-99; in generale, poi, per un simile modo di argomentare, v. *infra*, l'intero §. 2.

pubblico, sudditanza dalla quale il problema dei limiti era stato eliminato in radice (58).

Ed era questo il fronte su cui la scienza giuridica si trovava a scontare il peso di quel salto di piano tra storia e logica che l'aveva portata a ipostatizzare (cioè, in sostanza, a negare) la necessaria storicità delle proprie creature e a rendere così diretto e immediato quello scivolo tra giusnaturalismo e giuspositivismo di cui ora qualcuno cominciava ad avvertire il carattere pericolosamente angusto. Perché infatti l'aver collocato quella concezione 'ottimistica' della storia tra i presupposti taciti e indiscutibili del proprio lavoro aveva portato il giurista a concentrar la propria attenzione sulle sole forme, sui prodotti giuridici provenienti da quello Stato che si presumeva alleato, portatore — e supremo garante — di un patrimonio condiviso di valori.

Lo notò con precisione Felice Battaglia nel '40, tributando, in occasione della pubblicazione del *Diritto pubblico generale* di Orlando, una lettura acuta e intelligente al pensiero dell'anziano e illustre pubblicista (59). Recuperare (e soprattutto, non dimenticare) la matrice storicistico-savignyana della lezione orlandiana significava, per Battaglia, ripudiare quella pericolosa specie di « indifferenza etica » (60) incarnata dal formalismo: solo riportando l'identità diritto-norma statuale a una concordanza più profonda tra passato, presente e futuro, si riusciva infatti a restar fedeli all'insegnamento di Orlando e si evitava di confondere la stessa storicità del sapere giuridico con la mera « celebrazione del fatto compiuto » (61). Senza un richiamo costante a quegli « insopprimibil valori » (62) che, accumulati e vagliati dal tempo, il giurista era chiamato a sorvegliare criticamente, e senza veder nella storia, in una storia così attivamente

---

(58) Nel senso di escludere la stessa possibilità di considerare « gli interessi privati […] come tali », fuori da un nesso di integrale strumentalità rispetto al potere dello Stato e alle sue finalità politiche, v., a es., DONATI, *Fondazione*, cit., specialmente pp. 170 sgg.; nello stesso senso anche S. GATTI, *Dalla concezione individualistica alla concezione fascista della proprietà*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., pp. 23-4.

(59) F. BATTAGLIA, *Il diritto pubblico generale nel pensiero di Orlando*, in *RIFD*, XX, 1940, pp. 333 sgg.

(60) Ivi, p. 333.

(61) Ivi, p. 340.

(62) Ibidem.

e responsabilmente vissuta, l'origine autentica di argini e limiti, sarebbe stato insomma impossibile porsi al riparo da esondazioni arbitrarie del potere statuale (63).

(63) La ricostruzione di Orlando — notava Battaglia — « mostra come lo stesso legislatore, fosse pure il più arbitrario politico, non possa creare nulla *ex novo*, ma in fondo consolida e dettaglia un complesso giuridico quale i secoli hanno consacrato e imposto […] Ciò è vero per il diritto, ma è vero anche per lo Stato, il cui impero non è placito, poiché l'ordinamento che esso postula (non dico instaura) si muove tutto (e lo Stato stesso) entro i limiti predeterminati dalle condizioni svariate e complesse della coscienza giuridica del popolo, del grado di civiltà da esso raggiunto e così via. Le stesse norme che regolano i rapporti tra soggetti ed autorità, la stessa autorità dello Stato soggiacciono a questa *condizionalità*, per cui in fondo l'autorità che quelle norme pone è assai meno libera e spontanea di quanto si crede » (ivi, p. 339). Va peraltro notato come lo stesso Battaglia, in uno scritto del '36 (ID., *Stato, politica e diritto secondo Carlo Schmitt*, in *RIFD*, XVI, 1936, pp. 420-22), scorgesse nella « concezione idealistica italiana […] la sola capace di risolvere le antinomie » di cui finiva per rimaner schiava ogni teoria della convivenza che non postulasse un legame interno tra Stato e società. Nel caso specifico, interlocutore polemico di Battaglia era Carl Schmitt che, ricorrendo alla dialettica *amicus/hostis* e alla concezione del partito come elemento 'terzo' rispetto a quelli di Stato e popolo, non riusciva appunto a prefigurare un'autentica coincidenza di Stato e società. Coincidenza che, per Battaglia, poteva attuarsi soltanto in una « società qualificata corporativamente » che tuttavia mostrasse di tenere in valore il ruolo dell'individuo: « È questo — proseguiva Battaglia — il vero risolutore dell'antitesi, il compositore dei contrasti accennati, l'elemento concreto della società, il fattore dello Stato che lo Schmitt dimentica. Esso che *prima facie* appare nell'empiria della puntualità, poi si rivela nell'organizzazione, si ritrae nella corporazione e solo nel dispiegarsi di questa fonda incrollabilmente lo Stato ». E fu proprio la postulata risoluzione della individualità empirica nella realtà superiore dello Stato a esser contestata a Battaglia da Capograssi a favore di una affermazione del soggetto « come perfettamente distinto, ed altro dallo Stato »; sul punto v. CAPOGRASSI, recensione a *Le Carte dei diritti (dalla Magna Charta alla Carta del Lavoro)*, a cura di F. Battaglia, Firenze, Sansoni, 1934, in *RIFD*, XVI, 1936, pp. 100-101; per il rapporto di Giuseppe Capograssi con l'idealismo si rinvia a G. ZACCARIA, *Esperienza giuridica, dialettica e storia in Giuseppe Capograssi*, Padova, Cedam, 1976, specialmente le pp. 21 sgg. e al successivo capitolo (§. 2.3.2); val la pena poi notare come lo stesso Capograssi, nel '53, nel ricordare Vittorio Emanuele Orlando, avesse sottolineato, al pari di Battaglia, proprio la vocazione storicistica del suo pensiero, vocazione che tuttavia, in linea con l'intero itinerario capograssiano, serviva a dar rilievo al soggetto in carne e ossa, a un soggetto che doveva rimanere parte essenziale dell'intera esperienza giuridica; il testo cui si fa riferimento è CAPOGRASSI, *Il problema di V.E. Orlando* (1953), in ID., *Opere*, cit., vol. V, pp. 357 sgg.; si sofferma sul peculiare contenuto di questo omaggio a Orlando, GROSSI, *Uno storico del diritto in colloquio con Capograssi*, *lectio* tenuta il 17 dicembre 2005 a Sulmona, e poi pubblicata in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, LXXXIII, 2006, pp. 20-2.

Da questo punto di vista, non deve quindi stupire che un pensatore liberal-autoritario come Del Vecchio aprisse nel '21 il dibattito sui principi generali dell'ordinamento giuridico (64) appellandosi a un diritto naturale che non era il diritto della rivoluzione ma della tradizione, di una tradizione custodita e vigilata, di nuovo, dalla scienza del diritto (65). Che era poi la via, questa, per riportare il diritto naturale alla sua matrice contrattualistica, al suo essere (ed essere stato) una modalità di contrattazione delle condizioni complessive della convivenza socio-politica, originata dall'esigenza di sottrarre alcune posizioni soggettive alla disponibilità del potere pubblico (66). E sempre, dietro l'invito a superare la « superstiziosa paura del diritto naturale » (67), stava questo ritorno alle origini, questo bisogno di preservare la posizione del soggetto da interventi arbitrari ed eccessivi del potere pubblico.

---

(64) DEL VECCHIO, *Sui principi generali del diritto*, cit.; al riguardo, si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, cap. I, §. 3.1; si sofferma sia sulla proposta delvecchiana sia sul coro di reazioni che essa suscitò, reazioni tutte più o meno orientate a ribadire la secca identificazione dei principii del diritto con le norme del diritto positivo, SCIUMÈ, *I principi generali*, cit., pp. 220-30.

(65) Il diritto naturale — diceva infatti Del Vecchio — non è un diritto che « ciascuno si foggia a suo talento », essendo esso costituito « da quel corpo di dottrine generali intorno al diritto, che non è l'opera artificiosa di un singolo pensatore, ma corrisponde a una *vera e solida tradizione scientifica, intimamente connessa colla genesi delle stesse leggi vigenti*. Né questo necessario riguardo alla tradizione dottrinale impedisce le ulteriori elaborazioni degli elementi che ne costituiscono la compagine; anzi vale ad agevolarle, in quanto ci indica, per mezzo dei capisaldi ormai assicurati, il piano nel quale debbon muoversi i progressivi sviluppi » (ivi, p. 53).

(66) « La scuola del diritto naturale ha inteso e intende essenzialmente di sostenere la *non arbitrarietà* del diritto, ossia l'esistenza di un necessario rapporto tra la sostanza intrinseca delle cose e le rispettive regole di diritto. Anche il principio, sul quale specialmente ci siamo soffermati, del diritto innato ed assoluto della persona, risponde a questo intendimento fondamentale […] Il diritto non può non riconoscere questo fatto, né rifiutarsi di trarlo alle conseguenti sue applicazioni » (ivi, p. 75).

(67) PERTICONE, *Sui principi generali dell'ordinamento giuridico*, in *Studi sui principi generali*, cit., p. 55. Il richiamo al diritto naturale, per Perticone, portava sempre con sé « una teoria dei valori », il riferimento a uno specifico *progetto* di organizzazione della convivenza, dal momento che a rilevare non era « solo il fine: la libertà o la solidarietà o la personalità o l'interesse etc., ma una *tipica e viva concezione* della personalità umana, della libertà, della solidarietà e dell'interesse giuridico, tutto un ordine e una gerarchia di fini e di valori, che la tecnica accoglie e svolge » (ivi, pp. 50-1); per ulteriori riferimenti a Perticone, v. *retro*, parte I, cap. II, §. 3.3.

Che poi il diritto naturale venisse riabilitato per confermare una versione (ritenuta) universale della convivenza perché fondata, alla Carnelutti o alla Del Vecchio (68), su una concezione rigorosamente individualistica dei rapporti sociali, o che viceversa esso fosse un « diritto sociale » (69), integralmente proteso alla valorizzazione della dimensione comunitaria del diritto, in ogni caso esso appariva come un diritto ideale da spendersi sul terreno concreto, rappresentando un importante punto di verifica degli equilibri storicamente sperimentabili.

Non è dunque casuale che negli intelletti più accorti la crisi venisse vissuta anzi tutto come stimolo epistemologico, come l'occasione per ripensare « quello che il diritto [e il giurista] sta[vano] a fare nella vita » (70). E sia pure nella diversità spesso radicale dei punti di vista, il denominatore comune di queste riflessioni fu rappresentato proprio da una rivendicazione specifica avente a oggetto il senso del lavoro della scienza del diritto.

Da Finzi a Mossa, da Capograssi a Vassalli a Cesarini Sforza, l'appello al giurista fu infatti l'appello al soggetto ritenuto in grado di intrattenere un *rapporto privilegiato proprio con la storia*, a esser comune fu la convinzione che il pensiero giuridico fosse una forza direttamente partecipe al moto della storia, perché capace di sostenerla e di orientarla verso un futuro sensato. Che si facesse riferimento, con Capograssi, a una concezione dell'esperienza giuridica che vedeva nello scienziato del diritto il soggetto chiamato a rendere non solo pensabile, ma addirittura praticabile la convivenza tra autorità e libertà (71), il soggettto chiamato a rendere possibile un ordine alimentato dalla ricchezza plurale della società, o che ci si interrogasse, con Vassalli, soprattutto sui rapporti tra legislatore e giurista nel tentativo di « riportare [...] il giurista alle leggi », che era

---

(68) Per la ricostruzione delvecchiana, si rinvia ugualmente a quanto detto *retro*, parte I, cap. I, §. 3; per la posizione carneluttiana, v., oltre ai cenni contenuti *retro*, parte I, cap. I, §. 3, anche *infra*, §. 2.

(69) Mossa, *Trattato del nuovo diritto commerciale secondo il codice civile del 1942*, Milano, Società editrice libraria, 1942, p. 109.

(70) Capograssi, *Premessa alla nuova serie della 'Rivista internazionale di filosofia del* diritto' (1939), in Id., *Opere*, cit., vol. IV, p. 176.

(71) Si rinvia, a tal fine, a Id., *Il problema della scienza del diritto* (1937), Milano, Giuffrè, 1962, ristampa inalterata, specialmente le pp. 147 sgg.

poi « l'aspirazione di riportare le leggi al diritto » (72); o ancora che si abbracciassero di petto, con Mossa, le suggestioni eretiche circolanti nel panorama culturale europeo (73), il ripudio del formalismo si accompagnava sempre alla convinzione che il diritto avesse bisogno dei giuristi e che il diritto privato, l'anello debole della catena, ne avesse bisogno in particolar modo. Se « mai come oggi […] col crescente monopolio della vita sociale da parte dello Stato, l'opera del giurista è stata necessaria » (74), bisognava che la scienza rivendicasse per sé un ruolo attivo nella costruzione degli equilibri novecenteschi, rintracciando le ragioni della perdurante centralità del proprio statuto epistemologico proprio nella sua capacità di distinguere « i rami secchi e quelli che fioriscono o rifioriscono » (75), nella sua capacità di pescare nel profondo e di scoprire

---

(72) VASSALLI, *La missione del giurista nella elaborazione delle leggi*, relazione letta all'inaugurazione del Congresso internazionale di diritto privato nel luglio del 1950, in ID., *Studi giuridici*, cit., vol. III, p. 751; si tratta di una citazione intenzionalmente tratta da un testo del 1950 proprio perché idonea a distendere su un orizzonte temporale particolarmente esteso il problema del rapporto tra giurista e legislatore, problema cui Vassalli dedicherà — lo si vedrà nelle pagine che seguono — importanti contributi almeno a partire dagli anni '30.

(73) Sul punto si rinvia al successivo capitolo.

(74) MOSSA, *Modernismo giuridico e diritto privato* (1931), in ID., *L'impresa nell'ordine corporativo*, cit., p. 31; mi sembra sia appropriato citare in questa sede il testo profetico di un altro cultore del diritto commerciale, di Angelo Sraffa, che nel '13 aveva individuato con chiarezza come la scienza del diritto potesse svolgere un efficace ruolo di freno rispetto alla nuova insidia rappresentata dall'« egoismo statolatrico » e dal conseguente pericolo di un « assorbimento del diritto commerciale da parte del diritto amministrativo ». E se nella nuova realtà grande-industriale, in una realtà che vedeva nello Stato stesso un potentissimo e nuovo attore economico, gli usi commerciali non riuscivano più a creare « un diritto nuovo a base di equità », finendo per identificarsi con « le clausole contrattuali imposte dal contraente più forte, al più debole », bisognava che la scienza giuridica si assumesse la responsabilità, attraverso un suo « intervento continuo e sistematico », di impedire il sequestro del diritto privato da parte del diritto pubblico. Soprattutto, la scienza doveva ricordare come « la svalutazione dell'opera e della funzione dei giuristi coincide[sse] sempre, nella storia, con l'oscuramento delle libertà politiche: quando il metodo dei giuristi è ridotto ad una casistica fredda e sterile, indegna del nome di scienza, e lo studio del diritto ad un imparaticcio modesto delle norme di legge vigenti, la società, di regola, esce da una crisi o sta per entrarvi »; sono tutte citazioni tratta da A. SRAFFA, *La riforma della legislazione commerciale e la funzione dei giuristi*, in *Riv. dir. comm.*, XI, 1913, rispettivamente alle pp. 1021, 1020, 1018 e 1012.

(75) CESARINI SFORZA, *Corporativismo e scienza*, cit., p. 155.

un « sistema di permanenze » (76) capace di comporre armonicamente vecchio e nuovo. Di comporli — questo il punto — nel rispetto di quei valori individuali che costituivano un'indiscutibile conquista di civiltà e che, come tali, andavano sottratti alle intemperanze del presente.

Ed è qui che quella che si è chiamata la storicizzazione contestuale diventava il modo per prender contatto con le proprie origini e per capire come anche il sistema ottocentesco fosse espressione di scelte, di un progetto complessivo di organizzazione della convivenza e non la scoperta di una ricetta valida in universale per tutti i tempi e tutti i luoghi (77). La storia insomma serviva per storicizzare e quindi per sottrarre anche al presente l'arrogante pretesa di ipotecare il futuro degli ordinamenti attraverso la recisione di ogni legame con le radici.

Il che — sia chiaro — non autorizza a relegare in un'area indistintamente e genericamente formalistica la restante parte della riflessione giuridica sui temi del diritto privato. Anche quello offerto dalle professioni di formalismo fu infatti un orizzonte teorico variegato, articolato, costantemente sospeso tra rimozione, perplessità e strategia, tra l'incomprensione del nuovo, il difetto di invenzioni idonee ad arginarne la portata e il tentativo consapevole di arrestarne il corso dietro la rivendicazione di un ruolo « rigorosamente tecnico » (78) del giurista.

Ma se il senno di poi può servire a valutare l'efficacia, appunto scarsa o nulla, dell'arma formalistica — perché anche le strategie non sempre son buone — ciò non toglie che da qualcuno quell'arma potesse venir imbracciata nell'ottica della resistenza consapevole alle insidie del presente: che poi essa si legasse in generale al rifiuto di

---

(76) CAPOGRASSI, *Leggendo la Metodologia di Carnelutti*, in *RIFD*, XX, 1940, p. 32.

(77) V., a es., FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 55 e p. 59; PERTICONE, *Sui principi generali dell'ordinamento giuridico*, cit., pp. 53-4; CAPOGRASSI, *La nuova democrazia*, cit., pp. 409-10 e CESARINI SFORZA, *Verso la Carta del diritto*, in *Studi sui principi generali*, cit., p. 98; sul fronte specifico del sistema delle fonti è sempre Cesarini a notare come il primato della legge si legasse di necessità al « principio democratico » e a una certa concezione del rapporto tra società e Stato; chiarissimo in tal senso, ID., *La crisi delle fonti*, in *Archivio giuridico*, XCIII, 1936, specialmente le pp. 21-22.

(78) PUGLIATTI, *La definizione della proprietà nel nuovo codice civile* (1942), in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 176.

una evoluzione non limitata al solo contesto italiano, o che in essa si scorgesse anche la via specifica per contrastare la peculiare temperie politica attraversata dall'Italia nel ventennio infrabellico, in ogni caso il formalismo poteva rappresentare una modalità ulteriore per impostare il rapporto tra scienza e storia. Non solo nel senso di separare le sorti della scienza, beatamente assisa nel suo mondo di concetti, dalla storia, da una storia guardata come il regno dell'estemporaneo, dell'accumulo disordinato di fatti da depurare e sistemare, ma anche nel senso — più astuto — di rivendicare un assoluto monopolio della scienza nella gestione di una storia specifica, quella avente a oggetto la propria identità disciplinare.

Quando Paolo Cappellini, in un notevole saggio sui rapporti tra giuristi e regime (79), sottolinea come la valutazione pugliattiana sul ruolo della scienza giuridica durante il fascismo (80) valesse non solo e non tanto a lavare, con lo sguardo rivolto al passato, coscienze forse non troppo immacolate ma soprattutto ad additare, *pro futuro*, la via della salvezza, sottolinea questo ulteriore aspetto nel rapporto tra scienza e storia. Insomma dal testo pugliattiano in questione non si ricavava tanto un'esigenza di inventario, il bisogno di identificare, per distinguerli, coloro che si dedicarono alla « irrazionale ed incontrollata apologetica » (81) da coloro che viceversa svolsero, dietro la protezione delle forme, un'« opera da formica » (82); da quel testo si ricavava piuttosto un'indicazione di altro tipo, avente contemporaneamente a oggetto passato e futuro, nel senso che la rivendicata autonomia della scienza valeva a coprire non solo la valutazione delle proprie responsabilità passate ma anche — e ben più consistentemente — la decisione sulle proprie condizioni future di cittadinanza negli ordinamenti (83).

---

(79) CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., pp. 175 sgg.

(80) PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, IV, 1950, pp. 49-51.

(81) Ivi, p. 50.

(82) Ivi, p. 51.

(83) Fu infatti l'approccio formalistico, secondo Pugliatti, che riuscì a realizzare « l'autodifesa della scienza giuridica », con la conseguenza, enorme, che « i cultori di questa disciplina » non avevano « da registrare fratture irreparabili in seno alla loro tradizione » (ibidem); secondo Cappellini, questa lettura di Pugliatti non valeva tanto a segnalare un « ostacolo epistemologico », ovvero la costituzionale incapacità della

Se poi si considera che questo fu un fronte che trovò concordi, nel '44, anche autori che della negazione delle forme avevano fatto il tema portante della loro riflessione (84), e che Jemolo sentì il bisogno nel '45 di replicare a Pugliatti, a un Pugliatti che lo accusava di eccessiva arrendevolezza al legislatore (85), che lo rimproverava di tributare allo *ius postitum* un culto che gli parve eccessivo, lontano dalla natura e dai compiti della scienza del diritto, è facile capire come anche l'universo formalistico fosse percorso da accenti diversi e non integralmente sovrapponibili.

Certo il formalismo rimase schiavo di quella concezione normativo-imperativistica del diritto che rappresentava la più significativa ipoteca proveniente dal passato e vi rimase schiavo, non solo perché il nuovo corso confermava e ingigantiva il senso della neces-

---

scienza del diritto a confrontarsi con l'esperienza, con tutto ciò che non era forma, ma valeva soprattutto a fondare, *pro futuro*, una strategia interpretativa finalizzata appunto all'« autoimmunizzazione » della cultura giuridica nei confronti del fascismo; sul punto cfr. CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 182 e p. 183.

(84) Il riferimento va al « Manifesto dei giuristi » di cui parla Cappellini nel più volte citato saggio *Il fascismo invisibile*, pp. 229-30; si tratta di un Manifesto apparso su « Domenica », I, 1944, p. 2 che ebbe tra i suoi firmatari anche un giurista come Giuseppe Capograssi (gli altri furono: V. Andrioli, G. Astuti, U. Brasiello, S. Cicala, A. D'Angelo, P. A. D'Avack, F.M. Dominedò, P. Fedele, Achille D. Giannini, Massimo S. Giannini, A. C. Jemolo, A. Lefebre D'Ovidio, G. A. Micheli, G. Morelli, R. Nicolò, Ruffini Avondo, M. Scerni, G. Stolfi); in esso, i giuristi appena citati, invitarono proprio a non confondere le sorti della scienza con quelle del giudizio storico complessivo; val la pena, in proposito, citare uno stralcio del Manifesto stesso, così come riportato da Cappellini (ivi, pp. 228-29): « I sottoscritti professori di diritto, appartenenti a diverse tendenze politiche e scuole: mentre riconoscono quanto v'è di nobile e di giusto nell'aspirazione a che non restino impuniti delitti, colpe politiche, offese gravissime al senso morale, che per oltre venti anni si sono accumulati ed hanno condotto l'Italia alle attuali ore dolorose […] *ammoniscono comunque a non confondere l'ambito del diritto con quelli della morale e del giudizio storico; a ricordare che non possono assurgere a reato, se non si vogliano disconoscere i compiti ed i limiti della funzione punitiva dello Stato, molte azioni che possono invece e debbbono essere severamente condannate dalla morale e dalla memoria dei popoli* ».

(85) JEMOLO, *Ancora sui concetti giuridici* (1945), in ID., *Pagine sparse*, cit., p. 132; non spettava infatti al giurista, secondo Jemolo, giudicare il legislatore, perché questa era la « posizione […] dell'uomo morale »; il giurista doveva invece valutare la legge da un punto di vista esclusivamente formale per rilevarne possibili « contraddittorietà » o incompletezze, l'eventuale sguardo rivolto al « terreno politico » dovendo essere strettamente funzionale alla esatta ricostruzione del voluto del legislatore (ivi, p. 134 e p. 139).

saria statualità del diritto, ma soprattutto perché l'invocazione delle forme, di un diritto che era tale solo se confezionato dallo Stato seguendo le vie consuete, fu la via da taluni prescelta — anche sull'onda dei nuovi agguati totalitari al sistema delle fonti — per evitare la totale rottura degli argini e per legare le sorti del diritto, e del diritto privato in specie, all'unica storia conosciuta, quella del proprio passato (86). E che non sempre gli atteggiamenti formalistici coincidessero con la incomprensione del nuovo corso, lo si ricava dallo scarto, non di rado presente nelle pagine del giurista, tra diagnosi e prognosi, tra la (spesso) adeguata intuizione del tipo di trasformazioni che si stavano producendo e la terapia prescelta che invece, continuando a fare affidamento su uno Stato vecchio stile, mirava a realizzare l'impossibile obiettivo di un'*actio finium regundorum* giocata ancora sugli esterni, su una revisione meramente quantitativa del rapporto tra universo privato e pubblico.

A emergere, nelle prossime pagine, saranno dunque le tante articolazioni di un'unica e centrale « anomalia » — così Jemolo in una valutazione retrospettiva sul lavoro dei giuristi — « l'anomalia per cui in un mondo nel quale l'autonomia dell'individuo, la libertà dell'uomo economico, erano crollate, si continuava a considerare il diritto privato come il diritto per eccellenza [...] e si continuava a vederlo come in rapporto di continuità con il diritto romano, considerato ancora come il modello giuridico, capace di comprendere od almeno di illuminare anche la vita contemporanea » (87).

Ma il panorama, anche così delimitato, rimane assai mosso, e in queste righe introduttive si è solo voluto tracciare un quadro sintetico, che individuasse (e allo stesso tempo complicasse) alcuni criteri di lettura da utilizzare poi nell'esame dei singoli profili teorici. Di nuovo, dunque, non resta che dare la parola ai protagonisti, non resta che affidarsi alle loro voci per cogliere le molteplici articolazioni di una riflessione che si apre e si chiude all'insegna della crisi e che in questa atmosfera si confronta con il problema di una nuova codificazione civile (88).

---

(86) V. *infra*, l'intero §. 2.

(87) ID., *Lo scetticismo del nostro tempo nei riguardi del diritto* (1949), in ID., *Pagine sparse*, cit., p. 251.

(88) Sulla centralità del problema della 'crisi' anche nel secondo dopoguerra, v.

1.4. *Corporativismo e diritto privato*

Poi, certo, resta da chiedersi, anche alla luce di quanto appena osservato, come si inserisca in questo quadro la riflessione sul corporativismo, sui rapporti tra diritto privato ed edificando ordinamento corporativo. Al riguardo, bisogna sottolineare come non sia sempre possibile individuare una corrispondenza — un nome per tutti: Filippo Vassalli ([89]) — tra le aperture al rinnovamento epistemologico e la disponibilità a fare del corporativismo una delle insegne del rinnovamento stesso; ci sembra invece che l'investimento sul corporativismo vada legato, ancora una volta, alla diversa sensibilità dimostrata dai giuristi nei confronti della nuova dimensione del diritto collettivo.

Non che un simile indice, ritenuto più appropriato, sia svincolato dalla questione del metodo, anzi; la riammissione di questa zona tradizionalmente pretermessa dal campo visivo del giurista non portava infatti solo ad allargare i suoi orizzonti di lavoro, ma soprattutto valeva a modificarne la struttura rendendogli finalmente accessibili scenari di progettazione complessivi, aventi a oggetto l'intera dinamica socio-politica e non solamente alcuni suoi seg-

---

GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., pp. 275 sgg. e ID., *La cultura del civilista italiano — un profilo storico*, Milano, Giuffrè, 2002, p. 125; per la peculiarità della vicenda codificatoria italiana, dell'unico paese dell'Europa continentale che affrontò il problema di un nuovo codice civile « nel mezzo di una profonda trasformazione il cui esito » era « indiscutibilmente la perdita di centralità del diritto privato », v. invece TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 83; numerosi riferimenti a una crisi ancora in atto, non esauritasi con la caduta del fascismo proprio perché a esso non esclusivamente attribuibile, si possono trovare in molti degli autori che si sono presi e si prenderanno in esame in queste pagine; a titolo meramente esemplificativo, v. CARNELUTTI, *La crisi del diritto*, cit., pp. 70 sgg.; JEMOLO, *Confessioni di un giurista*, testo della conferenza tenuta presso l'Università di Messina il 26 febbraio del 1947, Milano, Giuffrè, 1947, pp. 14-20; ID., *Lo scetticismo*, cit., pp. 245 sgg.; si veda anche il contributo di ID., *La crisi dello Stato moderno*, in *La crisi del diritto*, Padova, Cedam, 1953; ed è, questo citato da ultimo, un volume che raccolse le conferenze sulla « Crisi del diritto », tenutesi nel '51 presso l'Università di Padova, volume nel quale sono leggibili i contributi di molti dei più importanti giuristi che si sono presi qui in considerazione, da Capograssi a Calamandrei, da Carnelutti a Ravà fino a Delitala; di crisi, nel '51, parlerà anche MOSSA, *La crisi del diritto in Europa*, in *Nuova rivista di diritto commerciale diritto dell'economia diritto sociale*, V, 1951, pp. 212 sgg.

([89]) V. *infra*, §. 3.2.

menti. Investire sul collettivo, renderselo alleato, rappresentava cioè una delle modalità per superare le precedenti confinazioni e per ripensare in veste fortemente progettuale l'intero spettro dei poteri e con essi le nuove vie del rapporto tra individuo, società e Stato.

In questo quadro, anche il corporativismo assumeva i contorni di un fenomeno integrale, non circoscritto a un lato specifico dell'esperienza giuridica ma capace di far sentire i propri effetti su tutte le zone dell'ordinamento e di consentire, per questa via, anche un'adeguata tutela della privatezza (90). Senza che ciò, beninteso, conducesse di necessità a vedere in quella corporativa una zona capace di reagire e di modificare natura e finalità degli istituti centrali — si pensi alla proprietà — del diritto privato. Anche se non si pensava, con Finzi o con Mossa, che collettivo e corporativismo rappresentassero la strada per realizzare una difesa del diritto privato che poteva dirsi efficace, appropriata ai tempi, solo in quanto sganciata dalle tradizionali coordinate di riferimento, anche se insomma, con Cesarini Sforza, si vedeva nel collettivo soprattutto un dispositivo per rinnovare la distanza (e l'alleanza) tra privato e pubblico e nel corporativismo la via per confermare un'idea rigorosamente liberal-elitaria di ordine giuridico, in ogni caso a guidare il giurista fu l'identico bisogno di distendere su un orizzonte tendenzialmente *obiettivo* tutte le presenze della dinamica giuridica (91).

E un primo fondamentale passo in questa direzione era rappresentato proprio dalla individuazione di criteri di ordine il più rispondenti possibile a (quella che si reputava essere) l'autentica natura del diritto e che, come tali, non potevano essere impunemente violati o modificati. Riconoscere nel sociale, nella sua nuova veste organizzata, uno spazio 'pieno' e fino in fondo giuridico equivaleva allora a spostare le *origini del diritto* in una dimensione

---

(90) E questa è un'osservazione che vale anche per Cesarini Sforza che pure dichiarò limitata la portata del corporativismo al solo lato dei rapporti economici (v., a es., CESARINI SFORZA, *Corso di diritto corporativo*, Padova, Cedam, 1935^4, p. 6). Ma, come vedremo, una simile lettura si legava alla convinzione che quella economica fosse la dimensione autenticamente costituzionale dell'intera convivenza socio-politica. Sul punto, v., al capitolo successivo, specialmente il §. 3.2.

(91) Per il profilo teorico di Cesarini, Finzi e Mossa, si rinvia al successivo capitolo, in specie ai §§. 1, 3, 4 e 5.

dalla quale lo Stato stesso, se non voleva condannarsi all'asfissia, doveva rimaner condizionato.

Si pensi alla lettura capograssiana de *L'ordinamento giuridico* e a quella concezione di uno Stato che insieme creava tutto e nulla: che creava tutto perché senza la sua autorità era impensabile l'ordine del molteplice, ma che, allo stesso tempo, non creava nulla proprio perché fuori dal necessario confronto con la pluralità sociale l'autorità stessa perdeva ogni ragione di esistere (92). La molteplicità diveniva insomma il vero criterio ordinatore del reale: non più semplice premessa del potere statuale ma parte integrante di un modello di convivenza disposto a legittimar lo Stato stesso solo se capace di captare e organizzare la fetta più ampia possibile delle tante stratificazioni di ogni singola esperienza storica (93).

O ancora, si pensi alla centralità riconosciuta — da un Cesarini come da un Finzi o da un Mossa — alla dimensione economica, a una dimensione chiamata, sia pure in contesti argomentativi profondamente distanti, a descrivere il senso di un moto che reclamava, certo, una nuova presenza dello Stato ma che allo stesso tempo era capace di deciderne e condizionarne le stesse modalità di intervento (94).

Disincagliare la genesi del diritto dallo Stato per legarla alla società — anche quando ciò si accompagnava, come in Cesarini, alla invocazione di uno Stato forte — consentiva quindi al giurista di conquistare uno spazio di progettazione capace di coinvolgere le

---

(92) CAPOGRASSI, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici* (1936), in ID., *Opere*, cit., vol. V, p. 208; lo Stato — diceva Capograssi — « non crea nulla perché […] intanto il diritto dello Stato si può porre come preminente ed esclusivo, in quanto facendo suoi, riconoscendo, cogliendo e respingendo i vari ordinamenti dell'esperienza, può dirsi che riassume incorpora e sintetizza tutti i diritti della esperienza ricondotti a un principio unitario. E crea tutto, perché esplicando l'ordinamento unitario, implicito in tutti gli ordinamenti, viene a dare vita a tutta una nuova esperienza nella quale i singoli ordinamenti, mantenendosi come tali, entrano come parti integranti nel tutto dell'esperienza. E questo è, si ripete, il motivo del quasi invincibile convincimento specie dei giuristi che il solo diritto è il diritto statale […] perché solo lo Stato riesce a soddisfare in uno dei modi più pieni quella esigenza di universalità e totalità che è nella intrinseca essenza e nella vita stessa costitutiva dell'esperienza giuridica » (ibidem).

(93) Ivi, p. 206.

(94) Per la ricostruzione del profilo di Cesarini Sforza, di Finzi e di Mossa, si rinvia invece al capitolo successivo.

stesse condizioni di legittimità del potere pubblico e di legare la difesa della privatezza a un ripensamento, simultaneo e complessivo, di tutti gli aspetti della convivenza socio-politica. La ricerca di orizzonti (tendenzialmente) obiettivi non poteva insomma (più) coincidere con la aspirazione alla neutralità: se infatti ogni assetto storicamente dato non rappresentava altro che la traduzione di una precisa scelta di organizzazione, l'obiettività si confermava, ora più che mai, come orizzonte decisamente progettuale, chiamato a declinare (e a costruire) il tema di sempre — quello del ripudio dell'arbitrio (95) — nel segno di un rinnovato protagonismo della figura del giurista.

L'obiettività non era dunque quella ricavabile dal dato positivo, perché se esso fino a un certo punto aveva confermato il senso di un progetto condiviso, adesso era necessario allargare il campo visivo del giurista per trovare criteri diversi sui quali fondare limiti e argini. In questo quadro, l'investimento sulla dimensione collettiva del diritto, e sul corporativismo, consentivano di dissacrare senza abdicare, dal momento che la stessa valutazione critica di alcuni capisaldi del passato non lasciava il giurista sprovvisto di alternative da spendere sul terreno della costruzione del nuovo corso. Ed era sempre questo il modo per colmare lo iato tra diagnosi e prognosi, visto che anche l'eventuale incondizionata affezione a certe posizioni tradizionali non nasceva dall'urgenza di eludere il confronto col presente ma si inseriva, al contrario, nella consapevole costruzione di un progetto di convivenza misurato sulle nuove caratteristiche della dinamica socio-politica (96).

Se il collettivo era dunque la dimensione chiamata a rompere il chiuso delle vecchie partizioni e a ridar corpo alla società come zona in grado di contribuire alla selezione degli obiettivi del vivere

---

(95) CAPOGRASSI, *Il problema della scienza del diritto*, cit., p. 120.

(96) Emblematica, in tal senso, è la ricostruzione cesariniana dei rapporti tra proprietà e impresa (v. *infra*, al successivo capitolo, il §. 3.2): se infatti molti giuristi — da Mazzoni a Santoro Passarelli a Maiorca — vi si riferirono perché individuarono in essa un'ottima via di fuga, il modo per ribadire la totale estraneità del diritto privato classico, e del suo nucleo proprietario, alla sbornia produttivistica che il corporativismo pretendeva di incarnare, Cesarini Sforza, al contrario, inserì la difesa della caratura seccamente individualistica della proprietà in un contesto argomentativo che riservava all'impresa, a questa nuova realtà del diritto collettivo, un posto di assoluto rilievo.

associato, il corporativismo rappresentava ugualmente la conquista di uno spazio di progettazione, il « terreno […] vergine » (97) sul quale sperimentare e immaginare, per il XX secolo, proposte di convivenza nuove ma comunque sensibili al valore del diritto privato.

Mentre se si continuava a discorrer della realtà per sezioni e a lavorare con gli occhi rivolti al solo diritto privato, non era facile elaborare adeguate strategie di contenimento rispetto ad un potere, quello dello Stato, sempre più debordante e incombente. Il più delle volte si finiva per appellarsi a un argine, quello rappresentato dal diritto positivo, non solo fragilissimo, ma ormai invocato a sproposito. Collocare il valore della necessaria obiettività e certezza della dinamica giuridica sulle forme, sul diritto così come espressamente posto, non esprimeva infatti che l'artificioso tentativo di distinguere uno Stato-Stato da uno Stato-politica, uno Stato che si voleva ancora in cielo da uno che invece era sempre più fastidiosamente frammischiato alla vita dei privati e perciò lontano dai suoi eterni e alati compiti ordinanti. Lo si è visto prima con il riferimento a D'Amelio — e lo si vedrà meglio più avanti — quali fossero le strade che rendevano compatibili gli appelli al codice e alla consuetudine, alla statualità del diritto e alla fonte per sua natura più refrattaria ad ogni tentativo di irreggimentazione autoritaria.

In questo quadro, il dibattito sui principii generali, che fosse o meno intrecciato col tema del diritto naturale, se per alcuni rappresentò — da Capograssi a Mossa, da Vassalli a Cesarini Sforza — l'occasione ideale per fare i conti col proprio passato, con le insufficienze di una mentalità, quella legalistica, che aveva precluso ai giuristi ogni partecipazione critica alla costruzione del futuro degli ordinamenti, se insomma per alcuni il riferimento ai principii generali fu il modo per sollevar la dogmatica giuridica dal piano del commento a quello del giudizio, della individuazione di ciò che il diritto e gli ordinamenti avrebbero dovuto essere (98), per altri — lo si vedrà subito — quel dibattito, che per un ventennio seguì un proprio itinerario, in buona misura indipendente dalle richieste del

(97) Cesarini Sforza, *Gli studi di diritto pubblico durante il fascismo* (1938), in Id., *Vecchie e nuove pagine di filosofia, storia e diritto*, Milano, Giuffrè, 1967, vol. II, p. 253.

(98) Mossa, *Modernismo giuridico*, cit., p. 11.

regime per la fascistizzazione del diritto e dei nuovi codici (99), rappresentò invece un'occasione persa, il modo per continuare a contrapporre lo 'Stato-Stato' allo 'Stato-politica' e per continuare a rintracciare nel diritto positivo l'unico appiglio utile a frenare le intemperanze della nuova politica.

Ed era per questa ragione che il bisogno di Stato non coincideva mai, in una simile prospettiva, con il bisogno di Stato corporativo: non solo perché non si riteneva, alla Del Vecchio o alla Carnelutti (100), che l'ordine individuale del diritto potesse esser mantenuto e rafforzato da un intervento selettivo dell'autorità dello Stato, intervento orientato alla sola tacitazione della minaccia collettiva; ma soprattutto perché nel corporativismo si scorgeva il segno più allarmante della progressiva abdicazione del diritto privato a vantaggio del pubblico. Il corporativismo era, sì, il frutto di una nuova epoca, ma di un'epoca che creava scetticismi e perplessità, sia che a

---

(99) Fu, come è noto, il guardasigilli Grandi, nel '40, in occasione della riunione plenaria delle commissioni parlamentari, legislative e tecniche per la riforma dei codici, a mettere all'ordine del giorno il problema della redazione dei principi generali dell'ordinamento fascista: « Noi infatti pensiamo — queste appunto le sue parole — che la riforma del codice civile, della procedura civile e l'intera codificazione non potranno raggiungere in pieno lo scopo di plasmare e indirizzare il diritto privato nella nuova civiltà fascista e nello Stato corporativo, se essa non sarà integrata da una enunciazione chiara dei principi informatori dell'ordinamento giuridico creato dal fascismo »; questa citazione è tratta da *Studi sui principi generali*, cit., p. 138; sul problema dei principi generali, si tenne, come si è già più volte detto, il convegno pisano del '40, mentre è del '43 il volume collettaneo, *Studi sui principi generali*, anch'esso citato in più occasioni, volume che nacque proprio nell'ottica della prosecuzione più ampia e distesa del dibattito iniziato col convegno. Per la valutazione autoassolutoria che Grandi effettuò, nel secondo dopoguerra, del proprio operato, valutazione volta a ribadire il suo impegno per un buon risultato tecnico e, come tale, non ideologizzato, del nuovo codice civile, v. CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 232 e SCIUMÈ, *I principi generali*, cit., pp. 272-82; sottolinea la distanza tra le posizioni fatte proprie da Grandi nel '40, posizioni per lo più orientate a sottolineare il rapporto necessario tra politica e diritto, e quelle del secondo dopoguerra, viceversa interessate a esibire il volto esclusivamente tecnico della sua opera di Guardasigilli, TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 9 e pp. 170 sgg.; si rinvia a quest'ultimo contributo di Teti anche per un'approfondita indagine sul dibattito in materia principii generali come dibattito volto a sottoporre a esame critico il sistema delle fonti e la perdurante (auto)sufficienza del comando legislativo, ben prima e ben oltre il problema della c.d. fascistizzazione dei codici (ivi, specialmente le pp. 169-203).

(100) V. *retro*, parte I, cap. I, §. 3.

esso si guardasse come a un segno dei tempi, di un processo evolutivo coinvolgente tutti gli ordinamenti coevi, sia che esso venisse legato alla specifica storia inaugurata in Italia dal fascismo. Di certo non era questa parte della scienza giuridica quella interessata a denunciar abusi, usurpazioni e distorsioni che di quell'idea stava facendo il regime; semmai simili rilievi potevano provenire da chi aveva investito sul corporativismo in senso non totalitario, mentre per questi fautori di uno Stato vecchio stile, la prospettiva corporativa — qualunque fosse la versione che se ne dava — rappresentava *in re ipsa* un tradimento, la più sonora smentita di un'idea di ordine che si continuava a ritenere eterna.

2. *Ordine corporativo, ordine individuale*

2.1. *La storia di sempre*

Ma se anche scetticismi e perplessità rappresentarono una modalità di ricostruzione della vicenda corporativa, se anch'essi, cioè, contribuiscono a chiarire l'impatto che quella vicenda ebbe sulla riflessione giuridica, si tratta adesso di rilevare con più precisione i percorsi e le motivazioni che guidarono simili atteggiamenti. Le pagine che seguono, in particolare, sono dedicate all'esame di quelle letture che tentarono di riportare il nuovo corso corporativo nel solco della tradizione, di una idea tradizionale di ordine giuridico; impresa — questa — che poteva andare a buon fine solo appoggiando la ricostruzione teorica a premesse argomentative molto rigide, volte a ribadire, in via assiomatica, insieme alla oggettiva superiorità di un certo modello di convivenza, quell'idea del diritto come « sistema di limiti », come tecnica di recinzione chiamata « a rendere possibile la coesistenza » (101) tra due universi, il privato e il pubblico, sempre identici a se stessi nella loro rispettiva fisionomia come nei loro rapporti.

Anche nella nuova era corporativa, dunque, l'interesse pubblico doveva continuare ad apparir la risultante dell'urto di interessi

(101) CARNELUTTI, *Intorno ai presupposti*, cit., p. 599.

individuali (102), e questi ultimi dovevano continuare a esser riferibili al soggetto inteso come individualità volitiva. Solo a simili condizioni infatti, lo stesso bisogno di Stato poteva esser riportato alle proporzioni note, a un'idea di equilibrio incardinata sulla logica abituale della distanza, della relazione esterna tra aree del giure. Se infatti la tutela della privatezza dipendeva dalla conservazione del patto di reciprocità tra Stato e individuo e se l' autonomia privata doveva rimanere « esplicazione di attività libera nell'ambito della norma autoritativamente posta » (103), il corporativismo non poteva rappresentare né il varco per introdurre nell'ordinamento la nuova dimensione del diritto collettivo, né la modalità per accreditare l'immagine di un legame interno — realizzato o meno col contributo del diritto collettivo stesso — tra Stato e individuo.

Il giurista doveva quindi stemperare le potenzialità corrosive dell'edificando progetto istituzionale imboccando in primo luogo la strada delle *annessioni*, della attribuzione dei nuovi fenomeni a una delle aree note — la privata o la pubblica — della dinamica giuridica; in secondo luogo, doveva riuscire a rintracciare risorse teoriche chiamate a reggere l'urto del nuovo e a sobbarcarsi, così, il peso delle inevitabili imperfezioni di un sistema. O meglio; parlare di imperfezioni non era che il modo per scongiurare il pericolo che le annessioni producessero un effetto ulteriore e indesiderato: se infatti si voleva lasciare intatta non solo la dicotomia privato-pubblico, ma anche il patrimonio di valori a essa sotteso, bollare certe fattispecie come (trascurabili?) fenomeni di ibridismo rappresentava proprio la

---

(102) Chiarissimo in tal senso ID., *Teoria del regolamento*, cit., p. 92; questa idea del diritto continuava ad apparire l'unico antidoto possibile contro il solito rischio di un eccesso di potere in capo a giudici e amministratori: « un diritto privato — le parole sono adesso di Pugliatti — soggetto al continuo controllo dell'autorità amministrativa avrebbe soltanto il nome, ma non la sostanza del diritto. Di conseguenza sarebbe uno strumento inidoneo alla realizzazione dell'interesse privato; e siccome ad essa è legata l'attuazione dell'interesse pubblico, impedirebbe il conseguimento del fine che si vuole realizzare »; così, appunto, PUGLIATTI, *Strumenti tecnico-giuridici per la tutela dell'interesse pubblico nella proprietà*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 167; nel senso di limitare la funzione del diritto alla garanzia della mera coesistenza, v. anche C. MAIORCA, *Premesse alla teoria della* proprietà, in *Ius*, II, 1941, p. 91.

(103) PUGLIATTI, *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, in *Riv. dir. comm.*, XL, 1942, p. 365.

via per mettere al riparo dagli attacchi della storia anche la caratura tradizionale di quelle aree del diritto nelle quali si tentava ora di diluire il mutamento.

Così, quando Ludovico Barassi, nel '27, concentrò la propria attenzione sulle « zone di confine » (104), non fece altro che individuare una strada idonea a conseguire un simile, duplice risultato. Quello di confine era infatti un concetto decisivo proprio perché riusciva a isolare, rendendoli marginali, alcuni degli aspetti più scomodi della incipiente era corporativa: scaricare sul confine, su una zona che si voleva dai contorni nebulosi la nuova dimensione sindacale del diritto, vedere in essa solo un disguido ordinario, una imperfezione fisiologica dell'ordinamento, consentiva infatti di allontanare tanto l'eventualità che un « *tertium genus* » (105) — il diritto collettivo, appunto — si affacciasse nel panorama giuridico, quanto l'altra di una revisione strutturale, radicale, delle grandezze per tradizione chiamate a identificare e a distinguere il diritto privato dal pubblico.

Oppure si poteva — e il risultato era il medesimo — annettere al diritto pubblico il « nuovo ordinamento sindacale » (106), in modo da far salva da fastidiose contaminazioni 'sociali' la « struttura [tuttora] privata e contrattuale » (107) del rapporto individuale di lavoro; l'importante era insomma che « l'esperienza recente » non

---

(104) Si tratta del già citato BARASSI, *Le zone di confine nelle singole branche del diritto*.

(105) Ivi, p. 153; sul punto si rinvia anche a quanto detto *retro*, parte I, cap. I, §. 2.2; utilizza nello stesso senso di Barassi la nozione di confine anche DE SEMO, *Attinenze fra diritto commerciale e diritto corporativo*, in *Il dir. del lav.*, V, 1931, p. 536.

(106) ASQUINI, *Il nuovo diritto del lavoro nel sistema giuridico moderno*, in *Il dir. del lav.*, I, 1927, p. 913.

(107) Ivi, p. 914; « La natura pubblica del nuovo ordinamento sindacale — così, appunto, Asquini — non ha bisogno di molte parole per essere dimostrata […] Il nuovo Stato italiano, forte dell'autorità del regime, ha superato […] il problema per una via nuova e radicale: assorbendo l'organizzazione sindacale nella organizzazione dello Stato, armandola di tutti i presidi del diritto pubblico a servizio dello Stato » (ivi, p. 913); « ma — proseguiva Asquini — la modificazione avvenuta nel regime giuridico delle fonti di regolamento collettivo dei rapporti di lavoro, *non modifica in nulla la struttura del rapporto individuale di lavoro. Questa struttura resta sempre privata e contrattuale* » (ivi, p. 914).

autorizzasse a « ritener superato il sistema vigente » (108), quello individualistico appunto, perché solo a queste condizioni la storia riusciva a trasformarsi nella storia di un '*sempre*', dei progressivi aggiustamenti dell'unica idea di ordine pensabile e praticabile. Segno di uno svolgimento uniforme degli ordinamenti che dal diritto romano arrivava fino al XX secolo (109), la storia, anche se si nutriva di confini, di ibridi, non poteva mai scorgere in essi un nuovo inizio, l' attitudine ad anticipare assetti diversi nella organizzazione dei poteri.

Non è quindi a partire da questo lato della riflessione giuridica che si riconoscerà ai diritti speciali la capacità di propagare su tutte le zone degli ordinamenti, anche le più protette, la forza di principii nuovi e dirompenti: il diritto del lavoro resterà allora il diritto del contratto individuale di lavoro (110), allo stesso modo che il diritto commerciale continuerà a essere « il diritto dei rapporti giuridici individuali » (111) e il diritto agrario un diritto privato (112), certo disposto a riconoscere una nuova centralità al profilo dell'esercizio, dello sfruttamento adeguato del bene, ma sempre nella logica dell'incontro virtuoso, cioè contrattuale, tra singoli.

Per questo il corporativismo non poteva incarnare — a dirlo è Lanzillo — una « palingenesi che tutto innov[asse] » ma solo « un

---

(108) G. B. FUNAIOLI, *La concezione individualistica del diritto e la validità dei negozi giuridici*, in *Riv. dir. comm.*, XXVIII, 1930, p. 146.

(109) V. BARASSI, *Il rapporto di lavoro e la sua contrattualità*, in *Il dir. del lav.*, XIII, 1939, p. 76; sempre nel senso di sostenere la continuità dell'esperienza giuridica con il diritto romano, v. LANZILLO, *Per una teoria*, cit., p. 744.

(110) V. BARASSI, *Il rapporto di lavoro*, cit., p. 69; ID., *Le zone di confine*, cit., p. 155 e ID., *Diritto del lavoro e diritto sindacale corporativo*, in *Archivio di studi corporativi*, I, 1930, p. 54.

(111) DE SEMO, *Attinenze*, cit., p. 536.

(112) V., a es., A. ARCANGELI, *Il diritto agrario e la sua autonomia*, in *Rivista di diritto agrario*, VII, 1928, p. 7; A. CICU, E. BASSANELLI, *Corso di diritto agrario*, Milano, Giuffrè, 1940, pp. 6 sgg.; contestò espressamente le tesi di Arcangeli, ZANOBINI, *Il problema dell'autonomia del diritto agrario*, in *Rivista di diritto agrario*, VII, 1928, pp. 370 sgg.; sottolinea come dietro il problema della negazione dell'autonomia del diritto agrario stesse, il più delle volte, proprio il bisogno di salvare il diritto privato da un'integrale pubblicizzazione della vita giuridica, CAZZETTA, *Natura delle cose e superbia del legislatore — Giuseppe Capograssi e il diritto agrario italiano di metà Novecento*, in *Ordo iuris*, cit., pp. 303-304.

ulteriore svolgimento coerente delle istituzioni giuridiche e delle formazioni economiche già esistenti » (113), ed è sempre per questo motivo — a parlare è ora invece Pugliatti — che il giurista non doveva rinunciare « quali che [… fossero] le idee nuove […] a cogliere i punti di riferimento e le zone di contatto con gli schemi tradizionali » (114) se era vero che « la linea lungo la quale la ricerca scientifica procede[va] nel suo cammino, non p[poteva] mai subire interruzioni » (115). Se quindi « la società risponde[va] a leggi naturali » (116) e se l'« equilibrio tra voleri in contrasto » — così invece Funaioli — era « il limite che naturalmente » il sistema individualistico « genera[va] » (117), la 'storia-storia', l'unica degna di essere presa in considerazione, era solo la storia che si inseriva nel solco di quella « tradizione millenaria » (118), mentre ogni ipotesi di diverso tipo non rappresentava altro che un'« improvvisazione politica » (119), il tentativo, fallimentare (cioè antistorico), di far vincere gli artifici sulla natura.

Se poi le rivoluzioni, sotto il peso del loro stesso impeto, tendevano ad azzerar le distanze — a dirlo è Carnelutti — tra diritto e politica e a scagliare i propri strali contro i giuristi, autentiche

---

(113) LANZILLO, *Per una teoria*, cit., p. 744.

(114) PUGLIATTI, *Dalla obbligazione in solido*, cit., p. 246.

(115) Ibidem.

(116) LANZILLO, *Per una teoria*, cit., p. 744; in questo caso era la dimensione economica, intesa come dimensione rigorosamente atomistica, a essere incaricata di fornire i parametri eterni per la disciplina delle stesse relazioni giuridiche. « Le forze economiche — notava infatti Lanzillo — sono scarsamente dominabili e modificabili dalla volontà degli uomini e dallo intervento degli Stati. Invero il diritto compone, sistema e suggella quelle che sono le necessità della vita economica » (ibidem). A simili affermazioni, chiaramente, si accompagnavano due importanti e necessari corollari: da un lato, infatti, si escludeva la possibilità che il corporativismo desse vita a una « scienza economica nuova » (ibidem) e dall'altro si riteneva che l'intervento statuale in economia dovesse esser considerato un « fenomeno contingente » al quale l'economista aveva « il dovere di opporsi in nome della saggezza della tradizione storica » (ivi, p. 746). L'intervento si traduceva infatti per lo Stato solo in un « consumo di energia e di prestigio », « la forza politica di uno Stato » essendo « tanto maggiore, quanto più la sua attività si svolge[va] come controllo, piuttosto che come diretta partecipazione » (ivi, p. 748).

(117) FUNAIOLI, *La concezione individualistica*, cit., p. 146.

(118) LANZILLO, *Per una teoria*, cit., p. 742.

(119) FUNAIOLI, *Il codice del popolo italiano*, in *Riv. dir. comm.*, XLIII, 1945, p. 26.

« vittime predestinate quanto innocenti » (120) di ogni rivolgimento, poco importava; l'importante era invece che essi non si lasciassero sedurre e travolgere dalla marea e continuassero a lavorare con gli occhi rivolti alla continuità, a una continuità che non ammetteva (innaturali) traformazioni ma solo aggiornamenti e aggiustamenti dell'unico modello concepibile di convivenza socio-politica.

Ed era proprio questa esigenza di replica all'infinito di un certo schema che portava (e costringeva) a veder nel corporativismo stesso — qualunque fosse l'angolo di osservazione prescelto, quello delle relazioni sindacali e del lavoro o quello del nuovo assetto della produzione — solo una variazione sul tema dell'autonomia individuale, il segno di un incremento esclusivamente quantitativo della presenza pubblica in grado di lasciar (miracolosamente) intatta la sostanza privata del diritto. Fu un risultato, questo, conseguito attraverso passaggi argomentativi diversi, ma tutti animati dallo stesso bisogno di confermare quella idea di diritto come delimitazione nitida di sfere, tanto verso l'alto, nella ricostruzione del rapporto tra individuo e Stato, tra libertà e autorità, tanto in direzione del sociale, di una società che doveva confermarsi come il regno di un ordine contrattuale, atomistico, benedetto e certificato *ex alto* dallo Stato.

Lo « spirito dell'ordinamento corporativo » si esauriva perciò — a dirlo è Asquini — nel tentativo di « coinvolgere le iniziative delle associazioni verso la spontanea disciplina contrattuale dei rapporti collettivi. Tutto ciò che quindi si fa per permettere quello che il ministro Bottai chiama così bene l'autodisciplina dei rapporti economici, si fa a servizio dell'ordinamento corporativo […] Ed è strano che alcuni credano di servire il corporativismo spogliandolo del suo meccanismo contrattuale, che è il suo meccanismo vitale » (121).

Perché infatti se il contratto non rappresentava una delle possibili modalità dell'ordine, ma una vera e propria « categoria gene-

---

(120) CARNELUTTI, *Scienza del diritto* (1934), in ID., *Discorsi intorno al diritto I*, cit., p. 94.

(121) ASQUINI, *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., p. 204; sul punto v. CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., pp. 566-67; per la polemica tra Mossa e Asquini, v. invece *infra*, cap. II, §. 4.2.

rale del diritto, privato e pubblico » (122), il sinonimo più calzante di individualismo giuridico, la tutela dell'assetto tradizionale dei poteri non imponeva soltanto di ignorare le novità corporative dell'ordinamento ma reclamava dal giurista uno sforzo ricostruttivo più complesso, chiamato a immunizzare dalla bufera corporativa i due pilastri — il contratto in senso stretto e la proprietà — dell'ordine giuridico ottocentesco.

2.2. *Del corporativismo o delle variazioni sul tema dell'autonomia individuale*

Se dunque per fondare una simile e riduttiva lettura del nuovo corso non era sufficiente respingere la prospettiva corporativa dai propri orizzonti di lavoro, se essa, cioè, andava piuttosto depotenziata dall'interno, si doveva accettare di spostare sul giurista l'onere di dimostrare la perdurante validità dello schema classico di convivenza. Se poi gli ordinamenti apparivano sempre meno disposti a riconoscer nella proprietà e nel contratto i capisaldi, teorici e pratici, della loro vita, se quindi il diritto del lavoro, inteso come il diritto del contratto di lavoro, stava attraversando « un brutto quarto d'ora » (123) e la stessa proprietà, con quella « tendenza a trasportare lo scopo sociale [...] nel contenuto del diritto stesso » (124), rischiava di smarrire per sempre il suo volto potestativo, il giurista non poteva ripararsi dietro lo schermo della rimozione, ma doveva ricorrere a strategie difensive più articolate per ritrovare i contorni dell'antico patto di non interferenza tra privato e pubblico e per tentare, anche di fronte alle insidie del presente, di rimandar lo Stato in cielo e di collocarne la maggior presenza sul margine *esterno* dei rapporti privati.

Sul fronte delle relazioni sindacali e del lavoro, non bastava allora ribadire la natura negoziale del contratto collettivo: esso doveva rimanere non solo un contratto, ovvero uno strumento di autoregolazione su cui ora poteva contare la società, ma doveva

(122) Asquini, *Controversie collettive*, cit., p. 255.
(123) Barassi, *Il rapporto di lavoro*, cit., p. 69.
(124) Finzi, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 59.

rimanere un contratto voluto dagli individui (125), legati all'associazione sindacale da un mero rapporto di rappresentanza, non importava se originato da una decisione statuale di incapacitazione dei singoli (126), ovvero da una semplice e iper-collaudata « presunzione di volontà » stabilita a favore dell'associazione professionale nei riguardi dei lavoratori non iscritti e dei membri futuri della categoria, presunzione idonea, di per sè, a spiegar l'efficacia *erga omnes* del nuovo strumento contrattuale (127).

Che poi questo risultato venisse conseguito con l'annessione del diritto corporativo al diritto pubblico o al privato, poteva non esser troppo rilevante: così quando Carnelutti collocava il diritto corporativo nell'area del diritto pubblico (128) — guadagnandosi fra l'altro una replica stizzita di Stolfi — non intendeva certo aderire alla posizione di chi auspicava la abolizione o la trasformazione radicale del diritto privato; dietro la posizione di Carnelutti — e Stolfi non lo capì (129) — stava semmai il bisogno di confermare, attraverso l'appello allo Stato, la veste più tradizionale della privatezza: limitare l'intervento statuale al conferimento di poteri pubblici al sindacato

---

(125) BARASSI, *Diritto del lavoro*, cit., p. 54; v. anche PUGLIATTI, *Dalla obbligazione in solido*, cit., p. 245; la rappresentanza sindacale — diceva Pugliatti — era comunque « rappresentanza di persone: dei componenti la categoria, non della categoria come unità organica. Questa infatti, dal punto di vista giuridico, è un'astrazione, e non si può avere rappresentanza, se non in rapporto ad una persona, o almeno ad un ente fornito di personalità giuridica » (ibidem); nello stesso senso anche BALZARINI, *La rappresentanza sindacale*, cit., p. 210.

(126) Così PUGLIATTI, *Dalla obbligazione in solido*, cit., p. 246.

(127) DE SEMO, *Rapporti giuridici collettivi*, cit., pp. 117-18; espressamente scorse nella posizione dei sindacati la semplice versione aggiornata della tradizionale autonomia contrattuale privata, di un'autonomia che veniva adesso vigilata da uno Stato finalmente e definitivamente vendicato nella sua autorità, SACERDOTI, *Interessi individuali e collettivi*, cit., p. 471.

(128) CARNELUTTI, *Il diritto corporativo nel sistema del diritto pubblico*, cit., pp. 123 sgg.

(129) « […] io, da vecchio civilista, voglio istituire una *actio finium regundorum*, che, come spesso avviene, rappresenta una vera e propria azione di revindica; voglio cioè rivendicare al diritto civile alcune dottrine e talune norme del diritto corporativo, perché solo così, io penso, il diritto corporativo può essere rettamente inteso »; per questo « non mi sembra esatto che il diritto corporativo sia semplicemente una scienza di diritto pubblico »; così N. STOLFI, in *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., p. 217 e p. 219.

serviva infatti a legittimare il sindacato stesso come soggetto contrattante e a esaurire la portata dell'esperimento corporativo nella predisposizione di nuovi strumenti di autogestione del conflitto sociale. In questa prospettiva, il contratto collettivo era un ibrido (130) solo per la sua efficacia *ultra partes*, appunto originata da una scelta statuale, mentre sul fronte più importante, quello della struttura dell'atto, esso restava fino in fondo e sempre un contratto (131).

Allo stesso tempo, collegare i poteri del sindacato a un conferimento autoritativo consentiva a Carnelutti di negare ogni consistenza autonoma per l'interesse di categoria, come interesse riferibile al gruppo professionale e non risultante, meramente e semplicemente, da un cumulo di posizioni individuali (132). L'appello al

---

(130) V. *retro*, parte I, cap. I, §. 2.3.

(131) « Non conviene peraltro dimenticare che l'esercizio di questi poteri pubblici del sindacato non è determinato dal pubblico, ma dal privato interesse »; così CARNELUTTI, *Teoria del regolamento*, cit., p. 91. Del resto, le premesse eran già state poste con chiarezza da Carnelutti in apertura di questo saggio del '28: da un lato, sostenendo come gli ordinamenti avessero *sempre* conosciuto ipotesi di non perfetta coincidenza tra contratto e regolamento, ovvero ipotesi nelle quali il regolamento contrattuale poteva non essere integralmente determinato dalla volontà dei contraenti; dall'altro lato, riducendo il contratto collettivo a semplice strumento per superare la « sproporzione di forza economica » tra lavoratori e datori di lavoro. Da questo punto di vista, la crisi poteva quindi dirsi superata con « un aiuto, che ven[isse] al lavoratore » non « dal di fuori » ma solo attraverso la « ricostituzione naturale della forza del lavoratore nel dibattito contrattuale » (ivi, pp. 20-25 e p. 42). Nel senso di distinguere tra il momento — volontario e privatistico — della formazione del contratto e quello — imperativo — del regolamento contrattuale, v. anche L. DE LITALA, *Introduzione al diritto del lavoro*, in *Il dir. del lav.*, XII, 1938, p. 432.

(132) La ricostituzione della parità del sinallagma, di un rapporto equilibrato tra datori di lavoro e lavoratori richiedeva infatti di « spostare il dibattito per il regolamento dal rapporto singolo a una collettività di rapporti, cioè dal conflitto individuale del lavoro al conflitto collettivo, inteso come agglomerazione di una serie omogenea di conflitti individuali »; così CARNELUTTI, *Teoria del regolamento*, cit., p. 43; solo che a tal fine il gruppo aveva « bisogno di poteri, i quali eccedono dalla sfera del diritto privato », perché unicamente attraverso un'espressa previsione statuale era possibile sancire l'efficacia *erga omnes* dello stesso contratto collettivo (ivi, p. 46); nello stesso senso anche ID., *Il diritto corporativo nel sistema del diritto pubblico*, cit., p. 130; osservazioni di analogo tenore sono leggibili anche in DE SEMO, *Attinenze*, cit., pp. 535-37. Per ulteriori riferimenti alla considerazione carneluttiana dell'interesse di categoria, si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, cap. I, §. 3.2.

diritto pubblico gli serviva insomma, da un lato, a ribadire la caratura rigorosamente individualistica della dinamica contrattuale e dall'altro a confermare, rispetto a essa, la lontananza dello Stato, dal momento che l'intervento pubblico continuava a collocarsi nella fase preliminare e consueta delle *actiones finium regundorum*, della individuazione delle nuove sfere di autonomia contrattuale.

E se quella di Carnelutti — lo si è già visto nel primo capitolo e lo si vedrà meglio tra poco — fu una voce tutt'altro che scettica nei confronti del corporativismo, ciò dipese essenzialmente dalla sua peculiare concezione del diritto e dello Stato, di uno Stato che traeva le ragioni della propria legittimità proprio dalla capacità di adeguare ai tempi le uniche procedure di pace — il contratto e il giudizio — chiamate a render riconoscibile una convivenza come tale. Ma se una simile impostazione valeva almeno ad ammettere, sia pure a condizioni estremamente riduttive, l'idea del conflitto, e del conflitto tra le classi, in altri giuristi, il riferimento alla perdurante centralità dell'autonomia contrattuale privata fu del tutto svincolato dalle caratteristiche assunte dalla nuova società di massa.

Semmai si poteva registrare un approfondimento teorico proprio sul fronte delle virtù taumaturgiche che si era pensato di poter riconoscere alle zone di confine: per scongiurare tanto l'ipotesi di un'autonoma rilevanza dell'interesse di categoria, quanto quella di una integrale abdicazione alle ragioni del diritto pubblico, bisognava infatti che il giurista non facesse troppo affidamento sulle attitudini del confine come area chiamata ad accantonare, e a stornare dal diritto privato, il senso complessivo del mutamento. E fu proprio Barassi, in un contributo del '30 (133), a sottrarre il diritto sindacale dal limbo degli ibridi (134) e a collocarlo tra le nuove versioni dell'autonomia contrattuale privata: così alla bipartizione del '27 fra diritto del lavoro e diritto sindacale, faceva seguito, in questo testo di qualche anno successivo, una tripartizione, nella quale il diritto corporativo figurava come il nuovo volto del diritto pubblico, della legge, mentre il diritto sindacale rappresentava ora il modo per

(133) BARASSI, *Diritto del lavoro*, cit., pp. 50 sgg.

(134) Era questa — lo si è detto poco sopra — la posizione che Barassi aveva assunto nel '27; cfr. ID., *Le zone di confine*, cit., p. 152.

corroborare e aggiornare la natura contrattual-individualistica del diritto del lavoro.

Se quindi il diritto corporativo e il diritto sindacale erano « così differenti come differente è il concetto dello Stato e dell'interesse collettivo da quello dell'individuo e dell'interesse individuale […] Potremmo dire: come il diritto pubblico da quello privato » (135), vedere nel sindacato lo strumento idoneo a render possibile la « spontanea autodisciplina professionale degli interessati » (136) e nella legge il semplice segno di un « intervento integratore e limitatore » (137), non era che il modo per ribadire la inossidabile centralità del diritto comune inteso come « norma di tutti gli individui » (138), come norma ancora incentrata sul primato della volontà del singolo, adesso sorretta e valorizzata dalla nuova presenza del diritto sindacale (139). Ed era anche la via, questa, per pervenire alla giuridicizzazione del nuovo concetto di collaborazione corporativa, non più collocata, come nel '27, tra le espressioni augurali dell'ordinamento (140) ma elevata a principale fonte del diritto del lavoro,

---

(135) ID., *Diritto del lavoro*, cit., p. 66.

(136) Ivi, p. 51.

(137) Ibidem.

(138) Ivi, p. 56.

(139) Val la pena riportare per intero il passo barassiano in questione: « oggi […] è sorta l'organizzazione sindacale a rendere possibile la più ampia disciplina corporativa del lavoro individuale: questa non è più anormale e coatta sovrapposizione del legislatore agli individui interessati […] ma la n*ormalissima e soprattutto spontanea autodisciplina professionale degli interessati*, creatrice di un diritto del lavoro, che non esclude tuttavia l'*intervento integratore e limitatore della legge* » (ivi, p. 51). Per questo — proseguiva Barassi — non bisogna rinunciare a parlare di diritto del lavoro, « quasi che ess[o] fosse un residuo del precedente individualismo giuridico. Il fenomeno del lavoro, in sé stesso, è invece quello che era ieri » ovvero « un complesso di norme contrattuali, non già un complesso di norme di diritto oggettivo » (ivi, p. 54).

(140) ID., *Le zone di confine*, cit., p. 155. Con la conseguenza che il diritto del lavoro, ristrutturato in modo tale da ridurre al minimo la presenza della legge, del comando eteronomo, risultava da « un complesso di norme varie scendenti sia dal diritto comune come (in assai più larga misura) dalla collaborazione corporativa che è di gran lunga la fonte più importante; in piccola parte anche dalla legge »; le citazioni sono tratte da ID., *Diritto del lavoro*, cit., p. 56; una contestazione espressa di questa tendenza di Barassi a identificare « il giuridico » col « contrattuale » si può leggere in R. MARROSU, *Sul concetto del diritto del lavoro italiano*, in *Il dir. del lav.*, XII, 1938, p. 31; nello stesso senso anche G. ROBERTI, *Il rapporto di lavoro e l'azienda*, in *Il dir. del lav.*, XV, 1940, p. 36. E

proprio perché chiamata, attraverso il riferimento alla nozione di autodisciplina, a descrivere un orizzonte della contrattualità, nuovo sì, ma ugualmente votato a rispettare quella distinzione tra privato e pubblico, tra autonomia ed eteronomia, così come ricevuta dalla tradizione (141).

Che poi il diritto corporativo venisse ascritto, con Carnelutti, alla zona del diritto costituzionale, ovvero, con Barassi, a quella del diritto amministrativo, poco contava. In entrambi i casi infatti la scelta di qualificazione rispondeva all'identico bisogno di esternità, all'identica esigenza di evitare l'« inserzione pseudo-organica » (142) del sindacato nello Stato e, con essa, la prospettiva dell'interferenza del potere pubblico negli affari, ancora e sempre di tipo contrattuale, della società. Semplicemente per Carnelutti il diritto costituzionale era quello che contemplava una presenza statuale « *super partes* » (143) al contrario del diritto amministrativo che invece nasceva e si sviluppava sul presupposto di una coinvolgimento diretto dell'interesse pubblico nel governo degli affari sociali (144). Mentre per Barassi il discrimine tra diritto amministrativo e diritto costituzionale si giocava soprattutto sul fronte della differenza tra organi e persone giuridiche, tra un'area di propagazione per immedesimazione del potere dello Stato e un'area che invece lasciava, appunto grazie al concetto di persona giuridica, maggior spazio alle

---

questo di Roberti era prorprio un accurato testo di ricognizione delle due principali ricostruzioni aventi a oggetto il contratto di lavoro, quella contrattualistica, appunto, e quella associativa: benché a quest'ultima tesi potesse esser mosso qualche rilievo, tuttavia la prospettiva contrattualistica appariva a Roberti « assolutamente fittizia », incapace di spiegare il volto autentico del rapporto di lavoro, rapporto che era in tutto e per tutto « un prodotto nuovo, vergine, della civiltà contemporanea, coevo al sorgere della libertà sociale e che quindi costitui[va] […] un nuovo oggetto nel campo del diritto » (ibidem).

(141) La distinzione tra privato e pubblico — a dirlo era sempre Barassi — « esce dalle radici profonde della convivenza sociale, in qualunque popolo evoluto, e in cui lo Stato non sopraffaccia l'individuo, ma l'uno trovi nell'altro la propria ragion d'essere »; così, appunto, BARASSI, *Diritto del lavoro*, cit., p. 69; per un'acuta e accurata ricostruzione delle teorie barassiane in tema di diritto del lavoro, si rinvia a CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., specialmente le pp. 569-75.

(142) BARASSI, *Diritto del lavoro*, cit., p. 68; nello stesso senso, v. CARNELUTTI, *Teoria del regolamento*, cit., p. 92.

(143) CARNELUTTI, *Il diritto corporativo nel sistema del diritto pubblico*, cit., p. 127.

(144) Ibidem.

nuove presenze social-sindacali e alla loro perdurante autonomia contrattuale (145).

Allo stesso modo, sul fronte delle relazioni produttive, se non si voleva vedere intaccato il nucleo potestativo della proprietà, del diritto soggettivo per eccellenza, si doveva riuscire a ridurre la tanto sbandierata funzione sociale del dominio (146) a formula di circostanza chiamata semplicemente a indicare i limiti *da sempre* gravanti sul diritto del proprietario. Si doveva insomma riuscire a riportare la prospettiva funzionale, di cui il corporativismo voleva esser l'alfiere, a una concezione rigorosamente individualistica dell''*ubi societas ibi ius*': se infatti il diritto soggettivo — le parole sono di Santoro Passarelli — poteva esser pensato solo come « potere di volontà » attribuito al soggetto « per la realizzazione di un interesse proprio » (147), ogni diritto aveva, e da sempre, « su di sé impressa una funzione sociale, dal momento che l'uomo, e quindi anche il proprietario, non vive isolato » (148). Con la conseguenza che gli unici

---

(145) Se infatti « la norma corporativa è soprattutto espressione della volontà degli interessati, è autodisciplina », « insomma se si considera il così detto ordinamento corporativo dello Stato nel suo senso proprio come un sistema diretto alla feconda pace sociale ad opera dei gruppi contrastanti, i quali così agiscono […] anche per lo Stato » è « nel diritto amministrativo che la teoria dell'associazione sindacale trova la sua sede naturale come persona giuridica di diritto pubblico », così, appunto, BARASSI, *Diritto del lavoro*, cit., rispettivamente p. 68 e p. 61.

(146) Si ricorda, per inciso, come il riferimento alla funzione sociale avesse trovato un principio di ufficialità nel Progetto di codice civile del '37, il cui articolo 18 definiva la proprietà come « il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo in conformità della funzione sociale del diritto stesso »; si ricorda anche come nel '39 venne pubblicato, a cura della Confederazione fascista dei lavoratori dell'agricoltura, il già più volte citato volume collettaneo *La concezione fascista della proprietà privata*, volume che raccoglieva le principali interpretazioni in materia di trasformazioni del dominio. Per una intelligente valutazione degli esiti teorici di un simile dibattito, si rinvia al ricchissimo saggio di S. RODOTÀ , *Note critiche in tema di proprietà*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, XIV, 1960, specialmente le pp. 1289 sgg.

(147) SANTORO PASSARELLI, *L'impresa nel sistema del diritto civile*, in *Riv. dir. comm.*, XL, 1942, p. 391.

(148) BARASSI, *Il diritto di proprietà e la funzione sociale*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 200; nello stesso senso anche Maiorca, secondo il quale « la proprietà ha, ben è vero, una funzione sociale; ma ogni diritto ha una funzione sociale — *ubi societas, ibi ius* »; così, appunto, MAIORCA, *Teoria*, cit., p. 94; negli ordinamenti presenti — a parlare ora è Santoro Passarelli — « si è indubbiamente accentuata la

doveri stabilmente legati alla struttura del dominio potevano essere solo quelli derivanti dall'esigenza di coordinazione con le sfere proprietarie limitrofe.

Una conferma in tal senso, del resto, la si poteva ricavare dallo stesso testo della Carta del Lavoro che, attraverso la dichiarazione settima (149), dimostrava di riconoscere all'iniziativa economica privata, e quindi alla proprietà, un posto di assoluto rilievo (150). Quella dichiarazione che qualificava la produzione come funzione di interesse nazionale e che parlava, per la prima volta, di responsabilità del produttore, non solo non trainava con sé — come pure qualcuno aveva detto — la trasformazione del soggetto, del cittadino dell'89, in « elemento organico dello Stato » (151), ma non valeva neppure a sollevare il problema di un *esercizio* del diritto soggettivo adeguato a finalità di interesse pubblico.

Di doveri di attività, semmai, si poteva far questione per l'imprenditore, purché fosse chiaro, anche in questo caso, che il dovere era « per l'iniziativa » e « non dell'iniziativa » (152), che insomma il

---

funzione sociale, *sempre* riconosciuta alla proprietà […] ma fra tale accentuazione e la considerazione del proprietario come funzionario […] corre un abisso »; cfr., sul punto, SANTORO PASSARELLI, *Il diritto civile*, cit., pp. 71-2; nello stesso senso, cfr. anche F. MAROI, in *Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario*, cit., p. 260.

(149) « Lo Stato corporativo — questo appunto il testo integrale della dichiarazione — considera l'iniziativa privata nel campo della produzione come lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione. L'organizzazione privata della produzione essendo una funzione di interesse nazionale, l'organizzatore dell'impresa è responsabile dell'indirizzo della produzione di fronte allo Stato. Dalla collaborazione delle forze produttive deriva fra esse reciprocità di diritti e di doveri. Il prestatore d'opera, tecnico, impiegato ed operaio, è un collaboratore attivo dell'impresa economica, la direzione della quale spetta al datore di lavoro che ne ha la responsabilità ».

(150) PUGLIATTI, *Strumenti tecnico-giuridici*, cit., p. 179; DE SEMO, *Attinenze*, cit., p. 556.

(151) BIGGINI, *Il principio corporativo e il sistema del diritto privato*, in *Lo Stato*, I, 1930, p. 476.

(152) SANTORO PASSARELLI, *L'impresa*, cit., p. 391; questo contributo, in particolare, fu scritto in seguito alla inserzione nel codice civile della disciplina dell'impresa, inserzione che per Santoro Passarelli serviva a confermare la tradizionale distinzione tra proprietà e impresa e, insieme a essa, la caratura rigorosamente individualistica del diritto privato tradizionale, nel quale « proprietà è sempre uguale a proprietà, locazione a locazione, contratto a contratto ». Pertanto, l'espressa previsione di doveri e responsabilità in capo all'imprenditore valeva semplicemente a chiarire « come fosse fuori

soggetto si poteva trovar vincolato a contegni produttivi solo se aveva liberamente scelto di farsi imprenditore e di rendere così 'attiva' la titolarità formale del bene.

Il fatto è che, anche in questo caso, simili conclusioni tendevano a slittare dall'area delle premesse indiscutibili a quella degli obiettivi della dimostrazione, sia che ci si appoggiasse, con Maiorca, a una concezione che ripudiava l'idea di una originaria assolutezza del dominio (153), sia che si fingesse, alla Barassi, di accettare un confronto col nuovo e scottante problema dei doveri del proprietario, sia infine che, con Pugliatti, si accedesse alla teoria del doppio rapporto — personale e reale — per spiegar le nuove ipotesi di contatto tra privato e pubblico. Non solo: il più delle volte queste strategie di difesa venivano appoggiate a un iniziale, ostentato (e promettente) compiacimento per il nuovo corso corporativo, per una stagione degli ordinamenti che finalmente aveva abbracciato la « prospettiva sociale » (154) trovando in essa un importante e inedito baricentro.

In questo quadro, la proprietà fascista rimaneva, sì, una « proprietà privata, ma atteggiata ed orientata in modo da consentire la più idonea tutela dell'interesse pubblico » (155): e se il dominio da sempre rappresentava « il più idoneo campione di analisi » per

---

strada l'affermazione della funzione sociale della proprietà », formula, questa, che aveva portato a confondere l'iniziativa privata, « cui propriamente si riferiva la Carta del Lavoro, coi diritti soggettivi privati, e in particolare col fondamentale fra questi diritti, la proprietà, che della privata iniziativa sono soltanto il presupposto » (ivi, rispettivamente alle pp. 378 e 391); sempre nel senso di distinguere tra iniziativa privata e proprietà, v. LANZILLO, *Per una teoria*, cit., p. 743; se « la proprietà è il diritto assoluto di disporre delle cose », « l'iniziativa privata — notò Lanzillo — è il diritto, non meno assoluto, di disporre, oltre che del proprio patrimonio, della propria capacità inventiva e della propria volontà » (ibidem); nella stesso senso, v. anche MAIORCA, *Premesse alla teoria*, cit., p. 85.

(153) MAIORCA, *La proprietà nel nuovo codice civile*, in *Stato e diritto*, III, 1942, p. 257.

(154) « Noi consideriamo la prospettiva sociale del diritto civile come la sola che possa essere accolta quale espressione del nostro tempo. E parliamo di un'esigenza di socialità in grado elevato, la quale porta a vedere nella delimitazione rispettiva, e quindi nella limitazione degli interessi in collisione, l'essenza stessa, la normalità del diritto »; così ID., *Premesse alla teoria*, cit., p. 101.

(155) PUGLIATTI, *Strumenti tecnico-giuridici*, cit., p. 163.

registrare le trasformazioni dei rapporti tra universo privato e universo pubblico (156), nella funzione sociale si potevano anche scorgere gli estremi di una vera e propria nuova clausola generale chiamata a descrivere il tipo ideale di proprietario nella nuova era corporativa (157); ugualmente si poteva guardar con soddisfazione al codice civile del '42, a un codice nuovo proprio perché aveva sancito l'ingresso della prospettiva sociale del diritto « non di soppiatto ma dalla porta maestra » (158).

L'importante dunque era riuscire, attraverso ulteriori passaggi argomentativi, a confutare, svuotandola dall'interno, la portata delle novità. In particolar modo, la difesa di un assetto rigorosamente individualistico dei poteri, imponeva di non varcare la soglia consueta dei limiti, delle compressioni del diritto soggettivo provenienti *ab externo* e incapaci, come tali, di intaccarne la struttura potestativa: limiti e obblighi, *pati* e *facere* dovevano cioè esser collocati sul medesimo piano (159), perché solo in questo modo si riusciva a escludere l'esistenza di alternative alla tradizionale dicotomia privato-pubblico, e a ritrovare intatta, una volta venuti meno i vincoli, la struttura tradizionale del dominio. Del resto, l'elasticità testimoniava non solo della naturale tolleranza del diritto domenicale alle compressioni, ma anche e soprattutto della sua naturale vocazione alla ri-espansione, alla riconquista della originaria pienezza (160).

Ed è sempre questa la ragione che rendeva, in modo solo apparentemente paradossale, più tollerabile la prospettiva dell'espropriazione, della amputazione radicale della proprietà, rispetto a quella della conversione, della sua trasformazione in diritto a struttura complessa dal cui stesso nucleo ormai « si irraggia[va]no infiniti do-

---

(156) ID., *Interesse pubblico*, cit., p. 1.

(157) BARASSI, *Il diritto di proprietà*, cit., p. 203.

(158) MAIORCA, *La proprietà nel nuovo codice*, cit., p. 251.

(159) PUGLIATTI, *Interesse pubblico*, cit., p. 48; v. anche ID., *Strumenti tecnico-giuridici*, cit., p. 172 e ID., *La definizione della proprietà*, cit., p. 137; in direzione analoga pure MAIORCA, *La proprietà nel nuovo codice*, cit., pp. 248-49.

(160) Chiarissimo in tal senso PUGLIATTI, *Strumenti tecnico-giuridici*, cit., p. 165 e ID., *La definizione della proprietà*, cit., p. 136; v. anche BARASSI, *Il diritto di proprietà*, cit., p. 196 e L. CARIOTA FERRARA, *Gli interessi della produzione nel progetto di codice civile*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 301.

veri » (161). Anche se i procedimenti espropriativi tendevano sempre più ad assumere veste sanzionatoria, anche se essi, cioè, tendevano a essere attivati in seguito all'accertata violazione di un obbligo di *facere* in capo al proprietario, tuttavia quei procedimenti, anche così congegnati, potevano sempre esser riportati al principio — classico — della prevalenza dell'interesse pubblico sul privato, a una prevalenza che poteva spingersi fino alla cancellazione della proprietà, senza tuttavia imporne una revisione in senso funzionale (162).

Certo questo era — è facile capirlo — anche il principale rischio connesso a un simile modo di argomentare; e il rischio era quello di ritrovarsi tra le mani, al termine dello sforzo difensivo, un diritto privato nudo, sprovvisto di risorse e di difese rispetto agli attacchi provenienti dal nuovo volto del diritto pubblico. Perché infatti la prospettiva della compressione imponeva di confinare in margini assolutamente angusti le vestigia dell'antica autonomia privata, di un'autonomia che ci si ostinava a identificare con un potere assoluto della volontà anche ora che quel potere, sul fronte contrattuale, era il più delle volte, limitato all'*an*, alla scelta di conclusione del contratto (163), mentre sul fronte della proprietà, della proprietà dei beni suscettibili di impiego produttivo, era rimessa alle consolatorie — perché operanti solo eventualmente e comunque *ex post* — virtù della elasticità.

Non è dunque casuale che una delle più intransigenti difese del dominio, quella di Carlo Maiorca, si fondasse proprio sul rifiuto di buona parte del tradizionale armamentario civilistico: perché il potere pubblico continuasse ad apparire una mera funzione degli interessi privati (164) era infatti necessario escludere in radice l'esi-

---

(161) FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 58.

(162) Cfr. PUGLIATTI, *Interesse pubblico*, cit., p. 36 e ID., *L'occupazione e l'amministrazione coattiva delle terre incolte* (1936), in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 55-78.

(163) Per una efficace ricognizione della fisionomia delle nuove figure contrattuali — dal contratto collettivo, al contratto tipo a quello per adesione — figure caratterizzate tutte da una significativa contrazione della libertà del contraente, così come raffigurata dalla tradizione ottocentesca, si rinvia a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 236-39.

(164) MAIORCA, *Premesse alla teoria*, cit., p. 91.

stenza di interessi diversi da quelli meramente individuali (165) e, con essa, la prospettiva — lasciata invece aperta dai vari riferimenti all'elasticità e alla originaria assolutezza del diritto di proprietà — di una compressione del diritto soggettivo dettata da ragioni di interesse pubblico. E questa era anche la via che rendeva possibile veder nel corporativismo un congegno istituzionale socialmente avanzato proprio perché chiamato a evitare il conflitto intersoggettivo e a realizzare, ma « in via preventiva », il valore di sempre della pacifica coesistenza degli interessi individuali potenzialmente in collisione (166). Di modo che la « cooperazione e la solidarietà tra gli individui e tra i gruppi » (167), in cui appunto si faceva consistere la novità corporativa, non rappresentasse che l'ennesima espressione della tendenziale autosufficienza privato-sociale nel determinare le condizioni di una ordinata convivenza.

Mentre ad ammettere che l'interesse pubblico, ormai, potesse aver acquistato una consistenza propria, non risultando più meramente e semplicemente dall'urto degli interessi individuali, si era costretti a invocare il solito, fragile, argine rappresentato dal diritto positivo (168), dalla puntuale previsione normativa dei doveri gravanti sul *dominus*. Che poi, con Pugliatti, si ritenesse che tali doveri, espressamente previsti, restassero fuori dal diritto di proprietà per dar vita a un rapporto obbligatorio — del tutto indipendente da quello reale — tra il soggetto e la pubblica amministrazione (169) o

---

(165) « […] non v'è alcun interesse di natura diversa da quello dei singoli » (ivi, p. 92).

(166) Ivi, p. 99; estesamente: « La prospettiva sociale si qualifica ulteriormente come corporativa allorché un intervento pubblico sistematico tende ad attuare non già semplicemente l'equilibrio sociale, ma altresì la cooperazione e la solidarietà tra gli individui e tra i gruppi, il componimento dei contrasti di interessi venendo possibilmente attuato in via preventiva » (ibidem).

(167) Ibidem, come risulta dalla citazione estesa nella nota precedente.

(168) PUGLIATTI, *Strumenti tecnico-giuridici*, cit., pp. 165-66 e p. 171; ID., *La definizione della proprietà*, cit., pp. 143-44; SANTORO PASSARELLI, *Il diritto civile*, cit., p. 72; v. anche CARIOTA FERRARA, *Gli interessi della produzione*, cit., p. 301.

(169) « Sappiamo ora finalmente che cosa si deve intendere per proprietà-funzione: null'altro che un rapporto di natura reale, a cui è connesso un rapporto personale, considerati, nella loro connessione, dal punto di vista funzionale. Questo complesso rapporto dal punto di vista strutturale si lascia analizzare, descrivere e definire con sufficiente precisione, sì che ogni dubbio sulla distruzione o radicale trasformazione del

che, con Barassi, si riconoscesse un ruolo arginante alla diversa dislocazione topografica della stessa previsione positiva (170), si trattava comunque di barriere deboli, incapaci di evitare una contrazione estrema della privatezza.

In tutti i casi — e questo vale anche per Maiorca — a sostenere simili argomentazioni stava una concezione del diritto e del lavoro del giurista rigorosamente formale: non tanto perché la fuga nelle forme rappresentasse il modo privilegiato di controbattere alla realtà, quanto perché si continuava a riconoscere un'efficacia risolutiva alle scelte di qualificazione formale, come se esse fossero capaci, per virtù propria, di reagire sulla sostanza dei rapporti, di quei rapporti che proprio il diritto positivo stava portando fuori dal solco della tradizione (171).

2.3. *Il corporativismo temuto: la giusprivatistica fra storia degli ordinamenti e storia della disciplina*

Adesso, in conclusione, si tratta di capire se la convinzione della

---

concetto tecnico-giuridico di proprietà scompare. Apprendiamo così anche che cosa sia *diritto sociale* […] una mescolanza […] di elementi e rapporti strutturalmente distinti e collegati in un punto: un rapporto di diritto pubblico e uno di diritto privato, che fanno capo al medesimo soggetto, il quale sta al centro, come soggetto attivo di questo (rapporto reale) e soggetto passivo di quello (rapporto personale) »; così PUGLIATTI, *Interesse pubblico*, cit., pp. 45-6; nello stesso senso anche ID., *La definizione della proprietà*, cit., pp. 138-39.

(170) V., a esempio, BARASSI, *Il diritto di proprietà*, cit., p. 231; in particolar modo, si contestava che fosse il codice civile a poter contenere una disciplina del diritto privato sensibile al problema della tutela dell'interesse pubblico: « un codice civile — così appunto Barassi — è fatto per gli interessi dei singoli […] non per l'interesse pubblico » (ibidem).

(171) E fu proprio questo il senso della critica di Lorenzo Mossa nei riguardi dei giuristi che, ostinandosi a rimuovere il legame necessario tra diritto ed economia, finivano per non dedicare sufficiente attenzione all'impresa, come realtà che reclamava un riconoscimento giuridico unitario proprio perché capace di legare stabilmente diritti e doveri: « I fautori dell'atomismo di impresa — così, appunto, Mossa — gli scrittori che separano artifiziosamente l'unità economica da quella giuridica danno l'impressione di coltivare un diritto troppo puro, per essere vivo […] Per tutti, viceversa può apparire la necessità di liberarsi dall'ossessione degli articoli, di commi, capoversi, parole e virgole che *dovrebbero risolvere apoditticamente i più gravi problemi della nostra vita giuridica* »; sono parole tratte da MOSSA, *L'impresa nell'ordine nuovo*, (s.d.), in ID., *L'impresa nell'ordine corporativo*, cit., pp. 169-70.

oggettiva superiorità dell'ordine individuale del diritto si accompagnasse anche — al di là delle espresse affermazioni al riguardo, spesso ostentate con tale sicurezza da apparir sospette (172) — all'idea che quell'ordine fosse tutto sommato inattaccabile dagli uomini e dalla loro politica; ed è una domanda, questa, che apre un ulteriore fronte di indagine avente a oggetto il rapporto tra continuità e cesure sotto il profilo specifico del peso riconosciuto alla vicenda corporativa.

In particolar modo, si tratta di verificare se il corporativismo venisse collocato, da questa parte della riflessione giuridica, tra le possibili — e, in ipotesi, politicamente non connotate — risposte al problema del rapporto tra Stato e individuo nella mutata realtà del XX secolo, ovvero se esso apparisse essenzialmente il frutto di una storia improvvisamente imbizzarrita che attendeva solo di poter ritrovare, e al più presto, la propria rotta abituale. Senza che, sia chiaro, l'attribuzione del corporativismo a una stagione specifica degli ordinamenti comportasse di necessità la rilevazione di un rapporto diretto tra il nuovo progetto istituzionale e le aspirazioni totalitarie del regime fascista, ben potendo, quel progetto, apparire anche la risposta transeunte ed eccezionale a una situazione di crisi coinvolgente tutti gli ordinamenti coevi, sia pure ispirati a diversi orientamenti politici.

E se anche in questo caso non resta che rimettersi alla voce dei protagonisti, sul primo fronte — relativo, come si è detto, al rapporto tra la preferenza dimostrata per l'assetto individualistico dei poteri e la convinzione della sua tendenziale eternità — qualche importante indizio si dovrebbe poter già ricavare da quanto osservato finora. Perché infatti la dovizia con la quale si tese a confutare i segni del nuovo, quell'urgenza di respingerne i segnali più allarmanti, vale a rendere legittimo il sospetto che simili atteggiamenti fossero originati dalla esatta percezione dei rischi che il sistema individualistico stava correndo, rischi che appunto reclamavano dal giurista uno sforzo difensivo particolarmente articolato.

---

(172) « Oggi la procella è dileguata […] Il diritto privato, temprato nei secoli, ha resistito nel cimento. E, quando, dissipate troppo forze disgregatrici, l'ordine è stato restaurato, è apparso nella sua incorruttibile interezza »; così si esprimeva nel '30 FUNAIOLI, *La concezione individualistica*, cit., p. 145.

Si pensi, in proposito, alle varie strategie argomentative messe in campo: alla distinzione di un Santoro Passarelli tra « istituti » e « spirito » del diritto privato, distinzione volta a circoscrivere (cioè, in sostanza, a negare) la portata delle trasformazioni al solo lato dello spirito (173); o ancora si pensi al bisogno — a osservarlo è sempre Santoro Passarelli — di sottrarre alla (a quanto pare ben compresa) portata costituzionale della Carta del Lavoro, del nuovo documento politico del fascismo, proprio lo zoccolo duro della privatezza rappresentato dalla disciplina della famiglia e della proprietà (174); ma si pensi anche a Barassi che tese da un certo momento in poi — lo si è visto dianzi — a vedere nella novità corporativa un congegno chiamato ad allargare invece che a ridurre i margini della versione classica, individualistica, dell'autonomia contrattuale privata, di un'autonomia che adesso appariva surrogata e sorretta anche dalla nuova risorsa dell'autodisciplina di categoria; o si pensi alla frequente, ostentata, incompatibilità concettuale tra proprietà e doveri, ostentazione che tuttavia si accompagnava spesso alla esatta rilevazione delle implicazioni connesse al profilo della così detta funzionalizzazione delle condotte private (175).

Da questo punto di vista, il fatto stesso che sovente si tendesse a scaricare sull'impresa — figura giuridica nuova, e perciò non gravata dell'onere di esprimere sinteticamente un modello di convivenza — il profilo del *facere*, dei doveri di attività, confermava la difficoltà a eludere del tutto il problema di un legame interno, funzionale appunto, tra attività del privato e interesse pubblico (176).

---

(173) SANTORO PASSARELLI, *Il diritto civile*, cit., p. 61.

(174) Ivi, p. 63.

(175) V., a es., PUGLIATTI, *La definizione della proprietà*, cit., p. 125.

(176) Ci pare, al riguardo, degna di menzione una spia linguistica dalla quale traspariva proprio questa difficoltà a eludere del tutto il confronto con il problema della funzionalizzazione del diritto di proprietà: nel commentare l'art. 838 del nuovo codice civile (relativo alla « Espropriazione di beni che interessano la produzione nazionale e di altri beni di prevalente interesse pubblico »), Santoro Passarelli notava infatti come la norma in questione « suppone[sse] non l'esercizio del diritto di proprietà, ma un vero *eccesso di potere del proprietario*, posto che non rientra[va] più nella proprietà […] l'*abuti*, inteso come distruzione o deterioramento del bene »; e queste parole, dalle quali emergeva con chiarezza un'importante smentita del carattere potestativo del dominio, erano poste in chiusura di uno scritto interamente orientato a dimostrare la fedeltà del

Allo stesso modo — le osservazioni sono di Pugliatti — pare strategicamente orientato il compiacimento per la (saggia) scelta del codificatore del '42, di un codificatore che aveva dimostrato di voler soltanto perfezionare la precedente definizione della proprietà correggendo quella pesante svista grammaticale che aveva portato tutti i codici di ispirazione napoleonica a veder nel dominio un diritto più che assoluto (177); non solo: il legislatore era stato accorto soprattutto perché, incentrando la nuova definizione sul proprietario, aveva dimostrato di voler confermare la decisiva centralità del soggetto e della sua volontà nella vita del diritto (178). Senza che, chiaramente, la previsione espressa degli obblighi, o il frequente richiamo, presente nel nuovo codice civile, alla legislazione speciale (179), a una legislazione che aveva platealmente smentito la sostanza classica della proprietà, valesse a render superata la prospettiva consueta della elasticità, delle compressioni operanti *ab externo* sul diritto soggettivo (180).

Se infatti ogni ipotesi di rilevanza degli apporti soggettivi fuori dall'incontrastato dominio della volontà individuale, apriva le porte

---

nuovo codificatore alla più tradizionale concezione della proprietà; il testo cui si fa riferimento è il già più volte menzionato SANTORO PASSARELLI, *L'impresa*, cit., p. 392.

(177) PUGLIATTI, *La definizione della proprietà*, cit., p. 135; ed è questo un contributo che significativamente si apriva con la rivendicazione, per il giurista, di un « compito rigorosamente tecnico », compito che gli imponeva di mantenersi immune da « ideologie politico-sociali » in modo da fondare le proprie ricostruzioni solo sulle « norme positive » (ivi, p. 123); peraltro già nel '35 Pugliatti aveva messo, per così dire, le mani avanti sostenendo come la definizione della proprietà del codice del 1865 avesse semplicemente bisogno di essere « ritoccata » ma non certo trasformata; sul punto, v. ID., *Interesse pubblico*, cit., p. 51.

(178) Poiché le « nuove concezioni » avevano fatto sorgere « il dubbio che il singolo non avesse nessuna autonomia nella compagine sociale », il legislatore ci aveva tenuto a ribadire, sul fronte « dinamico », la perdurante centralità della iniziativa privata e su quello « statico », la « preminenza del soggetto […] rispetto al quale le cose rimangono oggetti del diritto »; così ID., *La definizione della proprietà*, cit., p. 127.

(179) Sul punto, v., a es., S. BONDUÀ, *In margine al nuovo libro del lavoro. Norme corporative, rapporti di lavoro in seno all'impresa*, in *Il dir.del lav.*, XV, 1941, p. 426; sul peculiare rilievo che i richiami alla legislazione speciale svolsero nella nuova codificazione novecentesca, v. RODOTÀ, *Ipotesi sul diritto privato*, in *Il diritto privato nella società moderna*, cit., pp. 13-14.

(180) PUGLIATTI, *La definizione della proprietà*, cit., pp. 138-40; v. anche, nella stessa direzione, SANTORO PASSARELLI, *Il diritto civile*, cit., p. 69 e FUNAIOLI, *Il codice del popolo*, cit., p. 24.

a esiti statocentrici, la concezione oggettiva di un Finzi (o di un Mossa) non poteva che esser stigmatizzata (181). Essa non poteva in alcun caso costituire la via per realizzare una tutela del diritto privato (e del suo nucleo proprietario) adeguata ai tempi, potendo rappresentare solo il primo passo per la integrale pubblicizzazione della dinamica giuridica. E se ormai il bene, guardato come congegno produttivo, non poteva più essere ignorato, che almeno il civilista si guardasse dal formulare ricostruzioni che autorizzavano in via generale la rottura degli argini. Che si tenesse insomma ben aderente alle specifiche disposizioni di diritto positivo (182), rifiu-

(181) Cfr., a es., PUGLIATTI, *Interesse pubblico*, cit., p. 45 e ID., *La definizione della proprietà*, cit., p. 128; MAIORCA, *Premesse alla teoria*, cit., p. 78; si segnalano poi le repliche che l'intervento finziano al primo congresso di diritto agrario (*Diritto di proprietà e disciplina della produzione*, cit.), intervento nel quale fu illustrata la concezione oggettiva della proprietà (su cui v., al prossimo capitolo, il §. 4.1), suscitò tra gli altri relatori del convegno; ho « sentito parlare con troppa insistenza — queste le parole di Fulvio Maroi — di proprietà-funzione sociale »: « io non vorrei — proseguiva Maroi — che si arrivasse all'attenuazione della proprietà privata, che è un aspetto della personalità, come fu detto dal Duce » (pp. 259-60); fu Segrè invece a contestare la concezione finziana soprattutto per quelle « tendenza ad innestare un po' troppo, fin quasi a confonderli, l'elemento politico-economico nell'elemento propriamente giuridico. Sarà forse una diversità di metodi — proseguiva Segrè — e di punti di vista ma insomma io e credo altri miei compagni di studio ci siamo *affezionati* a quei metodi e a quei punti di vista » (pp. 257-58); « Per quanto riguarda il diritto di proprietà — gli faceva eco Pugliatti — io ritengo che non v'è aspetto nuovo consacrato dalle leggi positive, che non possa ricondursi agli schemi classici elaborati dalla dottrina civilistica, che ha le sue lontane radici nella dogmatica romanistica » (p. 257); si tratta di interventi leggibili tutti negli *Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario*, cit., alle pagine riportate tra parentesi.

(182) Emblematiche in tal senso le parole con cui Pugliatti prese le distanze dalla concezione oggettiva della proprietà: « le conclusioni cui [sia io che Finzi] perveniamo sui punti essenziali sono sostanzialmente conformi: lo sono, almeno, su quei punti che *hanno fondamento nel diritto positivo* »; cfr. PUGLIATTI, *Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario*, cit., pp. 255-56; e che a spaventare la scienza giuridica fosse proprio il rischio di una rottura degli argini, lo dimostra bene anche la posizione di Segrè: costui, infatti, nello stesso tempo in cui ribadiva — lo si è visto adesso — in opposizione a Finzi, la propria incondizionata affezione al modello romanistico di proprietà, si fece promotore, in seno allo stesso convegno di diritto agrario, di una riflessione nient'affatto scontata sul problema dell'enfiteusi, di un istituto ingiustamente colpito dalla scure codificatoria ottocentesca e che adesso era necessario riabilitare. Niente infatti appariva a Segrè più utile — una volta messa in salvo la caratura tradizionale del dominio — di quella tensione costante tra enfiteuta e concedente, tra affrancazione e devoluzione tipica dell'istituto e finalizzata a

tando tanto la prospettiva di una estensione della discrezionalità del giudice sul fronte, nuovo, del bilanciamento tra interessi privati e interessi pubblici (183), quanto un coinvolgimento diretto del giurista nella progettazione della nuova stagione corporativa.

Con la conseguenza che anche in questo caso, l'unica risorsa a disposizione finiva per esser quella delle annessioni, della ascrizione al pre-giuridico, all'area dell'etica o della politica, delle ragioni che avevano determinato il volto concreto degli ordinamenti e della stessa norma statuale (184).

In questo quadro, il corporativismo o rappresentava la nuova modalità — statuale — per dare appunto voce a esigenze etiche, politiche ed economiche, esigenze che al giurista, come tale, spettava di studiare solo se travasate in disposizioni normative; ovvero rappresentava una risposta neutrale, perciò universalmente valida, alle mutate richieste della convivenza novecentesca.

È quanto sostenne, a esempio, Carnelutti — appunto l'unica voce non scettica tra quelle considerate — che ancora alle soglie degli anni Cinquanta — lo si è visto nel primo capitolo — rinnovò non solo la fiducia nel corporativismo, ma addirittura nella versione specifica che esso assunse per effetto della legge sindacale del '26, di una legge che gli apparve idonea a fornire procedure di pace, ovvero contrattual-giudiziarie, ai conflitti della nuova società di massa (185). Né si trattava, in questo caso, di tributare il consueto omaggio alle disposizioni di diritto positivo: a sorreggere la lettura di Carnelutti

---

garantire la massima valorizzazione delle capacità produttive del bene; sul punto v. G. SEGRÈ, *Sui principi direttivi della legislazione più recente in materia di enfiteusi e del progetto in corso di studio circa la disciplina dell'enfiteusi nel futuro Codice civile*, in *Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario*, cit., pp. 562 sgg.

(183) È questa la posizione di Barassi che, appunto, mirò a escludere l'esistenza e soprattutto la legittimità, di ogni « margine di scopertura », ovvero di disposizioni legislative elastiche che autorizzassero, in capo al giudice, il ricorso ad apprezzamenti discrezionali finalizzati a garantire un adeguato bilanciamento tra interesse privato e interesse pubblico; un simile margine, semmai, poteva ammettersi — e il discorso non era diverso da quello di Carnelutti (v. *infra*, nota n. 189) — nell'ipotesi in cui non si facesse questione del rapporto tra privato e pubblico, ma di semplici relazioni interprivate; sul punto v. BARASSI, *Il diritto di proprietà*, cit., pp. 211-14.

(184) Cfr., a es., PUGLIATTI, *La definizione della proprietà*, cit., p. 144 e MAIORCA, *La proprietà nel nuovo codice*, cit., p. 260.

(185) V. *retro*, parte I, cap. I, §§. 3.2 e 4.

non stava infatti la generica preferenza dimostrata, rispetto alla latitanza del legislatore del secondo dopoguerra, per una disciplina espressa, formalizzata, del conflitto intersindacale; al contrario, Carnelutti non mancherà di contestare aspramente l'identificazione del diritto con la legge e, con essa, il « giuoco elegante di parole » di chi pretendeva di annullare il problema della giustizia degli ordinamenti (e del ruolo della scienza giuridica) dietro il culto necessario, per quanto talvolta doloroso, del testo della norma positiva (186).

Carnelutti anzi imputò la rinata infatuazione legalistica del contesto democratico proprio agli scempi del passato regime, di un regime che non aveva solo — alla Calamandrei — contrabbandato il senso della legalità rendendo possibile una coesistenza perversa tra forma e sostanza, tra l'esibizione di una superficie normativa accettabile poi smentita e violata nella gestione quotidiana del potere (187); per Carnelutti l'eredità del fascismo andava ricercata

---

(186) CARNELUTTI, *La certezza del diritto*, cit., p. 17; si tratta del contributo che Carnelutti scrisse in seguito alla recensione entusiastica di Calamandrei al libro di F. LOPEZ DE OÑATE, *La certezza del diritto*, Roma, Tipografia Consorzio nazionale, 1942; « La scienza giuridica » — aveva detto Calamandrei — deve mirare soltanto « a sapere qual è il diritto » non a crearlo: se i « giuristi non possono permettersi il lusso della fantasia », forzare il tenore della legge significava infatti agire « da politico, non da giurista ». Per questo anche « quando il contenuto della legge gli fa orrore, [il giurista] sa che nel rispettarla e nel farla rispettare quale essa è, anche se iniqua, si riafferma quell'ideale di uguaglianza e di reciprocità umane che vivifica e riscalda l'apparente rigidezza del sistema della legalità. E forse questo culto della legalità a tutti i costi […] ha una sua grandezza morale […] Anche la legalità hai suoi drammi ». Così appunto CALAMANDREI, *La certezza del diritto*, cit., pp. 346-48; sul punto v. GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 278-79 e COSTA, *Lo Stato di diritto*, cit., pp. 151-52; sempre nel senso di respingere l'identità di legge e diritto sono anche altri, più risalenti, contributi carneluttiani; a titolo di esempio, v. CARNELUTTI, *L'equità nel diritto penale* (1935), in ID., *Discorsi intorno al diritto I*, cit., pp. 138-63 e ID., *Il primato del diritto*, cit., pp. 20-5.

(187) CALAMANDREI, *La crisi della legalità*, cit., p. 8; ed era una visione, questa di Calamandrei, che trainava con sé il bisogno di contrapporre gli apparati 'classici' dello Stato, che rimasero formalmente immutati e che, come tali, potevano essere salvati anche nella nuova storia repubblicana, agli apparati del pnf, ossia di quell'organizzazione diabolica, sconosciuta alla tradizione, cui il fascismo aveva invece affidato la perpetuazione dell'« illegalismo »; sul punto, v. ID., *La funzione parlamentare*, cit., pp. 59-60; merita tuttavia notare come Calamandrei, pur rimanendo prigioniero di una concezione strettamente legalistica dell'ordine giuridico, riuscì, a differenza di Carnelutti, a percepire la portata totalitaria della legge sindacale del '26 (ivi, p. 70), legge cui Carnelutti —

anzitutto nel blocco che esso si mostrò in grado di produrre sugli sviluppi dell' 'altra storia', quella interna alla disciplina e avente a oggetto il modo di lavorare del giurista. Se infatti, proprio quando la scienza del diritto aveva cominciato ad avvertire e rilevare l'equivoco della identificazione del diritto con la legge, era « *succeduta la catastrofe* », non c'era da stupirsi se « ora — anno 1952 — in Italia sembra[va]no termini indissolubili legge e democrazia anziché diritto e democrazia » (188).

Mentre il giurista si sarebbe dovuto sentire, più che mai nel contesto democratico, l'alfiere di certi valori, il soggetto in grado di misurar la bontà della stessa legge con metri più ariosi, non rattrappiti nella prospettiva del culto obbligato della forma.

Di nuovo era il diritto naturale ad affacciarsi come strumento di valutazione della giustizia degli ordinamenti; solo che questo diritto ideale cui si riferiva Carnelutti non rappresentava che l'ennesima replica di una concezione rigorosamente individualistica dell'ordine: fondato sui principii cardinali dell'*alterum non laedere* e del *suum cuique tribuere*, lo *ius naturae* si incaricava infatti di perpetuare in eterno quella visione del diritto come strumento chiamato a tracciare e a presidiare adeguatamente le frontiere del *proprium* (189), anche

---

lo si è visto — continuava invece a rivolgere, ancora negli anni '50, parole di apprezzamento.

(188) CARNELUTTI, *La via della salvezza*, cit., p. 28; sul punto v. anche CAZZETTA, *Natura delle cose*, cit., pp. 298-99.

(189) ID., *Sciopero e giudizio*, cit., p. 135; « la prima funzione del diritto — dice Carnelutti — è di garantire a ciascuno il suo: *unicuique suum*. Il complesso strumentale, che costituisce il *suum*, dai romani fu chiamato *domus*, onde poi si chiamò *dominium* il diritto (soggettivo) spettante a ciascheduno sopra ciò che è suo. Il diritto (oggettivo) riconoscendo a ciascuno codesto potere costruisce intorno a ciascuno una *frontiera ideale*, che nessuno può oltrepassare. In questo senso il *neminem laedere* completa […] il *suum cuique tribuere* » (ibidem). Tra l'altro, simili osservazioni consentono di dar conto di un aspetto apparentemente antinomico del pensiero carneluttiano, avente a oggetto il ruolo previsto per il giudice negli ordinamenti. Da un lato, infatti, Carnelutti vedeva nel giudice il soggetto chiamato a completare quella « materia […] semilavorata » rappresentata dalla legge; dall'altro lato, però, scorgeva nella estensione dei poteri dell'autorità giudiziaria uno dei più imponenti e preoccupanti segni dell'abbattimento dei confini (naturali) dell'ordine giuridico, a tutto vantaggio del potere statuale. In realtà, la prima ipotesi di 'intervento' creativo del giudice era limitata alla garanzia di equa disciplina dei rapporti interprivati nell'ambito di una distanza tra società e Stato, tra privato e pub-

attraverso una disciplina corporativa delle relazioni sindacali e del lavoro.

Il corporativismo diventava quindi una ricetta eterna, ma solo se appoggiata a una idea di convivenza che continuava a esser ritenuta l'unica storicamente pensabile e praticabile. Da un simile punto di vista, allora, si accorciavano anche le distanze tra queste posizioni e quella di chi, invece, ritenne la parabola corporativa un'espressione specifica del regime fascista, di un regime che mirò ad azzerare quel sistema individualistico dei poteri al quale si continuava a tributare immutata fiducia. E se Barassi, nel secondo dopoguerra, cavalcò, « con malcelata soddisfazione » (190), proprio l'argomento della « crisi del corporativismo » (191) per dimostrare l'impossibilità, teorica e pratica, di accedere a immagini di ordine diverse da quelle rigorosamente individualistiche, altri giuristi, come Funaioli, ritennero che il corporativismo non avesse incarnato la peggiore delle colpe del passato regime.

Esso infatti rimase essenzialmente un'aspirazione, un esperimento istituzionale inattuato e fallimentare (192), mentre ben più consistente si dimostrava l'eredità del fascismo sul fronte della mutata considerazione degli apporti individuali alla vita del diritto. Quello di produrre un « individuo artificiale », legato dall'interno alla vita dello Stato e privo di autonoma consistenza, se non fu infatti un obiettivo apertamente dichiarato dal regime, fu tuttavia a esso ben presente e importanti tracce in tal senso si potevano rintracciare nello stesso codice civile del '42 (193).

---

blico che si voleva corrispondente all'autentica natura del diritto, mentre nel secondo caso, l'estensione dei compiti del magistrato si collegava all'ipotesi (invisa) di una commistione tra privato e pubblico, all'ipotesi, cioè, di una violazione di confini irrispettosa, come tale, del valore dell'autonomia individuale. Un riferimento alla prima prospettiva, si può leggere, a es., in ID., *L'equità nel diritto penale*, cit., p. 163 e in ID., *Bilancio del positivismo giuridico*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, I, 1951, p. 283 e p. 296. Un riferimento espresso alla pericolosa « dilatazione della sovranità, nelle sue forme legislativa e giudiziaria » si può invece leggere in ID., *La crisi del diritto*, cit., pp. 71-2.

(190) CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., p. 606.

(191) Ivi, p. 605.

(192) FUNAIOLI, *Il codice del popolo*, cit., p. 28.

(193) « Il codice — notava Funaioli — si scosta altresì dalle ideologie cui si ispirò il codice francese che gli individui considerarono nella loro *naturale entità*, uguali e liberi entro i soli limiti segnati dalla *coesistenza*. Invece il codice nostro intende suscitare l'individuo ad una vita conforme agli interessi suoi coordinati all'interesse superiore generale:

Che poi simili, radicali, rilievi si accompagnassero alla invocazione, per il nuovo codice, di semplici « revisioni parziali » (194), non rappresentava necessariamente una contraddizione. Semplicemente, in questo testo di Funaioli, si trovavano apertamente affiancati e sovrapposti i due motivi abituali, aventi contemporaneamente a oggetto la storia degli ordinamenti e la storia della disciplina. Da un lato, infatti, la difesa della scienza imponeva di sostenere come a ispirar la redazione del nuovo codice fossero state preoccupazioni rigorosamente tecniche (195), tali appunto da render sufficienti semplici correzioni marginali; ma, dall'altro lato, l'immutata fiducia nel sistema individualistico dei poteri doveva sollecitare i giuristi, i colleghi, a effettuare — a questo punto rigorosamente 'in casa' — una seria valutazione sulle allarmanti pressioni politiche che su quel codice (e su chi lo scrisse?) si erano abbattute.

Certo poi ci furono anche voci nelle quali la convinta affezione a una determinata idea di ordine giuridico e di diritto privato non impedì, nel secondo dopoguerra, significative aperture di orizzonti: di nuovo si pensi a Santoro Passarelli e alle sue indagini sul nuovo fronte della privatezza rappresentato dall'autonomia collettiva (196) o a Pugliatti che nel '52 — di nuovo l'occasione fu quella di un

---

lo considera come lo Stato vuole che sia e deve essere per quel fine. In tal modo l'orientamento del codice si porta nel senso dell'interesse collettivo. Non per assorbire l'individuo nel gruppo, ma per consegnare un individuo artificiale — corporativo o politico — che si stacca dalla realtà, anche nella manifestazione sua media o normale » (ivi, p. 28).

(194) Ivi, p. 27.

(195) Ivi, p. 26; « il codice — dice Funaioli — fu opera dei giuristi; la quale seppe prevalere sulla mera improvvisazione politica » (ibidem).

(196) Sul punto v. CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., p. 609; è sempre Cazzetta (ivi, pp. 611-12) a far riferimento alla polemica che coinvolse Santoro e Carnelutti nell'ambito del *Convegno nazionale di studi sindacali*, che si tenne a Roma nel '49; sottolinea ugualmente l'esigenza, fatta propria da questa riflessione passarelliana, di allargare gli orizzonti del diritto privato e del privatista, alla nuova dimensione dell'autonomia collettiva, GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 316-17; ed è sempre Grossi a rilevare come, a partire dal '48, sia riscontrabile in Santoro Passarelli una singolare e inquieta compresenza tra una concezione formalistico-legalistica del fenomeno giuridico e una viceversa disposta al confronto con il problema dei valori e col fondamentale ruolo di promozione che rispetto a essi doveva svolgere il giurista nella sua veste di interprete della « coscienza sociale ». E si trattò di temi che furono tutti dibattuti nella occasione significativa di un convegno nazionale dedicato al tema del 'Diritto naturale vigente' (ivi, pp. 279-83); per il profilo teorico di Santoro Passarelli e in genere per le istanze di

congresso di diritto agrario — fece espressamente autocritica, ritenendo viziate da « astrazione intellettualistica » (197) le proprie precedenti teorie in tema di proprietà. A esser contestata era proprio l'eccessiva facilità con la quale i giuristi si erano appoggiati al « docile strumento » del limite (198) per offuscare i tratti della nuova realtà, per creare artificiose distinzioni tra il profilo della proprietà e

---

rinnovamento metodologico che percorsero la civilistica italiana a partire dagli anni Cinquanta, si rinvia poi a ID., *La cultura del civilista*, cit., pp. 129 sgg.

(197) PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà* (1952), si tratta appunto della relazione letta al terzo congresso di diritto agrario in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 280; ed è proprio il senso dell'« itinerario » quello che, secondo, Paolo Grossi, è il più idoneo a restituire la complessità di Pugliatti, il cui abito formalistico apparve sempre alimentato da una tensione interna grazie alla quale le stesse aporie del suo discorso — quello che qui si è chiamato lo scarto tra diagnosi e prognosi — finivano per costituire il preludio, la base, delle successive aperture; sul punto si rinvia a GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in *Rivista di diritto civile*, XLIX, 2003, specialmente le pp. 599-603 e a ID., *La cultura del civilista*, cit., specialmente le pp. 96-100; per un riferimento specifico agli interventi pugliattiani degli anni '50 in tema di proprietà, v. anche ID., *Scienza giuridica*, cit., p. 307.

(198) PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà*, cit., p. 286; la nozione di limite — notava Pugliatti — « esprimendo le idee accessorie di esteriorità, eccezionalità e specificità, poteva consentire di mantenere in vita il concetto individualistico della proprietà, nel suo contenuto normale » (ivi, p. 287); « Naturalmente — proseguiva Pugliatti — alle sistemazioni che ne deriva[va]no sfuggiva tutta la ricchezza e l'attualità di ogni riforma […] e ad un certo punto ci si dovette accorgere che, sotto la mole enorme di limitazioni, il nucleo originario della proprietà […] era scomparso […] La proprietà, secondo il modello che ci si ostinava a mantenere in vita, coll'apparente protezione dello schermo del limite, era morta ed era stata sepolta, senza cerimonie e senza onori […] Se ci si fosse abituati in tempo a considerare tali trasformazioni, non ci sarebbero state sorprese; e infine, non ci sarebbe stato il troppo brusco risveglio di fronte ad una realtà che, apparendo completamente diversa da quella alla quale si era rimasti attaccati, doveva necessariamente far pensare al tramonto della proprietà, alla morte, e non già alla sua persistente vitalità, reale nell'unico modo in cui può esserlo, e cioè al passo colla realtà storico-sociale nel suo divenire perenne » (ivi, pp. 286-87); e sarà proprio la necessità di superare l'angusta prospettiva del limite a favore di una nozione più ampia di abuso del diritto a ispirare importanti contributi della migliore civilistica successiva; a titolo meramente esemplificativo, v. N. IRTI, *Dal diritto civile al diritto agrario*, in *Rivista di diritto agrario*, XL, pp. 227 sgg., testo nel quale è di nuovo il 'bene terra', con la sua vocazione produttiva immediata, appariscente, a costituire oggetto specifico della riflessione del giurista; sempre nel senso di indagare i rapporti tra proprietà e produzione, tra disciplina privatistica e pubblicistica, v. anche ID., *Proprietà e impresa*, Napoli, Jovene, 1965 e RODOTÀ, *Note critiche*, cit., pp. 1252 sgg.

quello della attività e per nascondersi di fronte al rilievo, ormai centrale, assunto dal problema dell'esercizio del diritto soggettivo (199). E se questo era un aspetto che ormai valeva ad accreditar l'idea di una « proprietà risolubile » (200) o che serviva a ricostruire la distanza tra titolarità e possesso nei termini, scandalosi, del « dominio diviso » (201), era impossibile seguitare a estromettere dal piano del giure (e dagli interessi del giurista) la rilevanza dell'elemento economico e di quello politico-teleologico (202).

Con il codice che, in un simile quadro, diventava un testo di cornice, incapace, come tale, di racchiudere nelle proprie maglie tutta la vita, presente e futura, del diritto civile, potendo al massimo costituire per essa un importante punto di riferimento (203). Anche se — è bene notarlo — tali acquisizioni post-belliche del pensiero pugliattiano continuavano a scontrarsi con lo scoglio del diritto sociale, di un diritto che il gruppo organizzato era autonomamente in grado di produrre e che, per ciò, si incastonava tra il privato e il pubblico. Certo la comunità — e questo per Pugliatti era stato un merito del codificatore del '42 — poteva essere ora apprezzata in quanto tale, senza il bisogno di ricorrere agli appigli individualizzanti rappresentati dalla quota condominiale o dalla persona giuridica (204); ma questa, di cui

---

(199) PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà*, cit., p. 280; in questo quadro, lo stesso art. 42 della nuova Costituzione, col suo riferimento espresso alla funzione sociale, non veniva collocato nel limbo delle norme programmatiche ma interpretato nel senso di imporre al legislatore ordinario « un obbligo di produrre leggi per la realizzazione della funzione sociale medesima » (ivi, pp. 277-78).

(200) Ivi, p. 267.

(201) Ivi, p. 272.

(202) Ivi, p. 299; mentre nel '35 Pugliatti aveva rigorosamente relegato all'area del pre-giuridico « l'elemento etico, sociale o politico »; sul punto v. ID., *Interesse pubblico*, cit., p. 45.

(203) ID., *La proprietà e le proprietà*, cit., p. 255.

(204) Ivi, pp. 169-88; peraltro, già nel '38, Pugliatti aveva contestato il progetto di codice civile, progetto che subordinava la costituzione del rapporto pertinenziale alla appartenenza al medesimo soggetto del bene principale e di quello accessorio, mentre a suo parere avrebbe dovuto aver rilievo il semplice « fatto obbiettivo della dipendenza funzionale di una cosa rispetto all'altra ». Ma questa era una critica compatibile col tenore complessivo delle osservazioni pugliattiane in tema di proprietà anche anteriormente alla 'svolta' del '52, proprio perché il ripudio del « principio individualistico della signoria illimitata della volontà del proprietario » si traduceva in corrispondenti limita-

parlava Pugliatti, era pur sempre una comunità orientata alla disciplina di rapporti interprivati senza che a essa potesse esser riconosciuta alcuna vocazione al diritto pubblico, alcuna aspirazione a produrre poteri anche in direzione del pubblico.

Non sorprende quindi che ancora nel '64 Pugliatti contestasse tutte quelle teorie — dall'istituzionalismo romaniano alla concezione cesariniana del diritto dei privati (205) — che potevano avallare una idea di comunità come formazione sociale, come gradino di mediazione tra privato e pubblico, e che continuasse a ribadire l'inossidabile centralità della distinzione tra i due tradizionali universi del giure nel segno di un patto di reciprocità nel quale l'autorità dello Stato si presentava ancora come la miglior garanzia dei diritti dell'individuo (206).

Ma non sorprende neppure — quasi che gli slanci teorici su un fronte dovessero essere controbilanciati da una corrispondente chiusura — che Santoro Passarelli, nel momento stesso in cui apriva alla nuova dimensione dell'autonomia collettiva, continuasse a difendere, col ricorso alle solite acrobazie argomentative, una idea rigorosamente individual-potestativa di proprietà e di diritto soggettivo (207).

---

zioni dell'autonomia nei rapporti interprivati, limitazioni che, sia pure dettate da ragioni di interesse pubblico, non postulavano un contatto diretto, funzionale, tra azione statuale e condotta dei privati; il testo cui si fa riferimento è ID., *Immobili e pertinenze nel progetto del secondo libro del codice civile*; si tratta della relazione letta al secondo congresso di diritto agrario, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 338.

(205) ID., voce *Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, 1964, pp. 701-706.

(206) Ivi, pp. 696-97; in realtà in questa sede Pugliatti riportava un passaggio della Prefazione a ID., *Istituti di diritto civile*, Milano, Giuffrè 1943, passaggio che val la pena citare per intero: « Ogni crisi nel campo del diritto riconduce lo studioso alla distinzione tra diritto pubblico e diritto privato »; con ciò si dimentica « che l'esigenza razionale del diritto come ordinamento è nella dinamica dei due termini: pubblico e privato. Infatti, negata la distinzione, si dissolve il diritto: tutto pubblico, espressione di forza non controllata né limitata di chi detiene il potere; tutto privato, organismo senza la forza di un potere — quello privo di garanzia, questo, privo di vitalità » (ibidem).

(207) Ci si riferisce a SANTORO PASSARELLI, *Proprietà e lavoro in agricoltura*, testo dell'intervento letto al IV convegno dell'Unione dei giuristi cattolici italiani (Roma, 3-5 novembre 1952), pubblicato nell'Appendice agli *Atti del III congresso nazionale di diritto agrario*, cit., pp. 918 sgg.; « Come non esistono diritti che siano doveri — queste, appunto le parole di Santoro Passarelli — così la proprietà non può essere una funzione sociale. La proprietà, pur con tutti i suoi limiti, e diciamo con tutti i suoi doveri, rimane qual è sempre stata, un diritto soggettivo, anzi il diritto soggettivo per eccellenza, grazie

Certo ci sarebbe da chiedersi — ma la domanda è solo formulata — se e quale ruolo abbia giocato, rispetto a queste aperture più o meno ampie, il mutato contesto costituzionale, se insomma la diversa prospettiva di un Santoro o di un Pugliatti sia collegabile alla svolta costituzionale italiana (208) o solo a una diversa e ulteriore versione del rapporto tra continuità e cesure, nella quale la discontinuità alla fine diventava capace di produrre storia conferendo il marchio della normalità, della regolarità, a quelle che inizialmente erano sembrate solo eccezioni e deviazioni.

3. *Il corporativismo preso sul serio*

3.1. *La diagnosi adeguata*

Ma gli scetticismi e le perplessità in materia corporativa, uniti alla dichiarata preferenza per una certa (e tradizionale) dislocazione del rapporto privato-pubblico, non si accompagnarono sempre al tentativo di negare il mutamento piegando nei vecchi schemi il senso del nuovo corso storico. Ci fu infatti un lato della giusprivatistica che *apertamente* riconobbe nel corporativismo un progetto istituzionale tipicamente novecentesco, il frutto di un'epoca che aveva reso manifesto come alla maggior presenza pubblica negli affari della

---

al quale il titolare può trarre dal bene le diverse utilità di cui il bene è capace, a soddisfazione piena ed esclusiva del duo interesse » (ivi, p. 918). Se poi diventava impossibile ignorare del tutto le nuove sembianze assunte dal dominio, da un diritto che appariva sempre meno assoluto, bastava mettere in campo alcuni espedienti retorici — dalla distinzione tra istituto giuridico e diritto soggettivo fino alla separazione del nucleo proprietario dagli elementi considerati esterni e contingenti — per ricreare, ma *ex post*, l'abituale fisionomia del diritto dominicale. « La proprietà — proseguiva infatti Santoro — chiamata ad assolvere la funzione sociale non è la proprietà diritto soggettivo […] è la proprietà come istituto giuridico » (ibidem) e « Questi doveri si possono anche, se si vuole, considerare come sorgenti dallo stesso diritto di proprietà, a patto però di mantenerli, come sono, fuori di quel nucleo caratteristico del diritto soggettivo, che è il potere di soddisfare il proprio interesse e soltanto il proprio interesse » (ibidem). Si potrebbe pertanto « definire la proprietà come situazione giuridica complessa, costituita da un nucleo che è il diritto soggettivo e da elementi collegati al nucleo, ma distinti dal medesimo, che sono i doveri oneri e i doveri obblighi » (ivi, p. 919).

(208) Va in questa direzione la lettura dell'itinerario teorico di Santoro Passarelli da parte di CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., p. 609.

società non potesse che corrispondere una alterazione nella *qualità* delle stesse relazioni private. Se infatti nella concezione liberale « individuo e Stato marciavano ciascuno per la propria strada » senza che vi fossero « incroci o interferenze » (209), e se dalla prima guerra mondiale in poi « certi principi della sovranità individuale, dell'intangibilità della proprietà, dell'isolamento dello Stato in un campo eccelso e superiore si dimostrarono [...] vuote ideologie » (210), diventava impensabile discorrer di diritto senza considerare il nuovo volto 'terreno' del potere pubblico e senza porre « sullo sfondo dei problemi propri del diritto civile il problema stesso dello Stato » (211).

Che poi queste novità non destassero particolari entusiasmi e che « le leggi moderne, particolarmente le leggi dalla prima guerra mondiale in avanti » continuassero ad apparire — a parlare così è Vassalli ancora nel 1950 — come « modi d'intrusione o d'invasione violenta degli Stati nel campo di rapporti ch'erano prima regolati dalla volontà degli interessati » (212), poco contava; piuttosto era importante non cercar riparo nelle scappatoie, non nascondersi di fronte al volto autentico della crisi. Ancora una volta, era quello del « governo delle grandi masse » (213) il problema che, a partire dalla convulsione bellica, aveva seriamente e simultaneamente compromesso, rendendole anacronistiche, tanto l'immagine di un diritto privato identificato con l'« incontro e lotta di libere determinazioni » (214) soggettive, quanto l'idea che l'interesse generale potesse risultare, puramente e semplicemente, dal « libero esercizio dei diritti individuali » (215).

Del resto la violazione del sacrario proprietario, dell' « arca santa dell'individualismo » (216) moderno, costituiva una prova im-

---

(209) FERRARA, *La proprietà come dovere sociale*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 281.

(210) ID., *Un secolo di vita del diritto civile (1839-1939)*, articolo pubblicato nel 1939 e ora in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. III, p. 288.

(211) VASSALLI, *Motivi e caratteri*, cit., p. 634.

(212) ID., *La missione del giurista*, cit., p. 750.

(213) ID., *Motivi e caratteri*, cit., p. 623.

(214) ID., *Della legislazione di guerra*, cit., p. 341.

(215) ID., *Motivi e caratteri*, cit., p. 623.

(216) MOSSA, *Modernismo giuridico*, cit., p. 55.

portante in tal senso: sebbene si sostenesse che la proprietà non fosse « un diritto di natura diversa da tutti gli altri » (217) essendo *sempre* stata soggetta alle « più gravi limitazioni » (218) e sebbene ci si appellasse, per descriverne le trasformazioni, all'idea, 'quantitativa' di contrazione, della « riduzione dei poteri » del *dominus* e « degli oggetti » suscettibili di appropriazione individuale (219), in realtà non sfuggiva il senso autentico della partita che si era aperta con le varie invocazioni della funzione sociale del diritto. Per questo appariva infruttuoso schermarsi dietro fragili paraventi linguistici (220) nel tentativo di sfuggire il confronto col dato, nuovo, dei doveri di esercizio, del dovere del *dominus* di servirsi del suo diritto per la realizzazione di scopi individuati senza il concorso della sua volontà. Funzione sociale voleva quindi dire che « i poteri riconosciuti al proprietario non possono essere esercitati se non nell'ambito della funzione sociale stessa, nella direttiva segnata dallo spirito e dallo scopo dell'istituto: altrimenti il proprietario non usa ma abusa del diritto, commette uno sviamento del diritto rispetto allo scopo del medesimo e incorre perciò in una responsabilità » (221).

Se la funzione sociale insomma toccava « il momento essenziale

---

(217) VASSALLI, *Il diritto di proprietà*, cit., p. 410.

(218) Ivi, p. 411.

(219) Ivi, p. 409; è interessante notare come Vassalli ripeta inalterate le sue posizioni in tema di proprietà anche trent'anni dopo; cfr. ID., *Aspetti della crisi attuale del diritto di proprietà* (1952), in ID., *Studi giuridici*, cit., vol. III, tomo II, pp. 780 sgg.

(220) Dire « proprietà *in* funzione sociale […] è diverso dal dire che la proprietà *ha* una funzione sociale, formula quest'ultima vuota di contenuto, perché tutti i diritti hanno una funzione sociale, in quanto sono subordinati e connessi con le esigenze della collettività »; per cui, o si riconosceva in capo al proprietario il dovere di « usare e servirsi della cosa propria, in modo da renderla produttiva nel modo migliore e più intenso per la società », o non si faceva che ripetere, sia pure sotto altre spoglie, il tema di sempre delle mere limitazioni gravanti sul diritto a garanzia della coesistenza interindividuale; così FERRARA, *Rinnovamento del diritto civile*, cit., p. 119.

(221) VASSALLI, *Il diritto di proprietà*, cit., pp. 425-36; ed era questa un'acquisizione che apriva le porte alla prospettiva della moltiplicazione degli statuti proprietari in relazione alle diverse caratteristiche produttive dei beni; sul punto cfr. ivi, p. 440; ID., *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in *Comitato giuridico italo germanico — Atti del primo convegno*, Roma 21-25 giugno 1938, pp. 114-15; ID., *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 103-104 e ID., *Aspetti* attuali, cit., p. 782; di proprietà trasformata in *elemento economico in funzione del lavoro* parlò anche FERRARA, *La proprietà come dovere*, cit., p. 286.

del diritto » di proprietà, ovvero la assoluta centralità della volontà soggettiva nel « governare l'uso e la disposizione dei beni » (222), la dichiarazione VII della Carta del Lavoro non si limitava a proiettare anche sul futuro, nella sua versione classica, il principio della iniziativa economica individuale; bastava infatti sostituire « alle parole iniziativa privata quelle di proprietà privata » per ottenere « la formulazione […] del concetto nuovo di proprietà in regime fascista » (223), il concetto di una proprietà che imponeva al *dominus* utilizzazioni del bene conformi alla soddisfazione del (nuovo) interesse pubblico alla « maggiore e migliore produzione » (224).

Certo simili, chiare, percezioni potevano anche convivere con una duplice convinzione: che dovesse spettare al solo diritto positivo il compito di individuare in concreto i singoli doveri del proprietario (225) e che prima e fuori della espressa previsione normativa non

---

(222) VASSALLI, *Il diritto di proprietà*, cit., p. 412; estesamente: il « più energico e diffuso intervento dei poteri statuali nel governare l'uso e la disposizione dei beni da parte dei privati proprietari » tocca « quello che è il momento essenziale del diritto stesso: essendoché la proprietà sia quel diritto — come dichiara il Windscheid — 'che in sé rende decisiva per la cosa nella totalità delle sue relazioni la volontà del titolare' »; mentre adesso « alla volontà del titolare si sostituisce in misura più o meno ampia […] la volontà dei poteri pubblici, sia per assicurare l'attuazione di fini che non s'identificano necessariamente con quelli individuali del proprietario, sia per attuare forme di protezione, le quali costituiscono pur sempre una riduzione o una limitazione della autonomia privata » (ibidem). E tutto ciò — proseguiva Vassalli — rendeva irriconoscibile il diritto di proprietà nella sua struttura classica (ivi, p. 413). Anche in questo caso è interessante notare come osservazioni di identico tenore siano contenute nel già citato contributo del 1952 *Aspetti attuali*, cit., pp. 781-82.

(223) FERRARA, *La proprietà come dovere*, cit., p. 286.

(224) GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 192.

(225) « rimane ben fermo che questo atteggiamento sociale della proprietà […] deve risultare solo da norme positive di diritto, sia di fonte legislativa che corporativa. Ma non potrà mai né il giudice né un funzionario imporre limiti o doveri al proprietario in omaggio a un supposto interesse sociale, perché una siffatta proprietà socializzata, in balia dell'arbitrio variabile dei funzionari, non sarebbe più una proprietà ma la negazione di ogni diritto »; così FERRARA, *Rinnovamento del diritto civile*, cit., p. 121; questo tipo di argine poteva poi accompagnarsi a un'ulteriore specificazione relativa al tipo di fonte che avrebbe dovuto sobbarcarsi della nuova disciplina del dominio: dal codice che, rappresentando « il nucleo più geloso dell'ordinamento giuridico », andava il più possibile preservato da trasformazioni radicali, alla legislazione speciale che invece si riteneva più idonea a farsi carico delle nuove ipotesi di contatto tra privato e pubblico (ivi, p. 109); nel senso di richiedere una espressa disposizione del diritto positivo per la

si potesse parlar di diritto ma al più di « stimoli etici » (226) e di

---

funzionalizzazione delle condotte proprietarie, v. anche VASSALLI, *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in *Comitato giuridico italo — germanico*, cit., p. 117 e ID., *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., pp. 107-108; nello stesso senso, v. anche SANTORO PASSARELLI, *Il diritto civile*, cit., pp. 73 sgg.

(226) FERRARA, *Incursione d'un privatista in campi proibiti* (1921), in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. III, p. 133; « Gli ideali giuridici — osservava Ferrara in questa sede — diventano diritto, solo in quanto sono incorporati nelle norme di diritto positivo, e godono di garanzia dello Stato ma non esistono fuori e indipendentemente da esso » (ivi, p. 144); questo appena citato fu un testo scritto da Ferrara per replicare a una stroncatura di Siotto Pintor che appunto gli aveva rimproverato tanto una imperdonabile leggerezza nel maneggiare nozioni di filosofia e di diritto pubblico, quanto una altrettanto imperdonabile insensibilità per il diritto naturale, per la considerazione dell'elemento ideale nel diritto (v. M. SIOTTO PINTOR, *La filosofia del diritto e il diritto pubblico in un trattato di diritto civile*, in *RIFD*, I, 1921, pp. 68-9). Ferrara difese dagli attacchi il suo *Trattato di diritto civile* del '21 — che appunto era stato all'origine della polemica — rivendicando, da un lato, il carattere necessariamente unitario dell'esperienza giuridica e, con esso, l'inesistenza di « misteri eleusini de' pubblicisti » inaccessibili al privatista, e, dall'altro lato, contestando aspramente la possibilità del ricorso al diritto naturale a favore di una rigida professione — lo si è visto ora — di positivismo giuridico. E se si è deciso di indugiare nella ricostruzione di questa vicenda, è solo perché ci sembra che dalle argomentazioni di Ferrara emerga una declinazione peculiare del formalismo: a esser negata infatti non era né l'importanza che in astratto potevano avere le aspirazioni a un diritto giusto, né la possibilità per il giurista di avventurarsi in campi proibiti per abbracciare nella sua interezza l'esperienza giuridica; a esser negata con decisione era invece la possibilità di pensare l'ordine fuori dalla presenza di una autorità che si incaricasse di individuare e sanzionare le azioni dovute o permesse e di organizzarle in sistema coerente. A non essere ammessa era insomma l'evenienza che il richiamo a ordinamenti diversi da quello statuale potesse collocarsi tra le premonizioni di un ordine diverso, di un ordine per ipotesi disposto a riconoscere in capo al sociale, e fuori dalla necessaria presenza dello Stato, una vocazione ordinante. Nello stesso senso vanno anche le parole aspre che Ferrara dedicò, poco prima di morire, alla *Teoria generale del diritto* di Carnelutti e alla balzana pretesa, a suo dire fatta propria dall'illustre collega, di contrabbandare « le sue assurdità per dogmi del diritto »: se il diritto infatti non era altro « che la volontà dello Stato che impone il comando », e se non esisteva una « manifattura privata di produzione giuridica » non era pensabile, con Carnelutti, parlare di pluralità di ordinamenti giuridici, o vedere nella giurisprudenza una fonte del diritto e nei principii generali qualcosa di diverso dai principii del diritto vigente. Sul punto cfr., FERRARA, *Teoria del diritto e metafisica del diritto*, saggio pubblicato nel '42 e poi in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. III, rispettivamente p. 460, 470 e 462. « Per Ferrara — a notarlo è Grossi — lo Stato è una entità provvidenziale, frutto di civiltà giuridica progredita, valore irrinunciabile. Come costante del pensiero ferrariano […] spiega la sua incapacità

esigenze politiche (227). Simili invocazioni, tuttavia, non rappresentarono il modo per ricercare, anche dinanzi a una realtà radicalmente nuova, i contorni dell'antico patto di reciprocità tra Stato e individuo; esse al contrario servirono — magari facendo leva sul rimedio tradizionale della espressa previsione normativa — ad allontanare il (solito) pericolo, ugualmente segnalato con chiarezza e puntualità: il pericolo della integrale amministrativizzazione della vita giuridica e della conseguente continua sorveglianza sui contegni individuali operata da giudici e funzionari.

Il valore della *certezza del diritto*, la possibilità, per il singolo, di prevedere gli effetti della propria condotta e di difendersi da interventi pubblici reputati arbitrari, si riteneva infatti adeguatamente tutelato non solo dalla predeterminazione normativa delle condotte dovute, ma da una loro puntuale e specifica previsione capace di ridurre al minimo l'area degli apprezzamenti discrezionali. Un conto infatti era constatare il rinnovato protagonismo di giudici e amministratori nella vita degli ordinamenti, un conto era invece 'inneggiare' a simili sviluppi e assecondare un'evoluzione che troppo facilmente sembrava sostituire la « fedeltà alla norma » con la « fedeltà all'idea politica » (228).

Per quanto infatti potessero in astratto apparire apprezzabili le ragioni « di giustizia e di interesse pubblico » (229) che erano valse a determinare il nuovo volto interventista dello Stato, la « difficoltà […] nei mezzi » (230) rimaneva invece intatta, ed era la difficoltà a reperire alternative tra vecchio e nuovo, tra un ordine che, sia pure

---

di comprendere la posizione di Santi Romano […] e anche l'apparente filo-fascismo degli anni Quaranta »; sono queste, appunto, parole di GROSSI, *Itinerarii dell'assolutismo giuridico — Saldezze e incrinature nelle « parti generali » di Chironi, Coviello e Ferrara*, in ID., *Assolutismo giuridico e diritto privato*, Milano, Giuffrè, 1998, p. 432.

(227) VASSALLI, *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 108.

(228) JEMOLO, *Il nostro tempo*, cit., p. 55 « Dappertutto — queste, appunto le parole di Jemolo — si inneggia […] al giurista, al giudice, il quale partecipa della vita del suo tempo […] interpreta i bisogni della società in cui egli vive […] in luogo della fedeltà alla norma […] si chiede a lui la fedeltà all'idea politica e sociale animatrice dello Stato, e che il potere sovrano incarna e proclama » (ibidem).

(229) FERRARA, *Rinnovamento del diritto civile*, cit., p. 124.

(230) Ibidem.

in presenza di alcuni inconvenienti, aveva garantito « un regime di sicurezza giuridica a campi chiusi di autonomia individuale al riparo d'ingerenze ed interferenze » (231), e un ordine che viceversa traeva alimento dall'esercizio di un « potere normativo, continuo, ed adatto al caso concreto », di un potere che, come tale, si esprimeva ormai « non solo in forma legislativa, ma amministrativa e corporativa » (232).

Dove a esser compromessa, si capisce, era la possibilità di continuare a vedere nel diritto soggettivo una barriera efficace, incaricata di segnare e rendere invalicabile il *naturale* confine della privatezza. O meglio; nulla vietava, sull'onda della nuova consapevolezza prodotta dalla crisi, di sottolineare il carattere solo apparente di quella naturalità: se infatti non esistevano istituti che per loro particolare natura potessero dirsi privati o pubblici, se insomma la consistenza del diritto privato era stata *sempre* ricavata in via residuale, per sottrazione rispetto alle scelte statuali di qualificazione giuridica (233), di certo l'investimento sulla immagine tradizionale di diritto soggettivo aveva ben ripagato finché il patto di non interferenza tra privato e pubblico era riuscito a rimanere in piedi.

Mentre ora che lo stesso foro interiore sembrava dover essere immolato alla ragion di Stato (234), non pareva eccessivo constatare, insieme all' « affievolimento dei diritti soggettivi » in « interessi legittimi » (235), l'integrale disarmo del diritto privato e, con esso, la totale subordinazione della cura e della tutela del soggetto alle scelte, non più arginabili, del potere pubblico.

Ma affidarsi alle virtù del patto di non interferenza, coagulare l'intera dinamica giuridica intorno alla secca dicotomia privato-pubblico, aveva voluto dir proprio questo, accettare di rimettere alle

---

(231) Ibidem.

(232) Ibidem.

(233) « […] non v'è istituto — a dirlo è Vassalli — il quale per sua particolare natura abbia ad essere piuttosto di diritto privato che di diritto pubblico. La distinzione è puramente di diritto positivo »; così, appunto, VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., p. 346.

(234) JEMOLO, *Il nostro tempo*, cit., p. 57.

(235) FERRARA, *Rinnovamento del diritto civile*, cit., p. 108; identica espressione è leggibile in ID., *I principi generali dell'ordinamento giuridico*, in *Studi sui principi*, cit., p. 315.

valutazioni dello Stato, che pure si voleva 'minimo', la definizione dello spazio privato del giure. Ed era questo il motivo per cui continuava ad apparire irricevibile, anche ora che lo Stato dimostrava di non tenersi più alla debita distanza dalla società, l'idea del diritto collettivo, di un diritto che la società organizzata, in quanto tale, era capace di produrre. La natura sociale del diritto privato non poteva infatti che identificarsi, adesso come sempre, con la disciplina atomistico-contrattuale degli scambi sociali (236): e anche se si sosteneva, con Vassalli, l'innata attitudine del diritto privato alla « estrastatualità » (237), anche se si ammetteva la capacità del sociale di creare e gestire autonomamente il proprio diritto, comunque questa spontanea vocazione all'ordine postulava un appello alla distanza, l'appello a uno Stato lontano dall'area del diritto privato.

Se infatti non esistevano alternative alla dicotomia diritto privato-diritto pubblico, e se « non v'è diritto che non sia sociale, d'ispirazione e di fini, se è della norma giuridica garantire i beni dei più, col limitare l'arbitrio di ciascuno », se insomma « sarà […] questione *sol di variare di codesti limiti* variando la sensibilità economica e morale dei tempi », « diritto civile e diritto sociale sono termini contraddittori » (238). In nessun caso, cioè, quella collettiva avrebbe potuto esser la dimensione chiamata ad aggiornare il senso delle distanze e, con esso, la perdurante vitalità e autonomia della privatezza anche di fronte al crollo delle abituali confinazioni: per questo in Vassalli, ma anche in Ferrara e in Jemolo — giusto per citare solo nomi di spicco — la nuova dimensione degli interessi organizzati, o veniva costretta nella logica, nota, dell'incontro con-

---

(236) VASSALLI, *Arte e vita nel diritto civile* (1930), in ID., *Studi giuridici*, cit., vol. II, p. 410: « la società — notava Vassalli in questa sede — si compone d'individui » non avendo « in sé una forza misteriosa di vita » (ibidem).

(237) *Estrastatualità del diritto civile* è appunto il titolo di un noto intervento vassalliano del 1951, in ID., *Studi giuridici*, cit., vol. III, pp. 753 sgg.; di nuovo, la scelta di citare da un testo che supera i confini cronologici di questo lavoro serve a confermare la ininterrotta fedeltà di Vassalli a una certa concezione del diritto privato, di un diritto che si riteneva rispettato nella sua sostanza autentica solo se tenuto lontano dallo sguardo invadente del potere pubblico; per altri riferimenti in tal senso, v., a titolo puramente esemplificativo, anche ID., *Della legislazione di guerra*, cit., p. 341 e ID., *Le riforme del codice civile*, cit., pp. 320-21.

(238) ID., *Le riforme del codice civile*, cit., p. 320.

trattuale tra privati, oppure veniva relegata sul fronte delle manifestazioni patologiche e degenerative dell'ordine giuridico.

In un simile contesto, il contratto collettivo finiva per rappresentare solo un nuovo episodio nella storia del diritto privato costituendo semplicemente una modalità aggiornata per raggiungere l'ideale (di sempre) di un sinallagma effettivamente equilibrato. E se una simile lettura poteva agevolmente coniugarsi con l'auspicio della estensione della contrattazione collettiva a tutti i settori in cui era particolarmente sentito il problema della tutela del contraente debole (239), non appena si arrivava a toccare il problema del rapporto tra Stato, individuo e formazioni sociali, non appena, cioè, si abbandonava la logica della separazione tra il privato-contrattuale e il pubblico-statuale, a emergere nitide erano le (solite) preoccupazioni. Di modo che, se alle formazioni sociali si guardava essenzialmente come a un cumulo di posizioni individuali, all'orizzonte del privatista compariva lo spettro di un eccesso di Stato, di un eccesso di presenza pubblica su un fronte che invece avrebbe dovuto incarnare la nuova frontiera dell'autonomia (240). Mentre se le aggregazioni sociali apparivano soprattutto come blocchi di interesse con aspirazioni al potere, a esser sollecitata era tanto l'esigenza di difender lo Stato da queste nuove aggressioni sociali (241) quanto quella, speculare ma non contraddittoria, di preservare l'individuo dalla logica dello *status*, del suo « assorbimento [...] in maggiori complessi » (242), e gli ordinamenti dal pericolo del ritorno a « età sepolte nei domini dello storico » nei quali « il diritto non sussisterà che per i partecipi dei gruppi stessi » (243).

---

(239) V. FERRARA, *Nuovi sviluppi del diritto corporativo* (1931), in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. III, pp. 267-70; sempre nella direzione di negare autonoma rilevanza giuridica alle collettività organizzate si colloca la valutazione delle stesse persone giuridiche: esse, per Ferrara, iniziavano infatti a esistere solo a partire dal riconoscimento statuale; sul punto v. ID., *La teoria delle persone giuridiche nel progetto di codice civile italiano*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXIII, 1931, pp. 15-6.

(240) Cfr. ID., *Rinnovamento del diritto civile*, cit., p. 118.

(241) VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., p. 359; identiche osservazioni sono leggibili in ID., *Il diritto di proprietà*, cit., p. 441.

(242) ID., *Della legislazione di guerra*, cit., p. 357.

(243) Ivi, pp. 362-63; ed era sempre questa la ragione — evitare l'aggressione simultanea allo Stato e all'individuo — che poteva condurre a veder nel contratto

A esser rilevato, in entrambe le ipotesi, era lo stesso rischio, ossia il rischio che un eccesso di eterodirezione, di dipendenza di individuo e Stato da forze ad essi esterne, compromettesse del tutto la possibilità di una convivenza stabile e ordinata. Sia chiaro, anche simili interpretazioni il più delle volte si appoggiavano a rilevazioni esatte e puntuali, perché non era certo fuori luogo sostenere che la legislazione corporativa avesse contratto in margini 'simbolici' l'autonomia delle formazioni sindacali (244), come non era sbagliato sottolineare l'aspirazione alla conquista dello Stato e degli individui ad opera delle nuove e imponenti organizzazioni del mondo economico. Qui si vuol solo dire che questa parte della riflessione giuridica non decise di investire sulla zona intermedia del collettivo, non riuscendo mai a vedere in essa una possibile risorsa per difendere l'autonomia del soggetto e per riportare alla società — ma alla società novecentesca, alla società organizzata — le radici del fenomeno giuridico.

Investire non significava infatti arrendersi alla realtà, significava piuttosto riuscire a intravedere, magari dietro e oltre le storture rilevate, anche le premonizioni di un ordine diverso, di un ordine che certo reclamava dal diritto (e dai giuristi) l'invenzione di adeguati strumenti equilibranti, ma che poteva anche scorgere nella forza di organizzazione che la società di massa si mostrava ormai in grado di esprimere una nuova frontiera, 'sociale', della privatezza. Ed è questa la ragione che determinò l'atteggiamento nei confronti dello stesso corporativismo, di un congegno istituzionale che non fu

---

collettivo una semplice « istituzione che riposa[va] sul diritto civile delle obbligazioni »; a parlar così è sempre ID., *Arte e vita*, cit., p. 405; denunciava ugualmente una carenza di alternative rispetto alla classica dicotomia tra privato e pubblico e alla identificazione del 'privato' con l''individuale', l'affermazione vassalliana secondo cui di iniziativa privata si poteva « fondatamente parlare, nel campo del diritto, quando la volontà del soggetto, più o meno direttamente, rimane[va] decisiva rispetto al suo proprio interesse », mentre le nuove coalizioni dell'economia, nelle quali la gestione dei beni era spesso sottratta alla volontà dei titolari, dovevano, per ciò stesso, collocarsi nell'ambito del diritto pubblico; osservazioni in tal senso si possono leggere in ID., *Il diritto di proprietà*, cit., pp. 443-44 e in ID., *Della legislazione di guerra*, cit., p. 358.

(244) « […] è semplicemente simbolico affermare che qui la disciplina è attuata ad opera degli stessi produttori, mentre invece è prevalente ed assorbente l'azione dello Stato »; a parlare così è FERRARA, *Rinnovamento del diritto civile*, cit., p. 118.

preso sotto gamba o sottovalutato ma sul quale ugualmente non si investirono energie proprio perché esso parve idoneo solo a scardinare gli antichi equilibri a favore di un incremento esponenziale, nelle relazioni privato-sociali, della presenza pubblica e/o delle nuove forme di aggregazione degli interessi.

3.2. *Il diritto privato nelle mani del giurista: Filippo Vassalli e il rapporto coi tempi*

Dedicare un'attenzione specifica a Filippo Vassalli consente, da un lato, di approfondire il profilo teorico di una delle figure più complesse e a articolate del panorama giuridico infrabellico e, dall'altro, costituisce l'occasione per avvicinare un'ulteriore versione del rapporto tra storia degli ordinamenti e storia della disciplina. Il mancato investimento sul corporativismo di questa parte della scienza giuridica, se vale infatti a rendere meno urgente la verifica avente a oggetto la rilevazione del nesso (possibile o necessario) tra il nuovo progetto istituzionale e le mire totalitarie del regime, rende invece più rilevante il rapporto tra continuità e cesure sotto il profilo specifico del legame ipotizzato tra 'storia-storia' e storia disciplinare.

Mi spiego; la difficoltà a immaginare un ordine oltre la tradizionale dislocazione del rapporto privato-pubblico, contribuiva in qualche modo a rendere ostile, o almeno ostica, qualsiasi proposta istituzionale fondata su presupposti diversi: sia che, con Ferrara, si guardasse al corporativismo come a uno strumento specificamente totalitario, chiamato a produrre l'inquadramento a tappeto dell'intera società (245), sia che esso, con Vassalli, venisse collocato lungo un'unica linea di interventismo pubblico che dalla legislazione sociale di fine Ottocento arrivava fino alla Costituzione repubblicana (246), quella iniziale percezione della rottura, della crisi, portava

---

(245) In questo senso, v. ID., *Un secolo di vita del diritto civile*, cit., p. 289; Ferrara, insomma, anche attraverso i riferimenti al corporativismo, prese « sul serio la pretesa totalitaria dello Stato fascista »; a dirlo è CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 200.

(246) Si trattava infatti per Vassalli di fenomeni assimilabili proprio perché tutti votati a smentire la natura autentica del diritto privato come diritto incentrato sul primato della volontà individuale e sulla libertà del soggetto nel determinare i fini della propria azione. In questa ottica, sono espressamente accomunate legislazione sociale e

non solo (e giustamente) a distendere su tempi più lunghi i problemi aperti dal primo dopoguerra e dall'avvento della società di massa, ma soprattutto a ritenere in certa misura fungibili, assimilabili, le possibili (e diverse) risposte istituzionali escogitate.

Sia chiaro, quello novecentesco non veniva vissuto come un panorama in sé disordinato o anomico, di sicuro però esso sembrava non prestarsi a un adeguato inquadramento sistematico: perché infatti, se (e finché) le immagini ottocentesche di ordine premevano come termine di paragone obbligato, quello inaugurato dalla guerra finiva inevitabilmente per apparire un contesto sfuggente e imprevedibile nei suoi sviluppi, un contesto che dunque rendeva percorribile al giurista la sola strada delle diagnosi, di una rilevazione delle novità, magari chiarissima ed esaustiva, ma comunque giocata sempre sul registro delle differenze, dei raffronti col passato e con l'ordine di ieri.

Certo quello della tendenziale indifferenza per il rapporto esistente tra i problemi, oggettivamente posti dal panorama postbellico, e le specifiche soluzioni fornite dai singoli contesti politici, fu

---

legislazione bellica in VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., pp. 341 sgg.; per quanto invece attiene al rapporto di continuità che per Vassalli è registrabile tra fascismo e Repubblica, sempre sotto il profilo dell'intervento statuale nelle situazioni giuridiche private, v. quanto si dirà in conclusione di questo paragrafo; in un simile quadro, lo stesso problema del risarcimento dei danni di guerra — che a tanti era apparso un segno (ma promettente) in direzione della progressiva 'umanizzazione' dello Stato, di uno Stato che poteva esser tenuto a risarcire i cittadini per i danni causati da attività legittime come quella bellica — a Vassalli sembrò al contrario capace di segnalare solo un'ulteriore ipotesi di funzionalizzazione delle condotte private. Ad attirar l'attenzione di Vassalli, infatti, fu soprattutto il dovere, previsto per il privato dal disegno di legge Polacco, di impiegare le somme ricevute a titolo di risarcimento nella direzione indicata dal potere pubblico: se il progetto passerà — le parole sono appunto di Vassalli — « avremo veramente costituito un nuovo rapporto pubblicistico, in cui il privato indennizzato si presenta come quasi *longa manus* dell'amministrazione » (ID., *Della legislazione di guerra*, cit., p. 357). Valutò invece positivamente la possibilità del risarcimento, CARNELUTTI, *Sul risarcimento dei danni di guerra*, in *Rivista delle Società commerciali*, VII, 1917, pp. 2 sgg.; sul punto v. anche POLACCO, *Sul risarcimento dei danni di guerra*, in *Rivista di diritto civile*, X, 1918, pp. 4 sgg. e ID., *Schema di un disegno di legge sul risarcimento dei danni di guerra*, in *Riv. dir. comm.*, XVI, 1918, pp. 346 sgg.; per una ricostruzione del profilo di Polacco in genere e per riferimenti specifici al problema del risarcimento dei danni di guerra, si rinvia a GROSSI, *Il coraggio della moderazione (specularità dell'itinerario riflessivo di Vittorio Polacco)*, in *Assolutismo giuridico*, cit., pp. 118-22.

un argomento spesso astutamente utilizzato, sia durante che alla caduta del fascismo, per sottrarre alla scienza ogni responsabilità sul passato e per sostenere l'idea di una modernizzazione degli ordinamenti avvenuta « durante ma non a causa del fascismo » (247), di una modernizzazione, cioè, resa possibile anche grazie al lavoro rigorosamente tecnico, ovvero neutrale, del giurista (248); tuttavia, per questa parte almeno della riflessione scientifica, ci pare che lo smarrimento, la percezione dello smarrimento di un certo ordine, finisse per prevalere — e soprattutto come effetto di una carenza ermeneutica — sull'analisi dei legami storicamente sperimentabili tra politica e diritto, tra i concreti progetti di governo e le loro specifiche traduzioni istituzionali.

Ed è qui, come si capisce, che giocava un ruolo cruciale il rapporto tra la storia degli ordinamenti e la storia della disciplina, ed è anche questo il fronte che rende quella di Filippo Vassalli una riflessione in buona misura eccentrica, proprio perché capace di coniugare l'incondizionata affezione al paradigma individualistico di convivenza con la rivendicazione di una assoluta centralità della riflessione giuridica, non solo nella comprensione del nuovo corso ma anche e soprattutto nel governo dei suoi svolgimenti (249). Se infatti « la storia del diritto » era anche « la storia del pensiero » (250), il dovere per il giurista di lavorare sulla realtà, di mantenersi a essa aderente, non poteva coincidere con la mera e fedele trascrizione di quanto osservato: che si trattasse del dato positivo o del dato politico, della norma formalmente posta o delle nuove e imperiose pretese avanzate dalla politica sul mondo del diritto, in ogni caso il salto tra diagnosi e prognosi, lo scarto tra la adeguata rilevazione del mutamento e l'invenzione di risposte adeguate ai tempi, poteva essere evitato solo vedendo

---

(247) CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 187.

(248) Ivi, p. 259.

(249) Per un'indagine su questa singolare e complessa convivenza, si rinvia a GROSSI, *Il disagio di un legislatore — Filippo Vassalli e le aporie dell'assolutismo giuridico*, in ID., *Assolutismo giuridico*, cit., specialmente le pp. 301 sgg.

(250) VASSALLI, *Giampietro Chironi*, orazione commemorativa letta nella R. Università di Torino il 4 dicembre del 1927, in ID., *Studi giuridici*, cit., vol. II, p. 371.

nel giurista « uno dei motori principali della vita civile » (251), uno dei massimi depositari del senso complessivo di una convivenza.

La fuga nelle forme non poteva insomma costituire un valido antidoto al rinnovato primato della politica sul diritto, non poteva rappresentare il modo per risolvere, anche nella mutata temperie, la questione dei limiti al potere dello Stato. Serviva insomma a poco segnalare — con Jemolo o con Ardau — l'incompatibilità tra le nozioni di Stato di diritto e di Stato fascista, tra la concezione di uno Stato che si fondava sulla divisione dei poteri e sul riconoscimento dei diritti pubblici soggettivi (252) e quella di uno Stato che viceversa aveva azzerato ogni confine interno — tra poteri pubblici e tra pubblico e privato — a favore della integrale « identificazione tra società nazionale e Stato » (253); ugualmente serviva a poco segnalare il « primato del fatto sul diritto » (254), e con esso il « crollo del mondo del diritto delle linee rette » (255), se poi si continuava a invocare il rigoroso carattere logico-formale (256) del lavoro del giurista e a escludere la possibilità, per il giurista stesso, di attingere a dimensioni diverse da quella del diritto positivo.

Da un lato, cioè, si stigmatizzavano apertamente gli appelli alla De Francisci per una conversione politico-ideologica dello scien-

---

(251) ID., *Esame di coscienza di un giurista europeo*, lettura tenuta all'Università di Buenos Aires nel settembre del 1951, in ID., *Studi giuridici*, cit., vol. III, p. 765.

(252) V. JEMOLO, *Il nostro tempo*, cit., p. 27 e G. ARDAU, *Osservazioni sui concetti di 'Stato corporativo' e 'Stato di diritto'* , in *Il dir. del lav.*, XII, 1938, pp. 310-11.

(253) ARDAU, *Osservazioni*, cit., p. 314; « Nel nostro ordinamento — osservava Ardau — può bensì affermarsi che la potestà statale sia in certe direzioni giuridicamente limitata […] ma l'osservanza ne è rimessa alla discrezione dell'organo statale » mentre il singolo « non può […] opporvi che un interesse legittimo. Anche perciò riguardo ai casi eccezionali nei quali il singolo può esercitare, *sia pure in funzione di membro di una collettività determinata*, un proprio diritto pubblico, questo va concepito con particolare riguardo al limite della utilità sociale che, in definitiva, ne costituiva pure il presupposto. Limite, come si vede, di natura empirica e perciò politica. Tale è il sicuro effetto della identificazione tra società nazionale e Stato » (ibidem).

(254) JEMOLO, *Il nostro tempo*, cit., p. 27.

(255) Ivi, p. 59.

(256) « Pur essendo inteso doversi riconoscere nella politica un'attività teleologica (pratica) e nel diritto invece un'indagine teoretica, non è sempre precisato che *il compito del giurista esorbita dal ricercare ciò che deve essere* »; le parole sono di ARDAU, *Osservazioni*, cit., p. 304.

ziato del diritto (257), ma dall'altro lato, l'incapacità di individuare alternative alla tradizione portava ancora ad assumere l'orizzonte legislativo — che pure era sempre meno riconoscibile perché sempre meno sensibile al valore fondativo, costituzionale, del patto di non interferenza tra Stato e società — come l'unico punto di riferimento per il lavoro del giurista.

E se anche si capì esattamente il senso della partita che si stava giocando dietro il problema della redazione dei principii generali dell'ordinamento giuridico (258), alla fine si era portati a ribadire la secca identificazione — « *ius est quod iussum est* » (259) — del diritto con il voluto dello Stato, con il comando espressamente posto dal potere, e a contestare apertamente la posizione di quanti pensavano di rintracciare in una dimensione ultra-positiva il metro di un diritto giusto che alla scienza spettava di promuovere e custodire. In questo quadro, i principii generali non potevano in alcun modo rinviare né al diritto naturale — quale che fosse la versione accolta — né a una vocazione costruttiva del giurista (260), insofferente, come tale, alle atmosfere (ormai più minacciose che asfittiche) del legalismo (261).

---

(257) Del resto, non era necessario, secondo Ardau, rispondere agli inviti di De Francisci per una dogmatica nuova, visto che la dommatica, in quanto « attività teoretica » poteva « agevolmente inquadrare nei suoi schemi ogni costruzione positiva, anche cronologicamente distante. Tra l'altro, poi, non ci sembra che il nostro ordinamento corporativo abbia addirittura rovesciato le concezioni giuridiche precedenti » (ibidem). Nello stesso senso anche Jemolo, secondo il quale « l'infinita complessità, varietà, mutabilità dei rapporti umani » non veniva reputata capace di « alterare le costruzioni formali del mondo del diritto »; il riferimento è tratto appunto da JEMOLO, *Il nostro tempo*, cit., p. 59.

(258) Si può guardare ai principii — disse Ferrara — come a « quei principi di diritto positivo che si estraggono da disposizioni concrete legislative e che si ampliano in formule generali, comprensive di nuove applicazioni, o come principi fondamentali dell'ordinamento giuridico, informatori del suo sviluppo e capaci di indirizzare la stessa opera legislativa. I primi stanno dentro l'ordinamento giuridico, innucleati e latenti nelle sue norme […] Gli altri sono condizioni essenziali dello stesso ordinamento giuridico, presupposti basilari di esso » ed era intorno a quest'ultima versione dei principi che, secondo Ferrara, e giustamente, si stava discutendo; cfr., sul punto, FERRARA, *I principi generali*, cit., p. 313.

(259) ID., *Incursione*, cit., p. 141.

(260) V., in tal senso, JEMOLO, *Ancora sui concetti*, cit., p. 129; BALZARINI, *A proposito di alcune fonti*, cit., p. 455 e ID., *I principi generali di diritto*, cit., pp. 159-65.

(261) Senza che peraltro una simile convinzione impedisse necessariamente di

E anche chi, come Betti, collegò espressamente l'opportunità di una redazione scritta dei principii al bisogno di ribadire l'insopprimibile rispetto di quei valori personali — « la dignità morale » dell'uomo come « la libertà di pensiero e di coscienza » (262) — che apparivano sempre più fragili e sempre più impunemente calpestabili, continuò tuttavia a scorgere nella traduzione normativo-positiva della direttiva politica l'unico argine possibile alle intemperanze del potere (263).

---

guardare al fascismo come a una salutare restaurazione dell'autorità dello Stato; semplicemente si riteneva di dover distinguere tra il piano giuridico e quello politico, tra il piano dei comandi emanati secondo la tradizionale linea legislativa e quello dei comandi — amministrativi o corporativi — ritenuti più direttamente dipendenti dalla direttiva politica. Emblematica in tal senso la figura di Francesco Ferrara che appunto plaudì al regime vedendo in esso il modo per ritrovare uno Stato munito di autorità senza che ciò si accompagnasse ad alcun entusiasmo corporativo; ugualmente Ferrara rimase sempre tiepido nei confronti di ogni novità istituzionale — si pensi, appunto, alla redazione per iscritto dei principii generali — volta a rendere esplicito il legame tra politica e diritto; per una valutazione positiva del fascismo come regime chiamato a render riconoscibile l'autorità dello Stato, v. ID., *Un secolo di vita*, cit., p. 289; per il significato che si è ritenuto di poter attribuire al positivismo ferrariano, v. invece *retro*, nota n. 226.

(262) E. BETTI, *Sui principi generali del nuovo ordine giuridico*, in *Studi sui principi*, cit., p. 330. « Certamente — aveva detto Betti — l'individuo non costituisce più […] il principio e il termine di tutto il diritto; ma vi sono talune libertà fondamentali che anche lo Stato autoritario, nella concezione del Fascismo, è tenuto a rispettare; e non sarebbe male che esse venissero esplicitamente riconosciute » (ibidem).

(263) Ivi, p. 325; ugualmente ritenne — e sempre allo scopo di tenere alla giusta distanza il diritto dalla politica — che i principii acquistassero valore normativo solo se tradotti in concrete disposizioni di diritto positivo, C. JANNACCONE, *I principi generali dell'ordinamento giuridico statale enunciabili in un sistema di precetti legislativi*, in *Studi sui principi generali*, cit., p. 281 e ID., *Importanza d'interpretazione e di reintegrazione dell'ordinamento giuridico in un sistema di relativi principi*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXXII, 1940, pp. 238-42; individua con chiarezza le tre 'anime' che emersero in seno al convegno pisano, da quella massimamente ideologizzata di un Biggini o di un Maggiore, a quella che appunto vedeva nella disposizione di diritto positivo un freno alla integrale politicizzazione del giure, fino a quella 'nuova', perché capace di comporre lato politico e lato giuridico degli ordinamenti, espressa da Crisafulli e Mortati (sulla quale v., *retro*, parte I, cap. II, nota n. 52), FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione*, cit., p. 64; per una dettagliata indicazione dei vari interventi in tema di principii generali, si rinvia a SCIUMÈ, *I principi generali*, cit., pp. 237-58; interessanti notazioni al riguardo si possono leggere anche in U. BRECCIA, *Continuità e discontinuità negli studi di diritto privato (Testimonianze e divagazioni sugli anni anteriori e successivi al secondo conflitto mondiale)*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 28, 1999, tomo I, pp. 305 sgg.

Mentre fu proprio questa identificazione ad esser contestata da Vassalli fin dal '30: in una prolusione che rappresentava un vero e proprio manifesto di politica del diritto (264), Vassalli sostenne come i principii ricavati dalle norme di diritto positivo fossero « certo i principi generali del nostro ordinamento giuridico positivo » ma non « i principi generali del diritto, in genere » (265): questi ultimi infatti erano davvero tali solo se « valica[va]no i limiti di una determinata legislazione positiva », solo se erano espressione « d'un diritto naturale, quali antichi sapienti già desumevano dalla comparazione di leggi diverse » (266).

Se dunque non si voleva ridurre il problema dei principii alla mera trascrizione della ideologia dominante, anzi proprio se si contestava l'evenienza — ben segnalata, tra l'altro, dal rifiuto di Vassalli a partecipare al convegno pisano del '40 (267) — di un simile appiattimento ideologico del diritto, bisognava capire come i progetti di unificazione del diritto (268), insieme alla lotta per « metodi più liberi di interpretazione » (269), non fossero che altrettanti modi per riabilitare un ruolo attivo, costruttivo, della scienza giuridica;

---

(264) Si tratta del già più volte citato *Arte e vita nel diritto civile*, prolusione al corso di diritto civile letta nella Università di Roma il 9 dicembre del 1930.

(265) VASSALLI, *Arte e vita*, cit., p. 402.

(266) Ibidem; questa posizione di Vassalli fu apertamente contestata, a favore di un professione di rigido positivismo — i principii generali sono i « principi del diritto vigente » — da SANTORO PASSARELLI, *Il diritto civile*, cit., p. 59; insiste sul valore liberatorio che nella riflessione di Vassalli giocarono il riferimento alla storia e alla comparazione, GROSSI, *Il disagio*, cit., specialmente le pp. 311-12.

(267) I principi infatti « se son davvero generali, non hanno da essere scritti in un ordinamento particolare e se, invece, sono particolari di un dato ordinamento (come voleva essere per l'appunto), o sono superflui poiché è dell'interprete estrarli o sono inammissibili poiché, se sovraordinati in autorità, fermerebbero il moto del diritto »; questa, appunto, la ricostruzione della mancata adesione al convegno pisano, leggibile in VASSALLI, *Motivi e caratteri*, cit., p. 613.

(268) ID., *Arte e vita*, cit., p. 404.

(269) Ibidem; progetti di unificazione e metodi più liberi di interpretazione — dice Vassalli — « hanno rotto il chiuso in cui le codificazioni avevan sembrato rinserrare il diritto e il giurista torna oggi a rivedere orizzonti non meno vasti di quelli che ebbe a dominare quando il diritto romano fu legge comune d'Europa e mediante esso si conseguì come un'universalità della scienza giuridica » (ivi, p. 404); nello stesso senso anche ID., *Esame di coscienza*, cit., p. 768.

che era poi il modo per non sottrarle spazi di induzione che fossero autentici, non costretti nei margini angusti dell'esegesi del dato positivo o comunque non ricavati surrettiziamente dalle maglie del tessuto normativo (270).

Perché il « processo di riduzione » (271) subito dal diritto civile non si traducesse nel suo « declino » (272), era perciò indispensabile tenere insieme i due piani della 'storia-storia' e della storia disciplinare, era cioè indispensabile sollevare il problema delle « responsabilità » (273) del giurista nella progettazione del nuovo corso degli ordinamenti. E se il rapporto tra diritto e politica non poteva esser trascurato, se anzi la politica era diventata una delle massime forze propulsive degli ordinamenti, si doveva promuovere al massimo il valore dell'« arte » e vedere nei giuristi altrettanti « *legum conditores* » (274) in modo da ri-

---

(270) Quello di Vassalli fu insomma l'invito a rivendicare *apertamente*, e non obliquamente, degli spazi di progettazione per la scienza del diritto senza bisogno di mascherare, dietro lo schermo dell'induzione, il valore 'creativo' di ogni interpretazione evolutiva; furono invece nel senso di ribadire la veste più tradizionale dell'interpretazione come scoperta del voluto del legislatore, i contributi di M. ALLARA, *Sull'opportunità di principi generali del diritto nella nuova legislazione* e di G. GROSSO, *Principi generali dell'ordinamento giuridico o dichiarazione politica?*, contributi pubblicati entrambi negli *Studi sui principi*, cit., rispettivamente alle pp. 340 sgg. e 344 sgg.; ma anche in tal caso a sorreggere le argomentazioni dei due giuristi non fu tanto un'ottusa affezione a una visione legalistica e formalistica del fenomeno giuridico, quanto il bisogno di allontanare il rischio della integrale sudditanza del diritto alla politica, e di allontanarlo attraverso il solito espediente — questo, sì, 'vecchio' — della espressa traduzione positiva della stessa direttiva politica.

(271) VASSALLI, *Arte e vita*, cit., p. 411.

(272) Ivi, p. 396.

(273) Ivi, p. 404.

(274) Ibidem; si è detto che questa prolusione rappresentò un vero e proprio manifesto di politica del diritto perché in essa Vassalli, attraverso una sapiente miscela retorica, riuscì a far passare per 'dato', per acquisito, ciò che in realtà rappresentava solo l'indicazione di una rotta auspicata, che doveva ancora essere in gran parte percorsa. Così, a esempio, quando Vassalli affermava (ivi, p. 405) che « il legislatore comanda, ma nell'atteggiamento mentale di chi enuncia il diritto », dal momento che « nella fase della storia del diritto a cui siamo giunti, un testo di legge è più spesso l'espressione accumulata di tutto un lavoro di meditazione, di costruzione, di discernimento » da cui il legislatore stesso non avrebbe potuto prescindere, non faceva, in realtà, che indicare l'aspirazione a un mondo giuridico disposto a dar spazio e a valorizzare le forze sapienziali del diritto. Del resto, che si trattasse di una meta e non di una realtà era confermato dai frequenti, e pessimistici, riferimenti di Vassalli alle caratteristiche di una

lanciarne la vocazione costruttiva proprio sul fronte della produzione del nuovo diritto positivo.

Certo il giurista si trovava a lavorare nel perimetro tracciato dall'uomo politico (275), ma il suo compito non era quello, come voleva Jemolo, di arrendersi dinanzi alla constatazione della « posizione secondaria », ancillare, del proprio lavoro (276): padroneggiare orizzonti più vasti, vedere anche nella storia di ieri, nella storia dei codici, il segno di una progressiva appropriazione statuale del diritto, era al contrario la via che consentiva a Vassalli di storicizzare gli arnesi del proprio lavoro e di garantire così a essi anche un adeguato futuro.

Emancipare il giurista dalla sudditanza al dato (positivo o politico), escludere che il suo lavoro coincidesse con la mera registrazione dell'esistente significava infatti rintracciare nell'arte il luogo della *continuità ragionata*, il luogo che avrebbe reso possibile una coabitazione razionale tra passato, presente e futuro e che soprattutto avrebbe consentito di ricordare al legislatore l'impossibilità di sacrificare, insieme all'intero passato, tutto quel « patrimo-

---

legislazione che si presentava sempre più come l'immediata e estemporanea traduzione della direttiva politica; non a caso, questo sarà un tema centrale della visione vassalliana dagli anni '20 agli anni '50; al riguardo, cfr. ID., *Della legislazione di guerra*, cit., pp. 341 sgg. e ID., *La missione del giurista*, cit., p. 750. Analogamente affermare che la dichiarazione I della Carta del Lavoro non « implica menomamente che la vita sociale assorba l'individuo o addirittura lo annienti », sembrava più il modo per esorcizzare un rischio avvertito come incombente che per constatare l'effettiva realtà dell'ordinamento (ID., *Arte e vita*, cit., p. 410).

(275) « […] i politici danno la materia […] i giureconsulti danno la forma. Ma è distinzione puramente astratta »: infatti « la legge — ecco tornare la sapiente miscela tra osservato e desiderato — nei rapporti che c'interessano è sempre di estrema complessità: il legislatore non può essere un giureconsulto egli stesso. Il comando nuovo non può raggiungere il suo effetto se non s'inserisce nella tessitura complicata del diritto preesistente »; così ID., *Motivi e caratteri*, cit., p. 608.

(276) JEMOLO, *I concetti giuridici* (1939-40), in ID., *Pagine sparse*, cit., p. 116; anche in questo caso sorprende in Jemolo lo scarto tra la lucida rilevazione delle trasformazioni ambientali e i rimedi prescelti per farvi fronte, rimedi dai quali veniva escluso ogni apporto critico e costruttivo della scienza del diritto; benché infatti Jemolo avesse rintracciato uno dei segnali più preoccupanti della crisi proprio nel « perduto potere della dottrina e delle sue creazioni rispetto al legislatore » (ivi, p. 115), riteneva che il giurista potesse solo « constatare questo indebolirsi del concetto stesso d'istituti giuridici » senza avere in merito « sensibili possibilità di reazione » (ivi p. 116).

nio di cultura » ormai divenuto parte integrante della « struttura delle nostre società » (277).

Ed era sempre questa la via che rendeva possibile, in Vassalli, la convivenza tra l'immutata affezione a una certa idea di privatezza, la denuncia dei guasti che il codice aveva prodotto sulla natura del diritto privato e la contemporanea assunzione, in prima persona, della sfida di una nuova codificazione (278). Anche questo era infatti un modo per star dietro ai tempi senza tuttavia subirli, per mettere in campo sensibilità storica e attitudini al progetto della scienza giuridica, e fu sempre questo l'argomento che consentì a Vassalli di difendere il 'suo' codice e di sostenerne il carattere tecnico e, a un tempo, novecentesco. Togliere al fascismo (e alla politica in genere) il privilegio delle primogeniture, delle anteprime storiche, non significava infatti, alla Calamandrei o alla Ferri (279), appellarsi al valore neutrale del lavoro tecnico-giuridico, semmai significava ri-

(277) VASSALLI, *Arte e vita*, cit., p. 405.

(278) « […] è una ironia del caso — la frase, del '46, è assai nota, ma val la pena riportarla per intero — se proprio a me, che non sono affatto un entusiasta del sistema delle codificazioni ufficiali […] è toccato di collaborare per venticinque anni ai codici e di scrivere per buoni due terzi il codice civile che governa le nostre faccende. È che poi io non riguardo il codice gran che di più — per tante materie — che un mediocre trattato o una silloge di massime »; così ID., *Osservazioni di uomini di legge in Inghilterra* (1946), in ID., *Studi giuridici*, cit., vol. III, p. 576; e sono frequentissimi, nei testi vassalliani, i riferimenti al codice, come alla fonte che aveva « posto del tutto [il diritto civile] nelle mani dello Stato », conferendo a esso un volto imperativo che gli era naturalmente estraneo; le parole appena citate sono tratte da ID., *Arte e vita*, cit., p. 401; altre osservazioni del medesimo tenore si possono leggere in ID., *Giampietro Chironi*, cit., p. 371 e in ID., *Esame di coscienza*, cit., pp. 767-68. E quando, nel '51, Vassalli si domandava cosa avessero fatto i giuristi per arrestare i continui attacchi che il diritto civile aveva dovuto subire nel Novecento, individuava il fronte specifico del loro impegno in quel lavoro condotto consapevolmente dall'interno degli ordinamenti, lavoro che aveva sfruttato « le poche valvole lasciate aperte dal legislatore » e che aveva visto i giuristi contribuire « alla modificazione o al rinnovamento degli stessi codici »; così ID., *Esame di coscienza*, cit., p. 770; è interamente dedicato al rapporto tra il Vassalli codificatore e il Vassalli convinto sostenitore della natura non statuale del diritto civile, il saggio di GROSSI, *Il disagio*, cit., pp. 293 sgg.

(279) G. FERRI, *Del codice civile, della codificazione e di altre cose meno commendevoli*, in *Il foro italiano*, LXIX, 1944-46, col. 37-40 e CALAMANDREI, *Sulla riforma dei codici* (1945), in ID., *Costruire la democrazia. Premesse alla costituente*, Firenze, Vallecchi, 1955, specialmente le pp. 57-8; ma per la complessità del discorso di Calamandrei al riguardo, v. *infra*, al successivo capitolo, specialmente il §. 5.

vendicare l'insostituibile ruolo di mediazione svolto dal giurista rispetto alla richieste formulate in sede politica (280).

Da una simile prospettiva, dunque, il codice civile del '42 non rappresentava né un semplice ritocco del vecchio codice, né un omaggio tributato al fascismo e alla sua ideologia; agli occhi del suo autore apparve al contrario come un codice che tentò di far propria, attraverso il lavoro dei giuristi, quell'istanza di congruenza tra diritto

---

(280) « L'autonomia rispetto al fascismo — le parole sono di Salvi — sta, per Vassalli, nel fatto che la nuova sistemazione del diritto privato provvedeva a dare risposta a problemi non peculiari del fascismo, ma posti da trasformazioni economico-sociali comuni a tutte le società contemporanee. Non è l'innovazione, dunque, a essere negata. La centralità del ruolo dei giuristi si colora dunque in modo ben diverso: per Vassalli è una *centralità politica*, di guida e di indirizzo del cambiamento, da parte di un ceto (« i periti del diritto ») che solo dispone degli strumenti che consentano di impostare e concretare davvero il cambiamento, lasciando ai politici il compito di fissare le direttive di fondo, e di argomentare ideologicamente un progetto di riforme congruo ai processi di socializzazione, che in parte precedono il fascismo, e si svolgono comunque in altri paesi secondo forme almeno parzialmente analoghe, pur con differenti regimi politici »; così, appunto, SALVI, *La giusprivatistica*, cit., p. 264; nello stesso senso anche ID., *Corporativismo e diritto civile italiano*, in *Korporativismus in südeuropäischen Diktaturen*, cit., specialmente le pp. 256 sgg.; pur ritenendo che il codice del '42 rappresenti un testo normativo lontano dalle concezioni ottocentesche ma non perciò assimilabile — *sic et simpliciter* — alle scelte del regime, sostiene che una simile novità della codificazione sia imputabile, più che al lavoro della scienza, « alle dinamiche reali del regime dell'epoca », RODOTÀ, *Disciplina della proprietà e modernizzazione del diritto privato*, in *Per i cinquant'anni del codice civile*, a cura di M. SESTA, Milano, Giuffrè, 1994, pp. 113 sgg.; sul punto, v. anche ID., *Ipotesi sul diritto privato* e ID., *Poteri dei privati e disciplina della proprietà*, saggi entrambi leggibili in *Il diritto privato nella società moderna*, cit., rispettivamente alle pp. 10 sgg. e 355 sgg.; nel senso di riconoscere nel nuovo codice un testo normativo novecentesco che ha potuto contare, sia per la redazione che per la sua vita successiva, su una fondamentale opera di mediazione della scienza del diritto, v. invece P. RESCIGNO, *Per una rilettura del codice civile*, in *Giurisprudenza italiana*, IV, 1968, pp. 211 sgg.; ID., *Il compleanno del codice civile*, in *Per i cinquant'anni*, cit., pp. 14 sgg. e BRECCIA, *Continuità e discontinuità*, cit., pp. 341 sgg.; sostiene invece che ogni contaminazione tra ideologia fascista e codice si sia potuta evitare proprio grazie al lavoro dei giuristi intenti a « difendere la purezza del metodo », la nota lettura di IRTI, voce *Diritto civile*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, vol. VI, 1990, p. 138; in generale, per un'accurata ricostruzione delle letture coeve o successive aventi a oggetto il codice del '42, si rinvia al ricchissimo apparato bibliografico del già più volte citato CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, specialmente le pp. 191 sgg., a TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., specialmente pp. 1 sgg. e a N. RONDINONE, *Storia inedita della codificazione fascista*, Milano Giuffrè, 2003, specialmente le pp. 651 sgg.

e legge, tra l'evoluzione degli ordinamenti e la loro traduzione normativa, appariva insomma come un codice che cercò di dar seguito alla « generalità del moto » (281) — ecco un'altra ricorrente espressione vassalliana — con cui si stavano ripensando gli istituti cardine del diritto privato (282).

Certo quello del '42 era un codice che ancora parlava della proprietà « come d'un diritto della persona. Ma qui conviene, una volta per tutte, render chiaro che se si rinuncia a codesto diritto si può anche fare a meno del codice civile, tutt'intero » (283); ciò nondimeno si poteva parlare di una proprietà nuova, i cui tratti apparivano « del tutto conformi a quelli che una diuturna evoluzione del pensiero e della pratica ha ormai fissato nella maggior parte dei paesi civili: proprietà la quale, quando abbia per oggetto 'beni che interessano la produzione nazionale o beni di prevalente interesse pubblico' […] non è più abbandonata alle libere determinazioni del titolare e, pur

(281) Tra i tanti luoghi in cui ricorre questa espressione, cfr. VASSALLI, *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in *Comitato giuridico italo germanico*, cit., p. 113 e ID., *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 101.

(282) Al riguardo si veda il già più volte citato ID., *Motivi e caratteri della codificazione civile*; si tratta di un contributo uscito nel '42 su la « Nuova antologia » e « ripubblicato, con poche modifiche e l'aggiunta di note, dopo la fine della guerra », nel 1947; queste appena riportate sono parole di SALVI, *La giusprivatistica*, cit., p. 254; nello stesso senso le osservazioni di GROSSI, *Il disagio*, cit., p. 311; chiaramente le modifiche più significative furono quelle riguardanti il problema della compromissione ideologica del codice del '42; solo « un osservatore superficiale o politicamente prevenuto potrebbe credere che […] il codice si ricolleghi necessariamente — così appunto Vassalli nella versione del 1947 — a un indirizzo politico tramontato e inviso. Ma costui s'ingannerebbe a partito. Codeste dichiarazioni, spesso enfatiche e imprecise, non sono che il riflesso di un orientamento generale largamente operante, pur sotto atteggiamenti diversi, in tutti i paesi » (VASSALLI, *Motivi e caratteri*, cit., p. 614). Nello stesso senso le osservazioni che Vassalli rivolse a Emilio Betti: « sia lecito rimpiangere — disse Vassalli — il frequente riferimento di codeste esigenze alla dottrina del fascismo, davvero inesplicabile in un uomo sì dotto, a cui non poteva sfuggire come si trattasse di motivi diffusi nella coscienza del tempo e discussi o attuati in tutti i paesi di corrispondente cultura » (ivi, p. 622); sottolinea invece come le modificazioni apportate da Vassalli nel testo del '47 non fossero tanto marginali, ma piuttosto orientate ad accreditare « la soluzione tecnica della conservazione 'depurata' del codice », CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., pp. 201-203.

(283) VASSALLI, *Motivi e caratteri*, cit., p. 614.

nei limiti in cui resta la possibilità di siffatte determinazioni, induce una responsabilità del titolare verso lo Stato » (284).

Allo stesso modo, « il diritto soggettivo figura[va] ancora nel codice », ma con sembianze del tutto inedite, dal momento che « i fini ai quali l'attività umana si volge e per cui chiede protezione sono tutti minutamente valutati dal legislatore, e quando la sua previsione non basti, affidati al controllo di autorità politiche o giudiziarie » (285). I diritti individuali venivano cioè posti « in un nesso organico con la vita della nazione » (286), nesso che, rendendo esplicita la loro « riduzione a funzione » (287), segnava altrettanto chiaramente la fine di quelle concezioni potestativo-volontaristiche sulle quali l'Ottocento aveva costruito il proprio sistema giuridico.

---

(284) Ibidem; in questa prospettiva Vassalli invitava a guardare come segno di una temperie condivisa dall'intera Europa, alcune delle principali novità in materia di utilizzazione produttiva dei beni: a tal fine, bastava dare un'occhiata a « disposizioni come quelle degli articoli 838 e 2088 a 2092 e [a] interi istituti quali quelli delle sezioni II, III, IV, V del Capo II del libro terzo » per capire, secondo Vassalli, come l'impianto del nuovo codice fosse il frutto di una tecnica consapevole e, come tale, non supina rispetto ai *Diktat* della politica (ibidem). Le disposizioni cui faceva riferimento Vassalli sono quelle, note, relative alla « espropriazione dei beni che interessano la produzione nazionale o di prevalente interesse pubblico » (art. 838); alla responsabilità dell'imprenditore (artt. 2088-2092) e alla riorganizzazione della proprietà rurale ed edilizia (sezioni II, III, IV, V, capo II, libro III).

(285) Ivi, p. 623.

(286) Ivi, p. 615.

(287) Ibidem; identiche osservazioni sono contenute in ID., *Estrastatualità*, cit., p. 759; stona invece un po', rispetto al tenore complessivo di questa lettura del codice, quanto affermato dallo stesso Vassalli nel '46 in occasione della inaugurazione, tenutasi a Roma, della Associazione italo-britaninca; furono infatti queste le parole usate per negare la compromissione ideologica del codice civile: « per applicare la disposizione che impone di pagare i debiti — disse Vassalli — […] o l'altra di non frodare i propri creditori […] o la disposizione che vieta gli atti di emulazione […] basterà considerare che codeste regole c'erano nelle XII Tavole o nell'Editto del Pretore o in Giustiniano »; insomma Vassalli, per difendere il codice, calcò proprio la mano su quella idea un po' stantia di diritto privato che tante volte aveva dichiarato sorpassata dagli eventi. Probabilmente — ma è solo una supposizione — Vassalli, nel momento in cui si rivolgeva anche a un uditorio straniero, preferì fornire una lettura semplificata e semplificante delle vicende del diritto civile italiano per concentrare la propria attenzione sul problema, più generale, del rapporto tra diritto e codice, cioè tra diritto e Stato, rapporto che valeva proprio a sottolineare la distanza tra il sistema continentale di *civil law* e quello, appunto inglese, di *common law*.

Ugualmente il nuovo codice, come non si era ritratto di fronte al problema dei maggiori poteri dell'autorità giudiziaria e amministrativa (288), non si era chiuso neppure di fronte alla nuova e centrale questione della disciplina dell'economia organizzata. In questo quadro, la stessa scelta per la unificazione dei codici non rappresentò né l'espressione, alla Valeri, della totale sudditanza del legislatore alle mire totalitarie del regime (289), né l'esito, alla Ferri (290), di una scelta tecnica, e perciò neutrale, effettuata dal codificatore.

L'unificazione nacque invece all'insegna di una rivendicazione forte della ragion civile nei confronti della ragion politica: il legislatore — disse Vassalli — non ignorava certo i dettami del *Wirtshaftrecht*, semplicemente « non volle collocare la legge del produttore in un testo separato da quello stesso contenente la legge delle altre attività civili […] Volle il legislatore significare che il regime della produzione anche nelle sue forme più complesse e moderne (sicuro, anche la concentrazione delle imprese) non è estraneo alla legge

---

(288) ID., *Motivi e caratteri*, cit., p. 622; benché si sia voluto affrontare il 'problema codice' rimettendosi unicamente alle letture degli autori coevi, val la pena notare come parte della giuristica successiva abbia rintracciato proprio in questi caratteri del nuovo testo normativo — dalla funzionalizzazione dei diritti soggettivi, alla previsione di un controllo pubblico sulle condotte private — l'eredità specifica del regime e del corporativismo sul fronte civilistico; in tal senso, v. a esempio, G. TARELLO, *Il termine corporativismo e le sue accezioni*, in *Diritto del lavoro e corporativismi*, cit., pp. 47-8 e G. ALPA, *La costruzione del corporativismo tra disciplina del lavoro e disciplina delle associazioni*, in *Korporativismus in südeuropäischen Diktaturen*, cit., p. 275 e ID., *La cultura delle regole*, Roma-Bari, Laterza, pp. 263 sgg.; nello stesso senso anche A. SOMMA, *Il diritto fascista dei contratti*: *un confronto col modello nazionalsocialista*, in *Diritto, economia e istituzioni nell'Italia fascista*, cit., pp. 193 sgg.; coniuga espressamente il problema del codice a quello della esistenza di una cultura giuridica fascista, ID., *I giuristi e l'Asse culturale Roma-Berlino — Economia e politica nel diritto fascista e nazionalsocialista*, Frankfurt am Main, Vittorio Klostermann, 2005, pp. 55 sgg.

(289) G. VALERI, *Il codice di commercio*, in *Riv. dir. comm*, XLIII, 1945, pp. 10 sgg.

(290) G. FERRI, *Revisione del codice e autonomia del diritto commerciale*, in *Riv. dir. comm.*, XLIII, 1945, pp. 96-102; espressamente si sofferma su queste letture CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 177; interamente dedicato al problema della unificazione dei codici, è poi il più volte citato libro di TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., specialmente le pp. 21 sgg.; per un esame più disteso della questione, v., al successivo capitolo, soprattutto il §. 5.2.

civile, né accettò la concezione che il diritto civile si esaurisca nella contemplazione dei rapporti atomistici tra *patresfamilias* » (291).

E infine era, quello del '42, un codice 'aperto': perché abbandonava la pretesa, inconferente con i ritmi di evoluzione e trasformazione degli ordinamenti novecenteschi, di racchiudere nelle sue maglie l'intero diritto civile (292), ma anche perché, alimentandosi dal continuo richiamo a fonti ad esso esterne, era messo in condizione di *vivere più di una vita*, di assecondare processi (e progetti) di sviluppo degli ordinamenti in direzioni diverse e, per ipotesi, contrastanti (293). Non a caso, fu proprio la tecnica del richiamo quella prescelta — lo notò con esattezza Pugliatti (294) — per dare spazio

---

(291) VASSALLI, *Motivi e caratteri*, cit., p. 620; con la nuova « economia regolata » — e in tal senso il codice del '42 costituiva un importante « esempio » — che « lascia[va] margini assai limitati alla autonomia privata » (ivi, p. 622); identiche affermazioni si possono leggere anche in ID., *Estrastatualità*, cit., p. 758. Ed è proprio confrontando l'opera di Vassalli codificatore con quella dei suoi predecessori — Vittorio Scialoja e Mariano D'Amelio, che si avvicendarono nella presidenza della commissione reale per la riforma dei codici — che Salvi riconosce a Vassalli il merito di aver tentato la « conciliazione tra due esigenze che ai tempi della grande guerra sembravano ancora inconciliabili », ovvero tra la « centralità del diritto privato » e il « suo rinnovamento per ricomprendervi dirigismo pubblico ed economico post concorrenziale »; così, appunto, SALVI, *La giusprivatistica*, cit., p. 253.

(292) « Il codice civile […] difficilmente dà l'immagine esatta — di nuovo si tratta di una celeberrima frase vassalliana — dell'ordinamento della società politica nella quale vige: più spesso rappresenta un mondo ch'è stato o un mondo com'è prospettato o desiderato. Lo studioso dell'aspetto politico deve considerare le norme del codice nel quadro di tutte le norme, spesso assai più importanti nella vita, che sono al di fuori di esso e dentro le quali o subordinatamente alle quali le norme del codice devono trovare la loro applicazione. Le norme del codice, malgrado il prestigio della presentazione, sono più spesso — e soprattutto quelle che hanno attinenza con l'attività economica — delle *norme complementari* »; queste, appunto, le parole di VASSALLI, *Motivi e caratteri*, cit., p. 623.

(293) Ed era questo uno dei lati che più allarmava Funaioli: il frequente riferimento, nel dettato del codice, a concetti che si volevano generici (il « sentimento nazionale », le « esigenze della produzione » ecc.) valeva infatti a porre, ai suoi occhi, il privato « nel pericolo di ogni possibile arbitrio, [il] che può portare ad estremi rigori o a nessun rigore: per valutazioni soggettive. Con che si giunge a deprimere l'individuo e a farlo risorgere nella sua realtà »; il riferimento è tratto da FUNAIOLI, *Il codice del popolo*, cit., p. 29.

(294) PUGLIATTI, *L'ordinamento corporativo e il codice*, cit., p. 374; anche se, è bene chiarirlo, questa lettura pugliattiana era volta a marginalizzare la portata dei riferimenti

all'ordinamento corporativo, a un ordinamento che non scontava soltanto il peso di un funzionamento ancora difettoso dal punto di vista istituzionale-concreto, ma che soprattutto valeva a legare più chiaramente — lo si è visto prima — il diritto allo 'Stato politica' e a rendere più evidente la dipendenza del diritto dalle specifiche scelte di organizzazione di una convivenza.

Certo l'ideale 'classico' di un diritto civile come diritto naturalmente vocato a produrre equilibrio e « armonia » (295), o ancora l'idea che la vera libertà fosse riconoscibile solo tendendo lontana dagli individui la morsa dello Stato e delle formazioni collettive, contribuiva a creare anche in Vassalli degli scarti di piano tra storia e logica, tra diagnosi e prognosi. Quello per i codici ottocenteschi come codici di ragione che si erano limitati a trascrivere in articoli l'antica « sapienza romana » (296), era infatti un apprezzamento condizionato dalle preferenze dell'autore, e dall'ipostatizzazione di un certo modello di convivenza. Ma anche in questo caso, Vassalli utilizzava il rimpianto per la tradizionale concezione della privatezza per sottolineare il nesso necessario tra le due storie, tra la storia degli ordinamenti e la storia del pensiero giuridico, tra la statualizzazione del diritto privato dovuta al codice e la convinzione, fatta irresponsabilmente propria dai giuristi, che il diritto potesse da quel momento in poi identificarsi colla sola norma positiva, codificata (297).

Ed era sempre la difficoltà ad ammettere alternative alle modalità tradizionali del rapporto privato-pubblico, la difficoltà a intravedere un *quid medium* tra la trasformazione dell'ordinamento giuridico in una « vasta amministrazione » (298) e la difesa, *modo*

---

all'ordinamento corporativo nel tessuto della nuova codificazione; a tal fine, egli sottolineava non solo questo carattere di rinvio, ma appoggiava la propria lettura a una concezione che, in via preliminare, aveva ristretto la portata stessa del corporativismo al solo settore dei rapporti di lavoro (ivi, p. 367); ed è sempre in questo contributo — a notarlo è Teti — che Pugliatti si fece latore di una vera e propria « *intepretatio abrogans* » della legge del '41, della legge che appunto aveva conferito efficacia di principii generali alle disposizioni della Carta del lavoro; sul punto, v. TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., pp. 11-2.

(295) VASSALLI, *Arte e vita*, cit., p. 411.

(296) ID., *Della legislazione di guerra*, cit., p. 341.

(297) ID., *Estrastatualità*, cit., p. 757.

(298) « Due tipi di ordinamento giuridico […] si posson costruire — sono parole

antiquo, di una certa concezione della privatezza, che rendeva assimilabili, agli occhi di Vassalli, anche progetti di convivenza sensibilmente distanti. Se infatti al di là di un impegno 'legislativo' del giurista, di un lavoro portato avanti dall'interno degli ordinamenti e vòlto soprattutto a limitare i danni, a impedire l'irrazionale ed estemporanea esondazione del pubblico su tutti i fronti della vita associata, non c'era alcuna speranza di salvaguardare il valore del diritto privato, la semplice prospettiva del legame tra diritto e progetto finiva per suscitare, in Vassalli, identici scetticismi.

Vassalli, cioè, non riuscì a individuare i canali teorici che avrebbero consentito al cultore di diritto privato di pronunciarsi anche sulle *condizioni di legittimità del nuovo potere pubblico*: e se questa fu la funzione — lo si vedrà nel prossimo capitolo — che alcuni giuristi chiesero di svolgere alla dimensione del diritto collettivo, all'unica dimensione reputata capace di coltivare, anche di fronte alla impressionante dilatazione della sovranità statuale, la perdurante autonomia della privatezza, per Vassalli ogni ipotesi di legame tra privato e pubblico portava con sé l'identico rischio di veder appiattito l'universo giuridico sulle scelte della politica, di vederlo sequestrato dalla specifica e mutevole fisionomia dei singoli contesti storici.

Per questo Vassalli non ripose particolare fiducia nella « rottura costituente » (299) e per questo gli sembrarono assimilabili anche due testi sensibilmente distanti come la Carta del lavoro e la Costituzione repubblicana (300): perché se « la difesa della libertà sta nell'esistenza

---

del '23 che tuttavia esprimono una convinzione che perdurrà immutata fino agli anni '50 — riguardando alle attività dei privati: o l'ordinamento giuridico si volge a potenziare la volontà dei privati (i limiti hanno un significato *negativo*, ché derivano dalla necessità di non sacrificare la volontà di alcuno, o almeno dei più) o invece la libertà di ciascuno è piegata ai fini che sono posti dallo Stato: è un ordinamento quest'ultimo che si risolve in una vasta amministrazione, di cui è organo ciascuno che sia compreso nell'orbita dello Stato, è un ordinamento dunque nel quale una disciplina giuridica, se pur vi sia protezione dei singoli, non è che di diritto amministrativo [… per questo] non ritiene, chi ha l'onore di parlarVi che il moto, e tanto meno il precipizio verso un ordinamento così fatto, possa rappresentarsi come un progresso del vivere sociale »; così VASSALLI, *Le riforme del codice civile*, cit., p. 320.

(299) CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 206.

(300) VASSALLI, *Motivi e caratteri*, cit., p. 614.

di regole sottratte per quanto possibile all'arbitrio del potere politico » (301), lo « Stato che rivendica a sé pienezza di guida e di controllo della via de' suoi appartenenti, in ogni direzione, non ha soltanto come premessa la superiorità de' suoi fini rispetto a quelli individuali […] ma l'eccellenza de' suoi metodi. E se si considera che in concreto ciò si risolva nella prevalenza delle determinazioni di coloro ai quali il potere pubblico è confidato sulle determinazioni degli altri che vi si trovano soggetti, il problema si risolve in quello dei criteri per i quali si opera il processo di differenziazione degli uomini, dal quale ogni Stato risulta. Un tale problema perdura immutato nel regime sostituitosi a quello, vigente il quale il codice fu pubblicato » (302).

La costituzione novecentesca come programma, come progetto, incarnava insomma, quale che fosse il suo contenuto, democratico o autoritario, una violazione dei confini (303), violazione rispetto alla quale si poteva, ancora una volta, opporre solo il valore dell'arte: dal punto di vista di Vassalli, la legge del '41, quella legge con cui fu conferita efficacia di principii generali alle disposizioni della Carta del Lavoro (304), potè esser cancellata con un « tratto di pen-

---

(301) ID., *Estrastatualità*, cit., p. 760.

(302) ID., *Motivi e caratteri*, cit., pp. 633-34; con la guerra, insomma, si era aperta una stagione degli ordinamenti nella quale « il principio di una superiorità dei fini pubblici rispetto a quelli individuali » tendeva a tradursi nella « rivendicazione di guida e di controllo della vita » dei singoli « in ogni direzione »; così ID., *Estrastatualità*, cit., p. 759; nel senso di dichiarare una preoccupante continuità nella dipendenza del diritto dalla politica, da una politica che sempre più si identificava con un « interesse di partito o di un individuo di governo » e che, come tale, conferiva alle leggi « quel carattere così alieno dall'etica tutto contingente, strumentale e transeunte, per cui, in altri periodi della storia, dal diritto civile si distinguevano le gride », v. ID., *La missione del giurista*, cit., p. 750; altri riferimenti a quella che sembrava esser diventata una vera e propria « pirotecnica legislativa » son leggibili in ID., *Estrastatualità*, cit., p. 753.

(303) « Ogni nuova costituzione nazionale tende a impadronirsi di rapporti del diritto civile o a porvi su ipoteca: manifestazione della manovra del diritto civile trasferita ormai nella mani dei poteri statuali », così ID., *Estrastatualità*, cit., p. 759.

(304) È noto come la soluzione prescelta sia stata quella di conferire, con la legge 30 gennaio 1941, n. 14, valore di principii generali alle dichiarazioni della Carta del Lavoro; questo il testo integrale dell'art. 1 della legge appena citata: « Le dichiarazioni della carta del lavoro costituiscono principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato e danno il criterio direttivo per l'interpretazione e per l'applicazione della legge »; si ricorda poi che già nel 1928, con la legge 13 dicembre n. 2832, il Governo fu

na » (305), proprio perché dietro a essa stava il lavoro di una scienza giuridica che aveva consapevolmente e responsabilmente impiegato la propria sensibilità per ascoltar le (certo non entusiasmanti) richieste dei tempi.

Fu insomma il valore del lavoro dei giuristi a far sì che la Carta del lavoro potesse solo galleggiare sul testo del nuovo codice, fu quel lavoro, cioè, a tacitare tanto le aspirazioni degli estremisti, dei giuristi-politici, che avrebbero voluto la integrale fascistizzazione degli ordinamenti (306), tanto quelle degli anacronistici cultori di un diritto privato ottocentesco.

---

autorizzato « a emanare disposizioni, aventi forza di legge, per la completa attuazione della Carta del Lavoro ». Il problema della efficacia giuridica di questo documento, approvato dal Gran Consiglio del Fascismo — che era ancora un organo del solo pnf — nell'aprile 1927 e pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 30 aprile successivo, « non nella parte però riservata agli atti normativi », attirò fin da subito l'attenzione (e gli esorcismi) della scienza giuridica, non solo perché esso metteva ben a fuoco il nuovo volto interventista del potere pubblico, ma anche perché, per la prima volta, discutendosi della portata costituzionale di un testo approvato in seno al Partito, emergeva con chiarezza il nuovo e centrale legame tra lo Stato e una specifica progettualità politica; sulle singolari origini della Carta del Lavoro si sofferma — e sono sue le parole citate tra virgolette — TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 85; per un'indagine accurata sull'*iter* formativo di questo documento, si rinvia invece a DE FELICE, *Mussolini e il Fascismo, 3*, cit., pp. 290 sgg. e ad AQUARONE, *L'organizzazione dello Stato totalitario*, cit., pp. 141 sgg.

(305) VASSALLI, *Motivi e caratteri*, cit., p. 613.

(306) Per Vassalli, la scelta di attribuire valore di principii generali alle Dichiarazioni della Carta del Lavoro fu infatti l'« espediente escogitato dal Ministro per sottrarsi alla pressione, in quei giorni vivissima da parte degli elementi più attivi del partito, malcontenti dei *criteri severamente tecnici coi quali seguiva l'opera della codificazione* e vogliosi dell'affermazione solenne di cosiddetti Principi generali del diritto: il che poi non doveva essere che la consacrazione di più o meno definite ideologie di pretesa marca fascista » (ibidem). Al riguardo, è noto come Grandi abbia rivendicato alla sua abilità di ministro la capacità di risolvere — nei confronti di Mussolini e dei più accesi giuristi di regime — il problema della 'fascistizzazione' dei codici proprio attraverso il riferimento, che tutto sommato si voleva innocuo, alla Carta del Lavoro (sul punto cfr. CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 269 e TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 169); qui preme sottolineare come la vicinanza delle posizioni di Grandi e Vassalli sia solo — o almeno così ci pare — apparente: per Vassalli infatti la Carta del Lavoro non era inoffensiva al pari di ogni Carta che pretendesse di inserire la energie individuali in un progetto globale di convivenza; tuttavia, a essa poteva non riconoscersi un rilievo dirompente proprio perché depotenziata dall'interno dal lavoro dei giuristi e dalla capacità, che essi avevano dimostrato, di tener separati il piano ideologico da quello delle trasformazioni strutturali e non transeunti degli ordinamenti.

Il problema delle Costituzioni, delle Carte, nel Novecento, non era dunque un problema di contenuti, ma un problema più radicale coinvolgente l'impostazione dei rapporti tra società e Stato: ed è per questo che la rilevata continuità dei problemi e dei rischi valeva a sollecitare, di nuovo, un ruolo attivo e vigile per la scienza giuridica nella costruzione del futuro degli ordinamenti. Se infatti il giurista era l'unico soggetto capace di trasformare la contingenza in storia, di filtrare e valutare le novità per inserirle nella complessa tessitura del diritto, a esso non spettava semplicemente di garantire, come voleva Jemolo, « i vantaggi del diritto » (307), ovvero i vantaggi di una buona tecnica da porre via via al servizio dei diversi regimi e dei diversi padroni. Riconoscere la responsabilità che una considerazione eminentemente formale del fenomeno giuridico — così sempre Jemolo — aveva avuto nel determinare la catastrofe, non doveva insomma valere solo a trasformare in « dilemma » le vecchie certezze positiviste e a porre il giurista di fronte a scelte ugualmente inappaganti (308); doveva semmai servire — a dirlo è Vassalli nel 1951 — a

(307) JEMOLO, *Confessioni di un giurista*, cit., p. 20; nello stesso senso anche le osservazioni del 1945 nelle quali Jemolo vide nel « sistema ben chiaro con le sue regole evidenti, dalle interpretazioni radicate […] una limitazione del potere dello Stato »; al riguardo v. ID., *Ancora sui concetti*, cit., p. 147.

(308) Val la pena riportare ampi stralci del saggio di Jemolo appena citato proprio perché, anche in questo caso, si segnala la solita difficoltà a prevedere per la scienza giuridica un ruolo attivo, costruttivo, sul fronte, cruciale, della progettazione del futuro degli ordinamenti. Nel ricostruire la posizione della maggioranza dei giuristi durante il fascismo, Jemolo vide nella « impassibilità », sia pure accompagnata sovente « dall'appassionato sentire morale dell'uomo », il principale (e obbligato) atteggiamento dei giuristi durante il regime. Atteggiamento obbligato proprio perché lo scienziato del diritto non aveva a disposizione valide alternative da spendere sul fronte dei rapporti tra politica e diritto: se infatti il « convincimento che il diritto » fosse essenzialmente « forma [e …] che pertanto i valori e i postulati pregiuridici » potessero « animare, sì, il legislatore, ma non essere […] considerati dal giurista », aveva avuto sicuramente un peso nel determinare il « minor dominio che il diritto ha nel mondo », allo stesso tempo, per il giurista si apriva un « bivio » non particolarmente attraente. Si trattava infatti di scegliere se « camminare a ritroso » e « accettare la mescolanza del pregiuridico col giuridico », oppure se elaborare « sistemi » che erano solo « delle belle piante ornamentali ». In un simile contesto, se un « mediocre diritto scritto » era sempre e comunque preferibile « alle migliori improvvisazioni dei giudici che valutano caso per caso, ispirandosi ad un criterio di astratta giustizia, o alle direttive di un certo orientamento politico », alla scienza del diritto spettava di esercitare « i suoi strumenti di indagine e di

metterlo di nuovo in prima linea nella rivendicazione di orizzonti di lavoro più vasti e ariosi, magari in direzione della elaborazione di un diritto comune europeo finalmente libero dai lacci dei vari nazionalismi giuridici (309). Che era poi il modo, questo, per ritrovare quella necessaria « aderenza » del diritto ai « soggetti in carne ed ossa » e per valutare criticamente — così sempre Vassalli — la più rilevante « conquista dogmatica della modernità », ovvero quella teoria della personalità giuridica dello Stato che era « valsa a coonestare nel potere pubblico un'onnipotenza » (310) senza limiti e che ora « pareva rievocare — a parlare è Jemolo — la leggenda dell'apprendista stregone », l'amara favola di una « macchina creata dagli uomini » che tuttavia nessun uomo sembrava più in grado di dominare e nella quale, pertanto, era sempre più difficile riconoscersi (311).

Ed era anche il modo, questo, per non arrendersi ai dettami del diritto positivo e per svuotare, e sempre dall'interno, la portata di quell'art. 12 delle preleggi che imponeva all'interprete di non varcare, nella ricerca dei principii generali, i confini della propria legislazione nazionale (312); era insomma il modo per contestare una

---

costruzione sopra legislazioni ispirate a principi economici e politici opposti » in modo da realizzare, appunto, « quelli che si potrebbero dire sinteticamente i vantaggi del diritto. Tutti [infatti] sappiamo che a parità di concezioni morali o politiche od economiche, alla base dello Stato, la vita può essere resa più difficile o più agevole da una buona legislazione. Ed il giurista non è solo l'interprete delle leggi ma il tecnico, l'esperto per la creazione delle nuove leggi »; queste osservazioni sono leggibili in ID., *Confessioni*, cit., pp. 13-20; si sofferma su questa visione GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 181.

(309) Ai giuristi spetta « assecondare, in primo luogo, per quanto è in loro, il movimento in atto verso il superamento del dogma statuale e verso il superamento delle barriere tra i popoli »; così VASSALLI, *Estrastatualità*, cit., p. 762; si sofferma su questo passo vassalliano, GROSSI, *Il disagio*, cit., pp. 319-21.

(310) VASSALLI, *Osservazioni*, cit., p. 586.

(311) JEMOLO, *Lo scetticismo*, cit., p. 251; a rimanere intatta, di fronte a tali allarmanti segnali, era insomma la solita questione del rapporto tra autorità (e necessità) dello Stato e autonomia privata: « Il punto cruciale, il problema centrale del nostro secolo — a dirlo è sempre Jemolo — mi pare che sia la composizione dei due termini cittadino e Stato, il vedere quanto di libertà e di autonomia del cittadino possa sussistere di fronte ad uno Stato che nessuno vuole restringa i propri compiti, che nessuno pensa possa venir sostituito da altra entità nel raggiungere compiti di giustizia sociale » (ivi, p. 233).

(312) Si ricorda infatti che, rispetto all'art. 3 delle preleggi del codice del 1865, articolo che consentiva all'interprete di colmare le lacune attraverso il generico ricorso

norma che magistralmente esprimeva il senso di quella alleanza, confusa e spesso involontaria, che percorse tutto il Ventennio, l'alleanza tra chi invocò lo statualismo più rigido in nome del fascismo e chi invece lo invocò sperando di trovare in esso una (impossibile) difesa dagli abusi del potere (313).

---

ai 'principi generali dell'ordinamento giuridico', la nuova disposizione dell'art. 12 circoscriveva l'attività interpretativa nei margini dei 'principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato'.

(313) E proprio nel succitato art. 12 delle preleggi scorge una « traccia inammissibile dello statualismo autoritario fascista », GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 68; ritiene invece che quell'articolo esprima l'inclinazione legalistico-positivistica, da sempre maggioritaria nella scienza giuridica italiana, SCIUMÈ, *I principi generali*, cit., p. 203; val la pena notare — ma solo di sfuggita — come nella valutazione vassalliana del codice del '42 rientrasse sicuramente anche il bisogno di difendere il proprio operato, di ostentarne, in qualche modo, la riuscita anche oltre certi indubbi motivi di insoddisfazione per il prodotto finale. A tal fine, non è probabilmente casuale il silenzio di Vassalli sul disposto dell'art. 12 delle preleggi; forse, però, può essere utile citare un passo dalla Relazione al re, passo nel quale si individuavano i motivi della nuova formulazione della norma sull'interpretazione: « in luogo della formula 'principi generali del diritto vigente' — così appunto nella relazione — che avrebbe potuto apparire *troppo limitativa dell'opera dell'interprete*, ho ritenuto preferibile l'altra 'principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato', nella quale il termine 'ordinamento' risulta comprensivo, nel più ampio significato, oltre che delle norme e degli istituti, anche dell'orientamento politico legislativo statuale e della tradizione scientifica nazionale (diritto romano, comune ecc.) con esso concordanti. Tale ordinamento adottato o sancito dallo Stato, ossia il nostro ordinamento positivo sia privato che pubblico, darà all'interprete tutti gli elementi necessari per la ricerca della norma regolatrice »; si tratta di un brano leggibile in *Studi sui principi*, cit., p. 84; su di esso si sofferma SCIUMÈ (*I principi generali*, cit., p. 206) notando come il richiamo al diritto comune, potesse, a un tempo, esser letto come « una sorta di paradosso », rispetto alla professione di positivismo contenuta nell'articolo, ovvero come il modo per sancire l'integrale sequestro della giuridicità a opera dello Stato che così riusciva a « protendersi definitivamente oltre l'orizzonte più propriamente legislativo » e a « sussumere nel 'proprio' ordinamento tutte le espressioni giuridicamente significative della realtà politica e sociale » (ibidem). È invece Cappellini a mettere in luce la chiara insoddisfazione manifestata da Vassalli per l'ordine dei libri del nuovo codice; al riguardo, si riferisce sia a una missiva inviata da Vassalli a Grandi, nella quale Vassalli chiedeva al Guardasigilli una revisione della sistematica, sia a una lettera inviata dallo stesso Vassalli a Betti e nella quale si sosteneva come l'ordine definitivo del codice non fosse all'altezza della scienza giuridica italiana; sul punto cfr. CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., pp. 268-71.

Capitolo Secondo

CORPORATIVISMO, QUESTIONE DI TUTELA

1. Le premonizioni dell'ordine nuovo. — 1.1. Corporativismo e interessi organizzati: verso un nuovo sistema delle fonti. — 1.2. Il rinnovo dei patti: progetto corporativo e certezza del diritto. — 1.3. *Ex facto oritur ius*. — 2. Interessi organizzati e tutela della privatezza. — 2.1. Del corporativismo o della vocazione descrittiva della scienza del diritto. — 2.2. Del corporativismo o della vocazione prescrittiva della scienza del diritto. — 2.3. Del corporativismo o della vocazione costruttiva della scienza del diritto. — 2.3.1. Quale individuo, quale Stato. — 2.3.2. I giuristi e la storia futura. — 3. La recinzione autoritaria della privatezza nella riflessione corporativa di Cesarini Sforza. — 3.1. Il collettivo come dispositivo di equidistanza. — 3.2. Diritto privato e privatezza. — 3.3. Inventori ed epigoni: la proprietà intangibile. — 4. La natura sociale del diritto privato e le condotte funzionali nella prospettiva corporativa di Enrico Finzi e Lorenzo Mossa. — 4.1. La proprietà trasformata. — 4.2. Dell'impresa o del nuovo ordine della convivenza nella concezione corporativa di Lorenzo Mossa. — 5. Diritto, progetto e responsabilità della scienza. — 5.1. Il corporativismo tradito e le responsabilità del formalismo. — 5.2. Salvare la scienza, contestare i codici.

1. *Le premonizioni dell'ordine nuovo*

1.1. *Corporativismo e interessi organizzati: verso un nuovo sistema delle fonti*

Resta, in conclusione, da considerare quella parte della riflessione giuridica che, ugualmente sensibile alle sorti del diritto privato, legò il carattere squisitamente novecentesco del progetto corporativo alla imprescindibile centralità che in esso era chiamato ad assumere il nuovo fenomeno della organizzazione collettiva degli interessi: se infatti i « problemi giuridici » tendevano ormai ad apparire « come problemi di categoria » (1), di questa nuova fron-

(1) Ascarelli, *La funzione del diritto speciale*, cit., p. 10.

tiera della dinamica sociale il giurista non si doveva tanto servire per segnalare il tratto più appariscente (e preoccupante) della crisi post-bellica, quanto per proiettare il problema cruciale del XX secolo, « il problema delle relazioni » (2) tra Stato e società, oltre gli angusti confini della classica dicotomia privato-pubblico. La carica corrosiva che quelle organizzazioni avevano mostrato di possedere nel determinare la fine del vecchio mondo, e dell'assetto rigorosamente individualistico dei poteri che ne costituiva il presupposto, doveva insomma servire a fondare le richieste per un « ordine economico e giuridico nuovo » (3), per un diritto che fosse finalmente disposto a confrontarsi con i due principali fattori di rottura del panorama novecentesco.

Per prender confidenza con la « nuova storia » (4) inaugurata dalla guerra e per poter valutare la portata dei progetti istituzionali che pretendevano di farsene carico, era infatti indispensabile sottolineare, accanto al nuovo volto interventista dello Stato, anche il carattere irrimediabilmente anacronistico di ogni raffigurazione del momento sociale che continuasse a far leva su una concezione tradizionale, ovvero atomistica, di società. Senza rintracciare nelle nuove formazioni economico-sociali — qualunque fosse il ruolo e la funzione che a esse si pensava di dover attribuire — il tratto davvero saliente della nuova società novecentesca e senza vedere in esse un *centrale fattore di ordine*, si finiva — lo si è visto nel capitolo precedente — per negare il cambiamento o comunque per costringerlo nelle maglie di una concezione che non ammetteva alcuna possibilità di mediazione tra il pubblico-statuale e il privato-contrattuale.

Da questo punto di vista, la crisi, e con essa la legittimità storica dello stesso corporativismo, appariva anzitutto l'occasione per colmare un vuoto e per superare la costituzionale incapacità del « diritto classico » a fare i conti con « il fenomeno delle pluralità collegate » (5): se poi il corporativismo non aveva tanto « lo scopo di dare una disciplina diversa a fatti e rapporti antichi, quanto di dare

(2) CESARINI SFORZA, *Il problema dell'autorità*, cit., p. 85.
(3) MOSSA, *Nozione e presupposti*, cit., p. 90.
(4) ID., *Trattato*, cit., p. 47.
(5) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 224.

la disciplina a fatti e rapporti obiettivamente diversi da quelli antichi, impedendo che le norme di questi, per un istinto di conservazione si applic[assero] a quelli » (6), la scienza del diritto era chiamata a farsi carico di un imponente sforzo di adeguamento del proprio strumentario.

Magari sfruttando al massimo i suggerimenti che in tal senso potevano provenire dal fronte dei *diritti speciali* (7): sorti in occasione delle più recenti e rilevanti trasformazioni degli ordinamenti — è il caso del diritto del lavoro — ovvero ritenuti da sempre più capaci — si pensi al diritto commerciale — di assecondare i cambiamenti, a questi diritti andava ora riconosciuta l'attitudine a propagare su tutte le zone degli ordinamenti la luce di « nuovi principi giuridici » (8). A essi insomma si doveva riconoscere un

---

(6) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 121.

(7) Non è pertanto casuale che le letture del corporativismo che si prenderanno in esame in questo capitolo provengano, con l'unica eccezione del civilista Enrico Finzi, da cultori del diritto commerciale — il riferimento va a Tullio Ascarelli, Lorenzo Mossa, Sergio Sotgia e Paolo Greco — o del diritto del lavoro, come nel caso di Aldo Grechi e Ubaldo Prosperetti; oppure facciano capo — è il caso di Widar Cesarini Sforza e di Giuseppe Capograssi — a due filosofi del diritto costantemente protesi ad abbracciare in una prospettiva unitaria e sintetica le principali trasformazioni del nuovo corso storico, facilitati, in questo, più che dalla specificità di uno statuto professionale votato alla omnicomprensività, dalla loro peculiare concezione del diritto come esperienza, come fatto di organizzazione legato alle concrete sembianze del momento sociale; ed è proprio su questo fronte che GROSSI (*Uno storico del diritto*, cit., pp. 28-32) rintraccia le ragioni dell'interesse costante che, dagli anni '20 agli anni 50, Capograssi dedicò al diritto agrario, a un diritto speciale che nasceva dal « rifiuto delle astrattezze civilistiche »; per una indagine espressamente dedicata al rapporto tra Capograssi e il diritto agrario, si rinvia al già citato CAZZETTA, *Natura delle cose*, pp. 287 sgg.

(8) ASCARELLI, *L'importanza dei criteri tecnici*, cit., p. 113; vide nel diritto del lavoro la branca del giure capace di determinare « l'intero rinnovamento del diritto privato », MOSSA, *Modernismo giuridico*, cit., pp. 46-7; e questa funzione del diritto del lavoro marciava di pari passo con quella, analoga, riconosciuta al diritto commerciale: per Mossa si trattava infatti di lati del giure ormai incardinati sulla vita dell'impresa, sulla vita di quel nuovo ente giuridico che solo avrebbe consentito di riscrivere per intero i contorni del diritto tradizionale; tra i tanti riferimenti in tal senso, v. ID., *Il diritto alla impresa* (1927), in ID., *L'impresa nell'ordine corporativo*, cit., pp. 61-2 e ID., *Trattato*, cit., p. 40. Prende spunto dalla indagine delle trasformazioni che il diritto tradizionale aveva subito sotto l'influsso del diritto del lavoro — dal superamento, dovuto alla legislazione sociale, di una nozione meramente formale di uguaglianza giuridica, alla asserita necessità di un intervento statuale nel gioco economico, fino alla individuazione nell'im-

ruolo di avanguardia proprio perché più avvezzi al confronto col *diritto vivente* (9), con il senso di un'evoluzione che valeva a segnalare, accanto alla impossibilità di servirsi dei vecchi schemi e delle vecchie norme, una insofferenza più radicale, coinvolgente il sistema stesso delle fonti.

A essere messa in discussione era infatti l'attitudine della legge, del comando « formulat[o] in schemi troppo vasti » (10), a farsi carico di un'evoluzione che richiedeva, per il suo cammino, norme più « vicin[e] al rapporto da regolare » (11), dotate di maggiore plasticità e capaci, pertanto, di garantire un'aderenza costante tra il piano della realtà e quello della normatività. E anche in questo caso, dietro la postulata necessità di guardare « oltre le norme di

---

presa del nuovo soggetto dell'economia — l'intera monografia di GRECHI, *Proprietà e contratto nella evoluzione del diritto del lavoro*, cit., specialmente le pp. 9 sgg. e 34 sgg.; sempre nel senso di riconoscere al diritto del lavoro il merito di aver smentito la « giustizia immancabile dei rapporti di libera concorrenza » e della concezione rigorosamente individualistico-potestativa di proprietà e contratto, v. ARENA, *I principi corporativi di trasformazione del diritto del lavoro*, in *Il dir. del lav.*, IX, 1935, p. 286; e fu sempre Arena, nel '40, a ritenere che quello del lavoro sarebbe stato « il problema cruciale [anche] del secondo dopoguerra », il problema a partire dal quale tentare di chiarire i termini del rapporto tra imprenditore e impresa e tra impresa e ruolo dello Stato nel gioco economico; sul punto, v. ID., *L'organizzazione del lavoro nel nuovo ordine europeo*, in *Il dir. del lav.*, XIV, 1940, p. 157; e quella di Arena sarà una voce che verrà tenuta in considerazione nelle pagine che seguono proprio perché incarna il profilo singolare di un economista che dedicò un'attenzione specifica e tutt'altro che superficiale al problema della costruzione di un « diritto nuovo » da realizzare anche attraverso il corporativismo; sul punto v. ID., *I principi corporativi*, cit., p. 295; del resto fu lo stesso Arena, in occasione del sedicesimo anniversario della fondazione della rivista « Il diritto del lavoro » a ricordare come, negli intenti suoi e degli altri fondatori, la scelta per quel nome valesse a porre in primo piano il problema del lavoro « corporativamente qualificato », ovvero del « lavoro organizzato nell'impresa » concepita quale struttura economico-giuridica nuova. Questi riferimenti sono tratti da ID., *Il nuovo diritto del lavoro*, in *Il dir. del lav.*, XVI, 1942, pp. 21-2.

(9) Quello del diritto vivente fu infatti un tema che percorse trasversalmente questo lato della riflessione giuridica; a titolo di esempio, v. MOSSA, *Modernismo giuridico*, cit., p. 42; ASCARELLI, *La funzione del diritto speciale*, cit., p. 1; GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 31; sempre nel senso di contrapporre « il diritto-norma » al « diritto-vita », v. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati* (1929), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 6.

(10) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 14.

(11) Ibidem.

legge » (12), stava la certificazione della fine di un'intera epoca, la fine di un mondo che aveva rattrappito il problema del diritto nei ranghi di quel patto di non interferenza tra Stato e società, ormai platealmente smentito dai fatti. La legge diventava insomma il sinonimo più calzante di individualismo giuridico, e la crisi delle sue capacità ordinanti coincideva, adesso, con la richiesta per un ordinamento normativo nuovo, da cui la fonte legislativa non veniva certo espunta, ma semplicemente riportata al suo esser parte di un più complesso sistema di produzione del diritto (13).

La fine di un assetto individualistico dei poteri e di una concezione meramente formale delle loro relazioni trainava quindi con sé la consapevolezza che l'ordine, nel Novecento, non potesse esser pensato fuori dalla rinnovata centralità del profilo dell'*esercizio*: il nuovo volto terreno dello Stato, il suo essere concretamente impegnato nella realizzazione di un certo progetto di convivenza, valevano infatti a smentire, e simultaneamente, tanto l'idea di un interesse pubblico derivante dalla « coordinazione spontanea » (14) delle attività individuali, quanto quella, a essa necessariamente correlata, della assoluta autonomia dell'individuo nel confezionare, tramite il contratto, la regola della propria condotta quotidiana. Non relegare il problema dell'esercizio al rango di una mera « *quaestio facti* » (15) significava allora porre il profilo della relazione — e della relazione costante e necessaria — tra Stato e società al centro della propria attenzione, significava capire come il nuovo criterio di questa relazione non potesse che risiedere nella « affermazione concreta di indirizzi e di programmi » (16).

E se la società, ormai, era realisticamente raffigurabile solo come insieme di organizzazioni, un progetto di convivenza riusciva ad accreditarsi come tale solo se disposto ad ammetter nelle proprie maglie, accanto allo Stato e al suo potere sovrano, la presenza dei nuovi enti sociali. E sia pure nella diversità spesso radicale dei punti di vista, alle nuove organizzazioni socio-economiche espresse dalla

---

(12) Ascarelli, *La funzione del diritto speciale*, cit., p. 1.
(13) Chiarissimo in tal senso Capograssi, *Il problema della scienza*, cit., pp. 8-10.
(14) Grechi, *Proprietà e contratto*, cit., p. 133.
(15) Capograssi, *La nuova democrazia diretta*, cit., p. 416.
(16) Ivi, p. 470.

realtà novecentesca, al sindacato come all'impresa, venne riconosciuta una importante *funzione di* « *mediazione* », dal momento che a esse veniva attribuito il fondamentale compito di aggiornare e di render riconoscibile, anche nel mutato contesto storico, *la distinzione tra privato e pubblico* (17).

Sottrarsi alla tematizzazione di questa dimensione mediana del giure avrebbe infatti certificato la rinuncia della scienza a inquadrare adeguatamente i nuovi fenomeni, condannandola, così, alla incomprensione delle principali trasformazioni dello stesso diritto privato. E se, sul fronte dei rapporti di produzione, non aveva molto senso ostinarsi a citare la dichiarazione VII della Carta del Lavoro per dimostrare la perdurante attualità di una concezione rigorosamente individualistica della iniziativa economica privata, altrettanto parziale appariva la prospettiva di chi, pur ponendo l'accento sul dato nuovo della responsabilità del produttore, tendeva ancora a vedere nell'individuo l'unico attore possibile del mondo economico e a collocare il senso della nuova era corporativa sul fronte di un contatto diretto, immediato, tra il soggetto, appunto considerato *uti singulus*, e la nuova presenza del potere pubblico (18).

Senza accettare che quella dichiarazione valesse a porre al centro degli interessi del giurista la nuova realtà dell'impresa e senza scorgere nell'impresa un « complesso ordine dell'esercizio » (19), una « unità economica » che adesso reclamava un riconoscimento e una

---

(17) « Una disciplina sostanziale dell'attività economica si traduce necessariamente in un minor rilievo (non certo nell'abolizione) della distinzione tra le norme di diritto pubblico e quelle di diritto privato e nella necessità di un coordinamento tra queste norme nella ricostruzione unitaria dei singoli istituti, mentre nel diritto tradizionale questi due gruppi di norme tendono a contrapporsi senza mediazione, come senza mediazione si contrappongono nel liberalismo l'individuo e lo Stato. La mediazione viene appunto raggiunta attraverso l'organizzazione giuridica della categoria, così come sul terreno della disciplina giuridica di categoria si concilia il rispetto dell'iniziativa individuale e il suo effettivo controllo »; sono parole di ASCARELLI, *Alcuni aspetti del diritto commerciale nello Stato corporativo*, in *Il dir. del lav.*, IX, 1935, pp. 322-23.

(18) Per l'indagine di entrambi i fronti si rinvia al precedente capitolo, §§. 2 e 3.

(19) MOSSA, *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, *ed il codice sociale*, in *Riv. dir. comm.*, XLIII, 1945, p. 51; ed è, questo del '45, un testo cui si farà via via riferimento proprio per segnalare la costante fedeltà di Mossa a un patrimonio di intuizioni teoriche già messo a fuoco a partire dagli anni '20.

valutazione unitari anche dal punto di vista giuridico (20), non restava altra strada che veder nella Carta del lavoro una mera « bussola morale » (21), un documento tutto sommato insignificante per il cultore del diritto; così facendo, però, non ci si precludeva soltanto la comprensione del nuovo corso, ma si finiva per lasciare campo libero agli avversari, a quelle logiche produttivistiche di stampo totalitario care a tanti giuristi di regime.

Allo stesso modo, sul fronte delle relazioni del lavoro, apparivano irricevibili quelle ricostruzioni che tendevano a veder nel contratto collettivo non un « comando imposto ai singoli membri della categoria, in nome dell'interesse unitario di questa, dagli enti sindacali cui la legge ne affida la tutela » (22), ma una « disciplina dai singoli stessi concordata e consentita », un « contratto dai medesimi stipulato per il tramite della loro rappresentanza sindacale, concepita come rappresentanza *ad negotia* » (23). Senza vedere nel collettivo un momento non riportabile « né al concetto che le sole persone fisiche sieno soggetto di diritto; né a quello che vuole unificate le pluralità in una persona giuridica » (24), senza rintracciare insomma nell'interesse di categoria un interesse tipico e specifico del gruppo, non riconducibile

---

(20) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 219; nello stesso senso anche GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 39 e ARENA, *I principi corporativi*, cit., p. 290.

(21) D'AMELIO, *La vocazione*, cit., p. 170; sempre nel senso di distinguere nettamente tra diritto e politica in tema di principii generali, v. GROSSO, *Principi generali dell'ordinamento giuridico*, cit., p. 355; pur avendo rintracciato nella « politica » il vero « fermento dei principi dai quali deriva[va] il sistema normativo » e nel diritto naturale una dimensione degna di esser presa in considerazione, ritenne tuttavia che fosse indispensabile non confondere « i principi generali del diritto che si debbono ritenere compresi nell'ordine del diritto positivo dello Stato con i principi programmatici propri di Dichiarazioni o Carte che hanno consistenza essenzialmente politica e che sono al di fuori dell'ordinamento giuridico fin quando per volontà del legislatore non vi siano immessi », JANNACCONE, *I principi generali dell'ordinamento giuridico statale*, cit., p. 281; sempre nel senso di riconoscere alla Carta del Lavoro un « valore morale e politico », capace di assumere portata giuridica solo in seguito a un espresso riconoscimento legislativo, v. MAZZONI, *La Carta del Lavoro come fonte del diritto*, in *Studi giuridici in onore di Santi Romano*, cit., vol. III, pp. 563-67; contestò espressamente simili valutazioni GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 55.

(22) GRECO, *Il contratto collettivo*, in *Il dir. del lav.*, XI, 1937, p. 188.

(23) Ibidem; nello stesso senso anche ASCARELLI, *Sul contratto collettivo*, cit., pp. 193-94.

(24) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 222.

alla mera somma delle posizioni individuali, non c'era alcuna speranza di ricostruir realisticamente la stessa posizione dell'individuo nella nuova realtà novecentesca (25). E anche quando non si arrivava a riconoscere alle nuove organizzazioni una vocazione specifica alla tutela della privatezza, anche quando in esse si scorgeva soprattutto il segno di un incremento della presenza statuale nel gioco sociale, questo livello intermedio della giuridicità era l'unico che, consentendo di disegnare la relazione di Stato e società nei termini della necessaria convergenza intorno a determinati obiettivi, garantiva un accesso realistico alla nuova posizione dell'individuo.

Certo, l'esito di una simile ricognizione poteva essere quanto mai infausto; ma in ogni caso l'emancipazione dalle vecchie logiche si rendeva necessaria, dal momento che gli stessi costruttori dello Stato nuovo si erano premurati di chiarire come la scomparsa dell'autonomia individuale e del diritto soggettivo potesse esser conseguita, nel Novecento, solo per il tramite di questi nuovi e importanti anelli intermedi (26).

Se infatti l'interesse di categoria rappresentava un interesse collettivo, cui anche l'individuo dissenziente si trovava a esser soggetto, era evidente come non si potesse rintracciare il *quid proprium* del-

---

(25) Ibidem; al riguardo, contestò espressamente la ricostruzione carneluttiana della categoria come mera somma di individualità, GRECO, *Appunti vari di diritto corporativo*, in *Il dir. del lav.*, III, 1929, pp. 632-33; per la relativa posizione di Carnelutti, si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, cap. I, specialmente al §. 3.2 e al capitolo precedente, §. 2; prese spunto da una sentenza del 1932 della IV sezione del Consiglio di Stato — sentenza che, ribaltando la precedente giurisprudenza dello stesso collegio, ammise la facoltà dei sindacati di intervenire in causa a tutela degli interessi di categoria — per escludere che l'interesse del gruppo potesse essere assimilato all'interesse privato o al pubblico, L. ROSSI, *L'unità giuridica del sindacato in rapporto ai principi generali delle persone collettive*, in *Riv. dir. pubbl.*, XXVI, 1934, p. 441.

(26) Lo rilevò con precisione MOSSA, *Trattato*, cit., p. 110; estesamente: « La sufficienza intangibile delle leggi dello Stato, a causa della sua fisionomia totalitaria, e la indifferenza in compenso delle leggi sgorganti dalla coscienza sociale sono ripudiate, a buon diritto, dai filosofi e dai giuristi degli stati totalitari. Sono, anzi, essi a dimostrare come i fini sociali di questi stati animano ed avvivano il diritto vivente nella società, il diritto naturale » (ibidem); per l'indagine sulle diverse declinazioni totalitarie del ruolo riservato alle comunità intermedie, si rinvia a quanto detto nella parte I, ai capitoli I e II.

l'organizzazione sindacale nell'idea, vecchia, che l'unione facesse la forza, nell'idea, cioè, che la coalizione di tante individualità potesse fortificare la posizione del singolo che per il resto rimaneva, ora come sempre, di tipo individual-contrattuale (27).

Il rapporto col sindacato, anche quando si originava dalla volontaria adesione del singolo all'organizzazione professionale, non rimandava infatti a una delega di poteri di tipo privatistico, collocabile sul crinale della trasmissione di volontà tra rappresentante e rappresentato (28): per questo, se si voleva scomodare la nozione di rappresentanza, il paragone più aderente era costituito dalla « rappresentanza di interessi pubblici o generali » (29), visto che a rilevare era la lettura che degli interessi *unitari* del gruppo veniva effettuata, senza il concorso delle singole volontà, dagli organi legittimati a rappresentarlo.

1.2. *Il rinnovo dei patti: progetto corporativo e certezza del diritto*

Perché infatti l'organizzazione, quale fosse il ruolo che a essa si pensava di attribuire, rappresentava comunque un dato de-individualizzante (30), che, valendo a offuscare il primato della volontà soggettiva, imponeva di rifondare la stessa posizione del singolo a partire dalla decisiva centralità di questi nuovi contesti relazionali. A dover essere cercate erano dunque le strade che avrebbero permesso di vedere in essi, se non il più appropriato terreno di coltura degli stessi diritti dell'individuo, quanto meno una nuova modalità per segnare la rotta dell'azione soggettiva e per non lasciarla in totale balia degli apprezzamenti del potere pubblico.

E anche se, con Capograssi, non si riteneva che la nuova

---

(27) Sulla impossibilità di considerare « il fatto associativo » come « fatto dovuto esclusivamente all'esercizio dell'autonomia individuale, e sottoposto alle regole del diritto comune », v. GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 22.

(28) Sul punto v. GRECO, *Aspetti e tendenze*, cit., p. 355 e GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 122.

(29) GRECO, *Il contratto collettivo*, cit., p. 189.

(30) Si mutua qui un concetto utilizzato da GROSSI (*Scienza giuridica*, cit., p. 202) con riferimento espresso all'impresa, ma valido, in generale, per descrivere ogni fenomeno di aggregazione degli interessi su base collettiva.

fisionomia 'sociale' degli ordinamenti fosse in grado di trasformare il problema dell'autorità in un problema di « competenza » (31), in un problema che valeva adesso a trasformare la « sovranità » in « una vera e propria funzione » (32), anche se insomma non si riteneva che l'autorità dello Stato fosse tenuta a « giustificare se stessa » (33) e a cercare le ragioni della propria legittimità storica nella attitudine dimostrata a mantenere con la società un rapporto di osmosi costante, in ogni caso la dimensione del progetto riusciva a diventare, per coloro che erano interessati a respingere la prospettiva totalitaria dai propri orizzonti, il nuovo fronte della *certezza del diritto*, il modo per *rinnovare i patti* e per non disperdere il senso dei confini, della necessaria delimitazione di sfere e competenze tra privato e pubblico. Solo ritenendo che la funzione autentica del diritto fosse quella, meramente « negativa », di garantire la « coesistenza di attività rivali » (34), la logica del progetto e dei vincoli di esercizio finiva infatti per coincidere con l'integrale abbattimento dei limiti, con una delega in bianco allo Stato e al suo potere sempre più invadente.

Certo, la disponibilità a vedere nel diritto un progetto complessivo di organizzazione di una convivenza richiedeva di constatare la fine di un mondo e di appoggiare su presupposti radicalmente nuovi il senso delle differenze, ma non imponeva di rinunciare al *valore normativo del diritto*, alla capacità del diritto di costituire una regola, certa, di condotta. Semplicemente si trattava di rompere l'identità tra diritto positivo e legge, di svincolare, cioè, il requisito della certezza del diritto dal piano del comando legislativo, a favore di un tessuto più ampio di fonti, incaricate di regolare e dirigere le stesse azioni individuali. Perciò il corporativismo si presentava, agli occhi di questa parte del pensiero giuridico, soprattutto come *ordinamento normativo* nel quale la produzione del diritto era affidata a una congerie di fonti nuove, non assimilabili, se non a prezzo di enormi forzature, a quelle del passato; dal contratto collettivo, alla sentenza della magistratura del lavoro, all'ordinanza corporativa, si era di

(31) CAPOGRASSI, *La nuova democrazia diretta*, cit., p. 448.
(32) Ivi, p. 450.
(33) Ibidem.
(34) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 19 e p. 133.

fronte a strumenti che, mentre si incaricavano di rendere effettivo quel bisogno di aderenza tra « diritto » e « realtà sociale » (35) che la legge non era ormai più in grado di sostenere, riuscivano anche a delimitare, con minore incertezza rispetto ai vari appelli al giudice e al diritto libero (36), il terreno di azione dell'individuo.

Ed è sempre per questo che l'ordinamento corporativo doveva nascere alla luce di un legame forte, privilegiato, con gli stessi diritti speciali (37), visto che a essi, per primi, era spettato di cimentarsi con

---

(35) Ivi, p. 15; nello stesso senso anche FINZI, *Diritto di proprietà*, cit., p. 183.

(36) Sebbene l'adesione ai principii giusliberisti compromettesse il valore della certezza del diritto — a notarlo è Grechi — era altrettanto certo come « il diritto non p[otesse] più, per lo meno tutto, scaturire da un complesso astratto di norme, che, valutando i rapporti sotto un profilo formale individualistico, lascia[sser]o, necessariamente al capriccio delle parti di determinarne il contenuto sostanziale »; così, appunto, GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 13.

(37) Lo testimonia bene il dibattito sulla c.d. penetrazione dell'ordinamento corporativo nel diritto commerciale; tra le molte posizioni espresse al riguardo, si ritiene di poter individuare due diversi orientamenti di massima: nel caso in cui si pensò che il corporativismo non potesse alterare le tradizionali proporzioni dell'ordine giuridico, i giuristi furono soprattutto intenti a ribadire, accanto alla tradizionale autonomia del diritto commerciale, anche il valore della distinzione tra privato e pubblico così come ricevuta dal passato; in questo senso, v. MAZZONI, *Precisazioni a proposito della cosiddetta penetrazione del diritto corporativo nel diritto commerciale*, in *Il dir. del lav.*, VII, 1933, pp. 427 sgg.; è un testo, questo, nel quale la distinzione tra « diritto commerciale pubblico » e « diritto commerciale privato » (ivi, p. 430) valeva appunto a ribadire, al modo tradizionale, l'autonomia dei due universi del giure; sempre nel senso di contrapporre il diritto commerciale, ancora visto come « branca del diritto privato » incardinata sul primato della volontà soggettiva, al diritto corporativo, viceversa espressione di una nuova stagione del diritto pubblico, v. DE SEMO, *Attinenze*, cit., p. 535; fu invece prevalente il bisogno di ribadire la perdurante autonomia della scienza del diritto commerciale anche di fronte alla unificazione dei codici, unificazione in cui si vide soprattutto il segno della 'cessione' al diritto civile delle principali intuizioni elaborate dal diritto commerciale in ASQUINI, *L'unità del diritto commerciale e i moderni orientamenti corporativi* (1931), in ID., *Scritti giuridici*, Padova, Cedam 1961, vol. I, pp. 49 sgg. e in ID., *Il diritto commerciale nel sistema della nuova codificazione* (1941), sempre in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. III, pp. 81 sgg.; una posizione di analogo tenore si può leggere anche in ID., *Dieci anni dopo l'abrogazione del codice di commercio* (1951), in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. III, pp. 108 sgg.; ove invece si riconobbe al diritto corporativo l'attitudine ad alterare le modalità tradizionali della distinzione tra diritto privato e diritto pubblico, specialmente per effetto della emersione dei nuovi interessi di categoria, si era anche disposti ad ammettere una incidenza significativa del corporativismo sul diritto commerciale; in questo caso, la pur sentita esigenza di difendere l'autonomia del

le due maggiori novità del mutato contesto storico, con l'organizzazione su base collettiva degli interessi e con la nuova presenza del potere pubblico nei rapporti di lavoro e di produzione. I diritti speciali, insomma, mentre avevano registrato la fine della concorrenza atomistica, avevano anche segnalato al giurista l'urgenza di porre al centro dei propri interessi il problema del rapporto tra lo Stato, il diritto, e le nuove formazioni del mondo economico-sociale.

Necessario, anzi sempre più necessario, lo Stato, per non sot-

---

diritto commerciale aveva a oggetto soprattutto il profilo dell'autonomia *scientifica*, senza che a essa si chiedesse di rendere riconoscibile, alla vecchia maniera, la distinzione tra privato e pubblico; sul punto, v., a es., VIVANTE, *La penetrazione dell'ordinamento corporativo nel diritto privato*, in *Il dir. del lav.*, V, 1931, pp. 437 sgg.; ASCARELLI, *Alcuni aspetti*, cit., pp. 318 sgg.; ritenne, in polemica con Mossa, che il diritto corporativo avrebbe finito per assorbire la disciplina del diritto commerciale, GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., pp. 125-26; sempre nel senso di legare il corporativismo alla complessiva e sopravvenuta inutilità di tutti i diritti speciali, che si volevano ormai assorbiti nel nuovo diritto corporativo della produzione, v. ID., *Sulla disciplina corporativa dell'agricoltura ed il nuovo diritto della produzione*, in *Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario*, cit., pp. 313-14; sostenne invece che l'ordinamento corporativo rafforzasse e non smentisse l'autonomia del diritto commerciale, di un diritto che non poteva esser considerato solo come « l'ufficio invenzioni della scienza giuridica » ma che al contrario doveva mantenere un posto di assoluta centralità nel disciplinare anche le forme più moderne di « interposizione » rese manifeste dalle nuove dimensioni del fenomeno produttivo, GRECO, *Aspetti e tendenze*, cit., pp. 339-41 e p. 352; ma anche in questo caso, una simile posizione, unita alla riproposizione un po' stantia della distinzione tra diritto civile e diritto commerciale — il primo sostanzialmente immune da trasformazioni, il secondo viceversa sensibile alle nuove sollecitazioni della dinamica economica — non era volta a escludere gli influssi del corporativismo; a esso si riconobbe al contrario la capacità di esercitare una « influenza decisiva […] sul diritto commerciale […] influenza non meramente politica, ma strettamente giuridica » (ivi, p. 352); sulla necessità di riconoscere al diritto commerciale « una base diversa da quella propria del diritto civile », ossia una « base prevalentemente collettiva, corporativa », lontana, come tale, dalla tradizionale alternativa tra sistema oggettivo e sistema soggettivo, v. anche FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., rispettivamente p. 210 e p. 219; sostenne poi che fosse improprio parlare di penetrazione dell'ordinamento corporativo nel diritto commerciale ritenendo più giusto impostare il problema nei termini della « adeguazione » del diritto commerciale alla nuova realtà, S. SOTGIA, *Il diritto commerciale nell'ordinamento corporativo*, Padova, Cedam, 1942, p. 16; e fu sempre incentrato sul problema dell'autonomia del diritto commerciale, lo scambio di battute — « Sulle nuove posizioni del diritto commerciale » — tra Asquini, Carnelutti e Mossa ospitato nella « Rivista del diritto commerciale » del 1942; per un ampio e disteso esame della questione, si rinvia a TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., pp. 99-110.

trarre alla società « ogni possibilità di regola unitaria e di finalità cosciente e ordinata » (38) e necessarie le organizzazioni, non solo per poter muovere da una visione adeguata, aggiornata ai tempi, di società, quanto per poter individuare nello stesso nuovo corso corporativo la formula che avrebbe consentito di rendere stabile, cioè istituzionale, il legame tra questo Stato (non più minimo) e la perdurante origine privato-sociale delle organizzazioni stesse.

Con una importante conseguenza, rappresentata dalla rinnovata centralità che la dimensione economica, sotto la specie della nuova veste organizzata assunta dalle forze produttive, veniva ad assumere anche nel discorso giuridico (39): essa infatti, nel momento stesso in cui valeva a segnalare al giurista la necessità di reperire nuovi strumenti di lavoro e di impostare lo stesso problema del diritto vivente nei termini della ricerca della « sostanza economica » (40) dei rapporti giuridici, consentiva di scongiurare esiti statolatrici impedendo l'assorbimento nel diritto pubblico di tutti quei fenomeni

---

(38) CAPOGRASSI, *La nuova democrazia diretta*, cit., p. 445.

(39) Dove, alla rinnovata coscienza acquisita dai giuristi sui necessari legami tra diritto, economia e politica faceva riscontro, negli economisti, una identica e speculare consapevolezza, consapevolezza che portò alcuni di loro a denunciare la insufficienza di una considerazione meramente economica dei fenomeni sociali, se era vero che « in forma naturalmente diversa dall'antica — le parole sono di Arena — fenomeni *politici* ed *etici* torna[va]no spesso a prevalere sui puri fatti economici, [e] ad investire comunque di sé il sistema economico »; se poi non si trattava tanto di occuparsi della « determinazione simultanea e reciproca dei fattori di un sistema (statica), ma dello studio di un fenomeno storico appartenente a un *ordo fiendi* rapidamente mutevole, di cui interessa[va] vedere lo sviluppo genetico, la direzione di marcia (dinamica), che sono *solo per piccola parte risultati di forze economiche* », l'economista non poteva lasciar fuori dalla propria indagine il ruolo che, nel determinare i nuovi equilibri, giocava la politica economica di ogni singolo Stato; questi riferimenti sono tratti appunto da ARENA, *Schema teorico*, cit., rispettivamente alle pp. 64 e 85; riteneva che alla impostazione tradizionale fosse imputabile, più che una integrale incomprensione del fenomeno economico, il limite di aver « perduto di vista un parte della realtà, o, quanto meno » di aver considerato « la realtà di carattere extra-economico in via soltanto eccezionale e non in via sistematica », CARLI, *Le crisi economiche e l'ordinamento corporativo*, in *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. I, p. 228 e p. 231.

(40) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 13; identica espressione è usata da ASCARELLI, *Alcuni aspetti*, cit., p. 320; nello stesso senso, lo si è già visto nel precedente capitolo e lo si vedrà meglio oltre, MOSSA, *Nozione e presupposti*, cit., p. 92 e FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 213.

che non riuscivano più a essere riportati a concezioni meramente atomistico-potestative di società e di iniziativa privata.

L'osservazione dei fatti economici, della nuova veste organizzata delle strutture produttive, consentiva insomma al giurista di mettere a fuoco una nuova dimensione mediana del giure, capace di *equilibrare* i termini dell'incontro tra privato e pubblico: anzi tutto perché a essa si poteva chiedere — con Ascarelli o con Sotgia — di farsi carico di un'istanza difensiva minima, volta a evitare, appunto attraverso l'intercapedine del collettivo, il contatto diretto tra individuo e Stato (41); in secondo luogo, perché di essa ci si poteva servire per fondare in maniera assai più articolata il problema della tutela dello spazio privato del diritto.

In questo caso, il bisogno di non consegnare integralmente la società nelle mani dello Stato, poteva (e doveva) passare attraverso l'invocazione di un potere pubblico forte, di un potere che mostrava di essere all'altezza della propria missione storica solo se capace di non ripetere gli errori del proprio predecessore liberale, solo se deciso a non vivere in senso meramente trascrittivo-certificativo il proprio contegno nei confronti delle nuove forze che il mondo economico aveva prodotto. Ed è qui — come si intuisce — che la dimensione economica valeva, per un verso, a segnalare, e a opporre allo stesso Stato, il valore di un insieme di intuizioni, autonomamente elaborate dal mercato e non impunemente calpestabili dallo Stato medesimo, e, per l'altro, a fondare la richiesta per un intervento energico e continuativo, ma comunque orientato e condizionato dai responsi del mercato, dello stesso potere pubblico (42).

Il mercato insomma, mentre aveva evidenziato l'impossibilità di svincolare il fine dello sviluppo economico dalla iniziativa privata, aveva anche mostrato come quella iniziativa — che ora tendeva a far capo, nelle sue manifestazioni più rilevanti, non al singolo ma alle formazioni organizzate — riuscisse a esser salvaguardata nella sua originaria caratura privato-sociale, cioè collettiva, e nelle sue attitudini ordinanti, solo attraverso un intervento regolatore dello Stato.

---

(41) Per l'approfondimento di questo lato della riflessione sui temi del collettivo, v. *infra*, §. 2.1.

(42) Per l'approfondimento di questo lato della riflessione sui temi del collettivo, v. invece *infra*, §. 2.2 e 2.3.

Del resto, il nuovo e centrale legame tra politica ed economia aveva mostrato con chiarezza l'impossibilità di continuare a rintracciare nella dimensione economica una dimensione a proiezione universale, globale (43): se infatti l'intervento della « volontà ordinatrice » dello Stato si dimostrava ormai in grado di decidere e « varia[re] insieme tutte le condizioni dell'equilibrio economico e sociale » (44), e se gli stessi « contratti individuali » erano diventati « elementi di un sistema economico, o meglio di un dato sistema economico, ispirato ad un certo programma » (45), se insomma la volontà negoziale poteva, nella migliore delle ipotesi, dirsi libera solo nell'*an*, nella scelta di conclusione del contratto (46), il nuovo potere corporativo, il nuovo volto programmatico del potere pubblico, tendeva inevitabilmente a comprimere lo spazio riservato agli istituti del diritto privato tradizionale; ma questa compressione, a ben vedere, finiva per essere l'unica strada che avrebbe consentito di continuare a raffigurare l'intervento del potere pubblico, nei riguardi della privatezza, come *intervento di garanzia* (47) .

Lo Stato infatti, attraverso il programma, non era chiamato a espropriare la società della iniziativa economica, ma solo a impedire, con la tracimazione della iniziativa medesima nell'arbitrio, che la

---

(43) Col corporativismo — a notarlo è Grechi — « sparisce quella contrapposizione fra la nazionalità della legge regolante il fenomeno giuridico e l'internazionalità della legge regolante il fenomeno economico »; sul punto v. GRECHI, *Nozione di economia corporativa*, cit., p. 300.

(44) ARENA, *Schema teorico*, cit., p. 89.

(45) GRECO, *Aspetti e tendenze*, cit., p. 355.

(46) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 227; nello stesso senso anche CESARINI SFORZA, *Individuo e Stato*, cit., p. 165 e GRECO, *Aspetti e tendenze*, cit., p. 354.

(47) E fu proprio in questa direzione, nella direzione del recupero di una essenza sociale e non statuale del diritto, che Mossa invitava a riflettere sul « carattere non nazionale » che contraddistingueva il diritto commerciale rispetto ad altre branche del giure. Non si trattava infatti — alla vecchia maniera — di opporre allo Stato la pretesa naturalità di un fenomeno giuridico e dei suoi istituti, ma di recuperare una identità 'vera' del diritto che fosse in grado di condizionare le stesse modalità della prestazione autoritativa, di una prestazione che Mossa non aspirava certo a minimizzare ma a indirizzare in direzioni reputate compatibili col perdurante rispetto dell'autonomia privata; i riferimenti al carattere non nazionale del diritto commerciale, si possono leggere in MOSSA, *I problemi fondamentali*, cit., p. 7; per i rapporti ipotizzati tra l'intervento statuale nella dinamica economico-sociale e il necessario rispetto della natura comunitaria del diritto, v. *infra*, §. 2.3.1 e §. 4.2.

logica della appropriazione subentrasse a quella della relazione. Il programma, il segno di questa nuova presenza attiva e continuativa del potere pubblico nel gioco economico-sociale, rappresentava dunque la nuova rotta dell'autorità, rappresentava la via per replicare vittoriosamente al volto minaccioso che quelle invenzioni del mondo economico, se abbandonate a se stesse, mostravano di possedere. Il rinnovo dei patti tra Stato e società, che l'ordinamento corporativo doveva realizzare, imponeva quindi di respingere, perché entrambe sorpassate, tanto la logica concorrenziale pura quanto quella della incorporazione organica nello Stato delle nuove formazioni economico-sociali.

Si trattava, senza dubbio, di una sfida teorica impegnativa: la « prevalenza delle collettività sull'individuo » (48), i riferimenti alla gerarchia e a un assetto organico delle relazioni socio-politiche, insieme alla asserita necessità di un legame tra individuo, società e Stato giocato sul fronte nuovo dei programmi e dell'indirizzo, o ancora i riferimenti alla teoria pluriordinamentale e a un sistema delle fonti più articolato, emancipato dalla assoluta preminenza del comando legislativo, furono infatti motivi — lo si è visto nei capitoli precedenti (49) — maneggiati con grande disinvoltura dai cantori del nuovo potere totalitario. Per evitare dunque che la così detta « sprivatizzazione del diritto » (50), insieme al « restringersi della zona più sacra della libertà economica » (51), valesse a trasformare i privati in altrettanti « pubblici funzionari » (52) e l'intera vita associata in una « funzione statuale » (53), questa parte della riflessione giuridica era tenuta, da un lato, a *escludere la identificazione del sociale con lo statuale* e, dall'altro, a evitare di ripararsi dietro una concezione atomistica di individualità.

A dover essere trovate erano insomma le strade che consentissero di accedere a una raffigurazione della individualità che, per

---

(48) ARENA, *I principi corporativi*, cit., p. 286.

(49) V. *retro*, parte I, cap. I e II.

(50) CESARINI SFORZA, *Il libro del lavoro e il nuovo diritto civile* (1941), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 274.

(51) ID., *Corporativismo e scienza*, cit., p. 160.

(52) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 32.

(53) CESARINI SFORZA, *Corso di diritto corporativo*, cit., p. 2.

esser realistica, ovvero disposta a considerare il singolo solo nel quadro del « complesso dei rapporti » (54) che ormai lo stringevano alla comunità e allo Stato, evitasse di ricadere in quella ferrea logica della appartenenza fatta propria dalle varie declinazioni totalitarie del nuovo corso corporativo (55).

Il corporativismo doveva quindi rappresentare la risposta istituzionale chiamata a ostacolare tanto la pretesa delle parti a farsi tutto, ossia a sequestrare, insieme all'intero spazio sociale, anche lo spazio pubblico-politico e con esso la nozione di interesse generale, quanto l'opposta pretesa del tutto a trascendere il valore delle parti e a renderle irriconoscibili come tali.

Semmai si tratta di vedere — perché è a partire da qui che gli itinerari teorici si separano — se e quale sia il ruolo attribuito alle nuove formazioni sociali organizzate sotto il profilo della tutela del singolo e dei suoi diritti, e quale sia, in conseguenza, il tipo di interazione che venne ipotizzato tra esse e il (nuovo) potere (corporativo) dello Stato.

1.3. Ex facto oritur ius

In ogni caso, è chiaro che questa visione della società come insieme di organizzazioni — o come realtà comunque organizzata — valesse a porre in primo piano la questione dei rapporti tra diritto, Stato e formazioni sociali: la condivisa insofferenza per la identificazione del diritto con la mera superficie legislativa appariva infatti idonea ad aprire una serie di interrogativi ulteriori coinvolgenti tanto la questione della identità profonda del fenomeno giuridico, quanto l'altra, a essa strettamente correlata, del legame che si riteneva dovesse intercorrere tra questa 'vera' natura del diritto e la fisionomia complessiva degli ordinamenti storicamente sperimentati o sperimentabili.

Niente di meglio, a tal fine, che meditare sulla lezione romaniana: non più ignorato o frettolosamente liquidato tra i problemi specifici dei pubblicisti, il Romano de *L'ordinamento giuridico* tornava a presentarsi come un interlocutore teorico importante, dal

(54) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 15.

(55) Sul punto v. *retro*, parte I, capitoli I e II.

momento che la postulata identificazione del diritto con la « realtà sociale » (56), con il gruppo sociale organizzato, costituiva un ottimo varco per ampliare gli orizzonti di lavoro del giurista. Svincolare l'identità profonda del fenomeno giuridico, non solo dalla superficie normativa ma dalla statualità *tout court*, serviva infatti a ripudiare la logica, compromissoria e perciò insoddisfacente, degli interventi a margine, dei tentativi di « sutura » tra passato e presente realizzati attraverso « l'inserimento *ab extra* dei nuovi istituti nell'antico sistema » (57).

Anche quando si riteneva che l'ultima parola spettasse comunque allo Stato o che l'ordine fosse pensabile solo attraverso una appropriazione autoritaria delle manifestazioni collettive, il riferimento alla scaturigine necessariamente sociale del giure, valendo a imprimere una portata specifica al tema del diritto vivente, riusciva infatti a dare nuovo vigore a una formula troppo spesso trascurata nelle sue possibili e attuali implicazioni: in un simile quadro, l' '*ex facto oritur ius*', l'idea che il diritto fosse « una formazione storica, spontanea, nativa, essenziale ad ogni gruppo sociale » (58), non rimandava infatti né a una capacità di invenzione giuridica residuale

---

(56) CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, cit., p. 9; e questa, della identificazione del diritto con l'organizzazione sociale, rappresentò un'affermazione centrale e ricorrente di tutto il pensiero cesariniano; a titolo meramente esemplificativo, v. ID., *Senso e condizioni del progresso della scienza del diritto* (1918), in ID., *Vecchie e nuove pagine*, cit., p. 144; ID., *La teoria degli ordinamenti giuridici e il diritto sportivo* (1933), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 88; ID., *Il problema degli ordinamenti giuridici* (1939), sempre in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., pp. 233 sgg.; e ID., *Lezioni di teoria generale del diritto*, Padova, Cedam, 1929, p. 26; sempre per veder affermata una concezione del diritto che « non si cristallizza » « solo in quella formazione concreta che è lo Stato », « ma accompagna tutte le formazioni », v. anche CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., p. 10.

(57) CESARINI SFORZA, *Gli studi di diritto pubblico*, cit., p. 256; « Ciò che esce dai quadri del sistema — a dirlo è Finzi — è, spesso, ignorato o negato dai giuristi; i quali si sforzano a piegare, a deformare i rapporti nuovi ed il nuovo diritto perché rientrino negli schemi tradizionali nei dogmi che sembrano inattaccabili; ed ignorano volutamente o inconsapevolmente tutto ciò che non può rientrare nel loro sistema »; il riferimento è tratto da FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 206; vide ugualmente il peggior « pericolo del positivismo […] nella determinazione di dogmi che hanno una vita a sé e durano quando più non esistono i presupposti della loro applicazione », MOSSA, *Modernismo giuridico*, cit., p. 39.

(58) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 205; nello stesso senso anche GRECHI,

che la società riusciva faticosamente a guadagnarsi insinuandosi « come l'acqua » (59) tra le pieghe del diritto positivo, né a una preistoria degli ordinamenti, ossia a quel tempo, più irreale che remoto, che ancora non conosceva lo Stato e la sua forza sovrana.

L'origine sociale del diritto doveva al contrario restare una risorsa teorica centrale per impostare, anche nel presente, a ordinamento statuale costituito, il problema del rapporto tra potere pubblico e società e per ricordare allo Stato — al limite anche per ragioni di tutela e di organizzazione adeguata dei propri apparati — l'impossibilità di prescindere dalla presenza di una sottostante e attiva società organizzata, di una società dotata, per « virtù propria e originaria » (60), di un potere di azione e di normazione. Mentre privandosi di questo iniziale riferimento, diventava impossibile spiegare molti dei tratti della nuova realtà e dello stesso ordinamento corporativo, del peculiare sistema delle fonti che, grazie a esso, si stava costituendo.

Ma Santi Romano non fu solo un interlocutore centrale; fu anche (e soprattutto) un interlocutore mobile, diversamente prestato ai vari contesti argomentativi; anzitutto perché il riferimento al suo pensiero non conduceva necessariamente ad ammettere la convivenza tra più ordinamenti giuridici: si pensi ad Ascarelli, che si riferì agli « studi geniali » (61) di Romano per parlare, in relazione al contratto collettivo, di una « diversità di effetti in ordine alla diversità di ordinamenti » (62), ma che limitò una simile lettura al fronte del rapporto tra singolo e organizzazione sindacale, lasciando invece

---

Proprietà e contratto, cit., p. 21; *Ex facto oritur ius*, è poi il titolo di un contributo del '30 di Cesarini Sforza, leggibile in Id., *Vecchie e nuove pagine*, cit., pp. 159 sgg.

(59) Così O. Condorelli, nell'articolo ugualmente e significativamente intitolato *Ex facto oritur ius*, in *RIFD*, XI, 1931, p. 589; un simile riferimento agli usi poteva semmai servire a ricordare allo Stato — con Mossa — l'impossibilità di fondare le proprie leggi su un tessuto di valori distante da quello espresso dalla società, oppure — in questo senso sia Mossa che Cesarini — poteva servire a ricordare come la pretesa di identificare il diritto con la legge non avesse mai potuto spegnere la fonte consuetudinaria; sul punto si rinvia a Mossa, *Trattato*, cit., p. 119 e pp. 107-109 e a Cesarini Sforza, *Il diritto dei privati*, cit., p. 19.

(60) Mossa, *Modernismo giuridico*, cit., p. 45.

(61) Ascarelli, *Sul contratto collettivo*, cit., p. 185.

(62) Ivi, p. 191.

ampio spazio — lo si vedrà tra poco — a una impostazione tradizionale, ossia tradizionalmente statualistica, nella ricostruzione dei rapporti tra Stato e organizzazioni collettive. In questo quadro, finiva per esser più dirompente, a esempio, la lettura di un Greco, il quale ritenne, è vero, che « un solo ordinamento » fosse sufficiente « per spiegare tutto » (63) e per ricostruire la natura del contratto collettivo, ma che tuttavia riconobbe alle formazioni collettive la capacità di concorrere a individuare gli obiettivi dell'azione statale.

In ogni caso, a muover l'indagine del giurista fu sempre il bisogno di superare quella logica della « finzione » (64) che era stata inventata dal diritto tradizionale per eludere il confronto con la dimensione collettiva del diritto. O meglio; pure quando si ritenne che la finzione fosse ancora la via prescelta dagli ordinamenti per ottenere una raffigurazione rigorosamente unitaria del momento giuridico, si doveva capire come essa rappresentasse la via obbligata per impostare i rapporti tra società e Stato nella nuova realtà novecentesca e non per replicare all'infinito un certo e sorpassato modello di convivenza. Solo muovendo da una visione adeguata di società — come società capace di produrre organizzazione, e quindi diritto — era infatti possibile far chiarezza sui connotati (ritenuti eterni) del potere o su quelli (viceversa reputati peculiari) della nuova stagione totalitaria.

Se infatti per alcuni — a parlare è Mossa — le discussioni sulla natura del contratto collettivo furono influenzate « oltre la misura » dalla « tendenza totalitaria dello Stato » e dalle « tendenze idolatriche del diritto pubblico », fatti, tutti questi, che erano valsi ad « annubilare quella concezione della moltitudine di ordini giuridici

---

(63) GRECO, *Appunti vari*, cit., p. 643.

(64) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 224; estesamente: « Da Roma in poi il diritto classico si è svolto su base atomistica: un soggetto, un oggetto, un rapporto [...] Dove la realtà smentisca il diritto, questo lo supera con l'istituto della finzione giuridica » (ibidem); se dunque, per il diritto tradizionale, « le collettività si risolvono sempre od unificandosi o dividendosi o moltiplicandosi per modo da resultare, giuridicamente, in ogni caso a base unitaria » (ivi, p. 225), d'ora in avanti, il diritto (e la dommatica) « dovrà conoscere enti collettivi subiettivi immediatamente (cioè indipendentemente dalla loro personificazione) e saper risolvere il gruppo nei suoi elementi e ricomporlo ad unità, dovrà riconoscere le collettività di cose, nella loro pluralità e nella loro unità, così, appunto, come *economicamente* si presentano » (ibidem).

viventi nel grembo della società che risponde ad una esigenza sociale e spirituale infrangibile » (65), per altri, come Cesarini Sforza, lo Stato era tenuto, dalla logica stessa del proprio potere, a violare la natura del diritto collettivo e ad appropriarsi delle sue principali manifestazioni. Ma anche in questo caso, non si trattava di inchinarsi a una forza che, in quanto sovrana, poteva disporre *ad libitum* della società; a emergere era semmai l'immagine di uno Stato coartato, e coartato proprio dalla sottostante organizzazione del sociale, a rinnovare il proprio potere in una direzione ben precisa. Perché infatti col riconoscimento della efficacia *erga omnes* del contratto collettivo, lo Stato non faceva che « realizza[re] una fondamentale aspirazione del diritto collettivo » visto che « sancendo la inderogabilità, verso tutti gli appartenenti alle categorie rappresentate dai sindacati stipulanti, delle clausole contrattuali », era « come se facesse proprio, col riconoscerlo, il potere normativo delle organizzazioni di categoria » (66), come potere naturalmente vocato a produrre diritto non solo verso gli iscritti ma anche verso i terzi.

2. *Interessi organizzati e tutela della privatezza*

2.1. *Del corporativismo o della vocazione descrittiva della scienza giuridica*

Come si intuisce da questa sommaria esemplificazione — che si avrà poi modo di approfondire nelle pagine seguenti — le risposte alla condivisa esigenza di recuperare orizzonti di lavoro più estesi e complessi furono diversamente orientate; e anche in questo caso, ci pare che il differente tenore delle reazioni vada legato al peculiare modo con cui venne affrontato il problema del rapporto tra la storia degli ordinamenti e la storia della disciplina. O meglio: poiché

(65) MOSSA, *Trattato*, cit., p. 125.

(66) CESARINI SFORZA, *Preliminari sul diritto collettivo*, cit., p. 220; in un simile contesto argomentativo, il ricorso a varie « finzioni », in primo luogo a quella della rappresentanza, era dunque servito soltanto « per trasportare nel sistema giuridico dello Stato quell'effetto di imperatività *erga omnes*, che i sindacati avrebbero voluto ottenere con l'esercizio del loro potere normativo, il che era inammissibile dal punto di vista del diritto statale » (ibidem).

l'istanza di storicizzazione che percorse questa parte della riflessione giuridica valse a sollecitare in tutti — come ben testimoniano i diffusi riferimenti a Santi Romano — un « esame di coscienza » (67) specifico, sempre incentrato sul legame tra le due storie e sulla conseguente necessità di adeguare le risorse ermeneutiche al mutato timbro delle dinamica socio-politica, la distanza tra le varie ricostruzioni del corporativismo dipese essenzialmente dal modo con cui venne risolta una questione preliminare, tutta interna all''altra storia', alla storia della disciplina, e coinvolgente il ruolo che il giurista ritenne di potersi attribuire nel condizionare e determinare le modalità di incontro tra Stato e società.

È questo infatti l'osservatorio che consente, da un lato, di ricondurre a un denominatore comune anche interpretazioni del corporativismo ispirate a opzioni ideali sensibilmente distanti e, dall'altro, di chiarire le origini del rapporto, spesso non lineare, tra diagnosi e dichiarazioni di intenti, tra la asserita necessità di svecchiare lo strumentario della scienza giuridica al (solo) scopo di garantirle un osservatorio adeguato, e il bisogno di liberarne per intero le attitudini progettuali, magari contando sulle risorse che il nuovo fronte corporativo sembrava offrire e sul valore strategico che, in un simile contesto, potevano assumere le infedeltà, piccole o grandi, ai riscontri dell'osservazione stessa.

Senza dubbio, infatti, riusciva a mettersi più facilmente al riparo dal rischio di eccessi prognostici il giurista convinto che il senso del proprio mestiere stesse soprattutto nella adeguata osservazione dei fatti. Da questo punto di vista, era infinitamente più lineare e fedele alla realtà la ricostruzione di un Ascarelli rispetto a quella, a esempio, di un Mossa, di un Cesarini o di un Capograssi: non c'era infatti contraddizione tra il giurista che attingeva alla teoria pluriordinamentale di Santi Romano per ricostruir la natura del contratto collettivo e il giurista che allo stesso tempo escludeva, in tema di principi generali dell'ordinamento giuridico, la praticabilità di ogni richiamo a quella teoria e a dimensioni giuridiche ultra positive o ultra statuali (68).

---

(67) MOSSA, *Trattato*, cit., p. 37.

(68) Sul punto, v., al capitolo precedente, la nota n. 54.

E non c'era contraddizione proprio perché la necessaria storicità del sapere giuridico finiva per coincidere, in Ascarelli, con la fedeltà al dato, all'osservato: poiché gli era ben chiaro come lo scontro tra novatori e conservatori rinviasse a due diverse concezioni del lavoro del giurista (69), i vari richiami al bisogno di indagini non anchilosate sull'esegesi della norma, i vari riferimenti alla necessità di ricerche attente allo « scopo » (70) degli istituti e alla loro « evoluzione nella prassi » (71), rappresentarono, nel suo discorso, altrettanti inviti all'incremento dei canali di accesso al dato, al reale tenore dei rapporti osservati. Certo, a premere su questo complesso gioco di compresenze stava l'idea che l'ordine potesse esser pensato solo attraverso lo Stato, ma questa — come si è già accennato e come si vedrà meglio — era una convinzione comune anche a coloro che ritennero di potersi pronunciare, magari sfruttando la nuova leva corporativa, sul tipo di potere che lo Stato era legittimato a incarnare.

Mentre se si riteneva che il profilo dell'osservazione esaurisse la missione del giurista, non restava che constatare — di nuovo,

---

(69) ASCARELLI, *La funzione del diritto speciale*, cit., p. 30.

(70) ID., *L'importanza dei criteri tecnici*, cit., p. 112.

(71) ID., *La funzione del diritto speciale*, cit., p. 1; rintraccia la vera linea di continuità della vicenda intellettuale ascarelliana in questa insofferenza per gli atteggiamenti formalistici, insofferenza ben testimoniata dalla costante predilezione di Ascarelli, dagli anni '30 agli anni '50, per gli osservatori teorici 'scomodi' — dall'equità, al negozio indiretto alla funzione dell'impresa, alla centralità del momento interpretativo — GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 146, pp. 241-53 e p. 285. Ed è sempre Grossi — *Le aporie dell'assolutismo giuridico (Ripensare, oggi, la lezione metodologica di Tullio Ascarelli*, in ID., *Assolutismo giuridico*, cit., pp. 323 sgg.) — a notare come in Ascarelli questa vena dissacratrice, originata dal « sentimento della complessità » (ivi, p. 327) dell'universo giuridico, questa vocazione storicistica continuamente alimentata dal ricorso alla comparazione diacronica e sincronica (ivi, pp. 331 sgg.), convivesse con il bisogno, altrettanto forte, di non rinunciare al patrimonio di valori sotteso alle tradizionali ricostruzioni dell'esperienza giuridica; quella di Ascarelli insomma fu « l'eresia di un giurista perfettamente ortodosso » (ivi, pp. 357-58), fu l'eresia del giurista che, negli anni '20, lesse Santi Romano per ricostruir la natura del contratto collettivo (ivi, p. 336), che nei primi anni '50, riconoscerà alla giuspubblicistica il merito di aver messo a fuoco concetti e nozioni essenziali per lo stesso cultore del diritto privato (ivi, p. 338), e che pure continuerà sempre a prender le distanze da ogni ipotesi di rifondazione su base pluralistica del potere, in nome di una centralità e di un primato indiscussi dello Stato (ivi, p. 358); per ulteriori approfondimenti del profilo teorico ascarelliano, v. *infra*, la nota n. 515.

fedelmente — il carattere obiettivamente ambiguo di molte delle alternative offerte dal nuovo panorama socio-politico. In questo quadro, la presenza di categorie organizzate, al pari della valorizzazione dei diritti speciali, più che apparir l'esito di una autonoma orchestrazione della società, sembravano soprattutto (e giustamente) il riflesso di una modalità di organizzazione della convivenza che doveva ormai fare i conti con un incremento esponenziale della presenza pubblica nelle relazioni sociali, con un incremento che poteva condurre tranquillamente alla integrale strumentalizzazione dell'individuo (72).

Di modo che l'unico suggerimento che dal sociale, dalla sua nuova veste organizzata, sembrava potersi ricavare era, ancora una volta, di tipo diagnostico: a dover esser constatata era cioè l'impossibilità, per il giurista come per il potere statuale, di ignorare quelle formazioni per capire o gestire il governo futuro degli ordinamenti. Del resto, gli stessi riferimenti alla teoria romaniana — si è detto ora — risultarono temperati dal ricorso a quel 'gioco dei punti di vista', che, ponendo l'accento sulla diversa qualificazione di un fenomeno a seconda dell'osservatorio assunto (sociale o statuale), rappresentava — lo si è visto nella prima parte del lavoro (73) — la via da molti prescelta per ribadire l'assoluta centralità dello Stato, ossia dell'unico soggetto tuttora legittimato alla qualificazione giuridica dei rapporti svolgentesi nel suo ambito di dominio (74).

Per questo, se non si era disposti a rinunciare del tutto al diritto privato, non rimaneva altra strada che riconoscere alle formazioni sociali una funzione di mediazione in senso stretto, chiamata a

---

(72) Si rinvia, sul punto, alle parole di Ascarelli citate nel primo capitolo al §. 3.1 e nel capitolo precedente al §. 1.2.

(73) V. *retro*, parte I, cap. I, §. 2.4.

(74) Cfr., sul punto, ID., *Sul contratto collettivo*, cit., p. 192; soprattutto si veda la postilla, allegata a questo scritto, in cui Ascarelli contestò la posizione espressa da SALEMI (*Studi di diritto corporativo*, Padova, Cedam, 1928) secondo il quale il riconoscimento di una pluralità di ordinamenti giuridici sarebbe stato « in contrasto col concetto di accentramento dell'autorità nell'ordinamento attuale italiano ». In realtà — notava Ascarelli — la molteplicità di fonti normative introdotte dall'ordinamento corporativo, potendo essere equiparata a una forma di « decentramento legislativo », era, in quanto tale, « pienamente in armonia con una concezione gerarchica della società e dello Stato quale oggi domina il diritto pubblico italiano » (ivi, p. 208).

evitare, insieme al contatto diretto tra individuo e Stato, il totale assorbimento del diritto privato nel pubblico. Ma si trattava, è facile intuirlo, di una mediazione fragilissima, tutelata solo dal richiamo a una presunzione di libertà (75) che, apparendo ormai intaccata — e intaccata dalla stessa evoluzione delle cose — nella sua portata garantista, non era più in grado di fornire un'adeguata tutela dell'universo privato-sociale.

Né molto differente fu la posizione di chi, come Sotgia, avendo ugualmente connesso l'esigenza del rinnovamento dogmatico al bisogno di porre al centro degli interessi del giurista il nuovo e assorbente nesso tra diritto, politica ed economia, finì poi per vedere nello Stato l'unico arbitro dell'intero gioco sociale. Anche in questo caso, il legame necessario tra diritto e progetto tendeva a convertirsi — e come conseguenza, di nuovo, di un'osservazione puntuale — nel legame tra il voluto dello Stato e le sue diverse proiezioni sociali organizzate (76). Alla società novecentesca, alla società delle organizzazioni, non veniva insomma riconosciuta la capacità di formulare, nei confronti del potere pubblico, alcuna indicazione di convivenza. Dove il riferimento al potere assorbente dello Stato rivelava, accanto alla difficoltà a immaginare l'ordine oltre le capacità demiurgiche del potere pubblico, anche la difficoltà a prospettare per il pensiero giuridico condizioni più incisive di cittadinanza negli ordinamenti.

Non che si ritenesse che lo scienziato del diritto fosse tenuto a lavorar sulle sole norme, sulla superficie dello *ius positum*; al contrario, nel suo lavoro si vide un importante « elemento equilibra-

---

(75) « L'ordinamento giuridico statuale determina naturalmente esso l'ambito dell'autonomia di detto ordinamento giuridico [sindacale] e in generale i suoi presupposti, *ma ove questa determinazione cessa, vige l'autonomia dei soggetti su accennati* » (ivi, p. 193); pur riconoscendo ad Ascarelli il merito di aver subordinato gli ordinamenti sindacali a quello dello Stato, ritenne inconferente con la natura del corporativismo fascista e con l'esaltazione dello Stato che valeva a contraddistinguerlo, proprio l'affermata esistenza di questo residuale spazio di libertà per le formazioni sociali, MAZZONI, *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 61 e p. 69 e ID., *Introduzione*, cit., pp. 73-80.

(76) « La soddisfazione delle finalità statali è resa giuridicamente possibile attraverso una serie di soggetti autarchici e di organi costituiti dagli stessi elementi che rappresentano i sindacati »; così, appunto, SOTGIA, *Il diritto commerciale*, cit., pp. 43-4.

tore » (77), il modo per salvare gli ordinamenti dalla intemperanze della politica e dal rischio della integrale soppressione del diritto privato. Solo che anche in questo caso si trattava di un ruolo di mediazione blando, che, svolgendosi tutto nelle maglie del sistema costituito, era orientato per lo più a limitare i danni, a opporre qualche freno ai pericoli resi espliciti dal nuovo volto del potere pubblico.

Ed è sempre questa la ragione che portò a veder nella dimensione economica un importante orizzonte di obiettivazione, che tuttavia entrava nel discorso del giurista al modo classico, come l'orizzonte di una naturalità coartante, dai cui responsi la politica dello Stato non avrebbe potuto del tutto prescindere (78). Mentre se si fosse riconosciuto al giurista un ruolo più attivo nel pronunciarsi sul sistema delle relazioni, si sarebbe rintracciato nel sociale organizzato — e nella stessa origine economica di molte delle nuove organizzazioni sociali — una fonte di suggerimenti molto più ricca e articolata.

---

(77) Ivi, p. 5; il che, tra l'altro, rendeva possibile la condanna della ostinazione con cui giurisprudenza e scienza del diritto continuavano a rimuovere dai propri orizzonti di lavoro il corporativismo e il nuovo sistema delle relazioni da esso inaugurato (ivi, pp. 17-8).

(78) A esser rilevata da Sotgia fu infatti una catena di dipendenze, per cui il diritto diventava sempre più la proiezione di uno specifico processo di organizzazione politica dello Stato, organizzazione che, tuttavia, appariva in buona parte condizionata dagli sviluppi dell'economia; val la pena, al riguardo, citare per intero il passaggio in questione: « Stando alla moderna concezione della politica o (come si vuole) dello Stato, si può affermare che, dato il rapporto intercedente tra Stato e diritto, *non è pensabile forma di diritto che non sia la proiezione di una forma di Stato* […] i due fattori politica e diritto forzatamente devono progredire insieme […] in quanto però *il secondo è derivato dal primo ed è il mezzo con il quale il primo ottiene la realizzazione dei suoi fini. All'evoluzione politica delle basi organizzative dello Stato deve corrispondere, come da causa ad affetto, l'evoluzione dei canoni fondamentali del diritto* » (ivi, p. 4); per cui, « Inteso lo Stato […] come sovrano, in quanto esprime la propria volontà nella forma del diritto, e attraverso e mediante tale forma tende ad attuare un *sistema di fini* e di interessi politici, economici ed etici, superiore ai fini ed agli interessi particolari, ne consegue che *il principio informatore dello Stato non potrà differire dal principio informatore del diritto* » (ivi, p. 11); tuttavia — proseguiva Sotgia — « spesso l'evoluzione dell'elemento politico […] è il prodotto, a sua volta, dell'evoluzione del fattore economico, che agisce nei suoi confronti come un fulcro propulsore dell'evoluzione e della trasformazione » (ivi, p. 4).

La dimensione economica avrebbe cioè rappresentato il piedistallo ideale, non solo per prender contatto con la nuova realtà, ma per giudicarne la fisionomia e per superare gli opposti allarmismi di chi gridava a un eccesso di società dello Stato o a un eccesso di Stato nella società. Per salvar lo Stato, senza tuttavia far *tabula rasa* della società, il giurista doveva anzitutto riuscire a riconciliarsi con l'idea che l'economia coincidesse ormai con la politica economica di un determinato Stato, con le sue peculiari scelte di organizzazione; in secondo luogo, doveva riuscire distinguere quali tra gli aspetti di quelle organizzazioni, che il mondo economico aveva prodotto, fossero da preservare e valorizzare — anche in contrasto a eventuali opposte pretese dello Stato — e quali viceversa da stigmatizzare attraverso un intervento del potere pubblico che in tal modo si rendeva non solo necessario, ma auspicabile.

Se infatti era vero che « l'intenso fabbisogno di norme e di precetti richiesto dall'economia moderna » (79), non poteva più esser tutto « fornito dalla legge » (80), e che « i fenomeni economici » erano diventati « elementi di creazione e di propulsione delle nuove norme » (81), senza poter contare su quella preliminare valutazione del giurista, il bisogno di ordine finiva per incarnarsi in un appello generico, ossia non arginabile, all'autorità dello Stato. In questo quadro, il transito — di cui le norme corporative dovevano rappresentare un importante esempio — da una regolamentazione « *super partes* » a una « *intra partes* » (82), con la conseguente ammissione del concetto di « autonomia » accanto « al concetto di sovranità e di eteronomia » (83), non rappresentava altro che una variazione sul tema, noto, del decentramento normativo. Di un decentramento rigorosamente e integralmente gestito dallo Stato: l'autonomia insomma era il frutto di una concessione del potere pubblico, di una concessione che, traendo origine dal riconoscimento della indiscussa « sovranità della legge » (84), valeva ad attribuire al gruppo organiz-

(79) Ivi, p. 89.
(80) Ibidem.
(81) Ibidem.
(82) Ibidem.
(83) Ibidem.
(84) Ibidem; e una simile concezione richiamava l'altra che vedeva negli enti

zato una facoltà normativa di tipo statutario, rigorosamente limitata alla sola disciplina dei rapporti interni (85).

Se poi l'osservazione dei fatti aveva mostrato con chiarezza come la vita economica si snodasse ormai per intero intorno all'impresa e come ai « rapporti isolati e tra singoli » (86) fossero subentrati « rapporti di massa e tra collettività di soggetti » (87), la tutela della privatezza era rimessa al solito contrappunto tra proprietà e produzione, tra una considerazione della impresa dal punto di vista della proprietà, ossia come « diritto », e una dal punto di vista del « bene complesso organizzato e quindi come dovere » (88). Senza che, chiaramente, ci si potesse riferire, per il proprietario di beni produttivi, ad alcun dovere di iniziativa economica (89).

2.2. *Del corporativismo o della vocazione prescrittiva della scienza del diritto*

Per riuscire ad arginare con più fermezza il rischio della integrale pubblicizzazione degli ordinamenti e per non ridursi a cercar le ragioni della necessaria delimitazione tra privato e pubblico nelle risorse della tradizione, ovvero in risorse fragili, ormai citate fuori contesto, era indispensabile riconoscere alle formazioni collettive un ruolo più incisivo nel determinare l'assetto della nuova convivenza corporativa. In particolare, era indispensabile riuscire a vedere in

---

collettivi, « non […] riconosciuti giuridicamente e quali parti integranti dell'ordinamento statale », forze antagoniste rispetto a quella dello Stato, forze portate « a creare diritto, non entro, ma oltre il diritto prodotto dallo Stato in base alla propria autonomia e quindi spesso in opposizione ad esso » (ivi, pp. 89-90).

(85) Ivi, pp. 89-90.

(86) Ivi, p. 134.

(87) Ibidem; ed era sempre sulla base di questa nuova e centrale consapevolezza che Sotgia poteva vedere nel nuovo codice unificato niente altro che un « miscuglio » tra vecchio e nuovo, una infelice sovrapposizione tra istituti della tradizione e istituti tipici del Novecento, miscuglio che finiva per penalizzare la decisiva centralità che si sarebbe dovuta riconoscere, nei nuovi ordinamenti novecenteschi, alla realtà dell'impresa (ivi, p. 26).

(88) Ivi, p. 163.

(89) A emergere era semmai una nuova libertà, la « libertà organizzativa », che consentiva al soggetto di scegliere se diventare imprenditore e se assoggettarsi a una disciplina di tipo pubblicistico (ivi, p. 146).

esse non solo una realtà tipica e specifica della società novecentesca, ma soprattutto una realtà che riusciva a rimaner tale, ovvero a preservare la sua origine privato-sociale, anche di fronte al nuovo volto interventista dello Stato.

E quello delle pagine che seguono sarà appunto l'esame di due diversi scalini argomentativi che, in quanto tali e come risulterà anche dalle citazioni promiscue, non si pongono tra loro in rapporto di contraddizione, semplicemente ci permettono di segnalare il diverso livello di approfondimento di un comune patrimonio di intuizioni teoriche. Perché infatti ad animare la visione corporativa degli autori che si prenderanno ora in esame — da Paolo Greco ad Aldo Grechi, da Widar Cesarini Sforza a Enrico Finzi, da Lorenzo Mossa a Giuseppe Capograssi — stava un'identica convinzione, la convinzione che per smascherare la pericolosa ambiguità di certe formule, per allontanarne la curvatura totalitaria, non fosse sufficiente identificare il nuovo corso corporativo con una generica istanza di « subordinazione degli interessi privati ai pubblici » (90); piuttosto era necessario affermare come l'obiettivo del « maggior benessere sociale » potesse esser conseguito solo tramite un diritto che avesse « le sue scaturigini negli aggruppamenti sociali e negli stessi interessi sociali » (91), o comunque tramite un diritto che, pur provenendo dallo Stato, fosse tenuto a rispettare — in questo senso Cesarini Sforza (92) — le fondamentali indicazioni di convivenza formulate dalla nuova società (economica).

Operazione, questa, che valeva a conferire un accento specifico alla (solita) questione della storicità del diritto e del sapere giuridico: se infatti si trattava di mettere al riparo dagli attacchi del presente

---

(90) DEL GIUDICE, *Problemi dell'ordine corporativo*, in *Il dir.del lav.*, XIV, 1940, p. 274; estesamente: « Ridurre dunque il principio corporativo al principio della subordinazione degli interessi privati ai pubblici vuol dire ridurlo a una vana formula […] Non solo, ma vuol dire anche ridurlo a una formula pericolosa, in quanto […] implica un assoluto di statolatria, in cui si fonderebbero […] tutte le formule di Stato totalitario […] Invece il principio corporativo si palesa allorquando al principio della subordinazione degl'interessi individuali agli interessi dello Stato, si annodi l'altro, più nuovo, veramente nostro, della partecipazione alla vita dello Stato delle categorie professionali, attraverso le associazioni sindacali riconosciute » (ibidem).

(91) MOSSA, *Nozioni e presupposti*, cit., p. 96.

(92) V. *infra*, §. 3.

alcune conquiste di civiltà reputate irrinunciabili — prima fra tutte, appunto, la distinzione tra privato e pubblico — il confronto con la storia, per il giurista, si presentava anzi tutto come il confronto con la storia del proprio passato. Solo accettando di dichiarare irrimediabilmente superate alcune scelte di organizzazione della convivenza, solo accettando, cioè, un forte elemento di discontinuità tra presente e passato, era possibile, per un verso, mettere a fuoco la nuova frontiera, sociale, del diritto e, per l'altro, e senza contraddizione, collocarne le origini nel solco della eredità migliore (e invulnerabile) di quello stesso passato.

Da questo punto di vista, veder negli ordinamenti individualistici usciti dalla rivoluzione francese il segno di una « reazione » (93), di uno « sforzo necessario per abbattere il passato, ma inutile e assurdo, il giorno stesso del suo trionfo » (94), rappresentava la via per riabilitare, e per accreditare come eterna, una certa concezione dell'universo giuridico, come universo chiamato, per sua natura, a comporre, e a tenere in relazione costante, l'individuale, il sociale e lo statuale (95). Se dunque la rivoluzione francese si era trovata a scontare il limite di una eccessiva proiezione sui problemi del proprio presente, adesso, per fortuna, si era abbastanza maturi per restituire ai « sacri principi dell'89 » (96) la loro portata autentica: sia che a essi — così Capograssi — ci si riferisse per riabilitare in pieno i « diritti sovrani dell'elettorato » (97) e per ribaltare integralmente le

---

(93) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 19.

(94) FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 55; sempre nel senso di vedere nell'« individualismo disgregatore » una « eccezione », una « ondata transitoria di reazione all'eccessivo irrigidimento della costituzione […] imposto dal favore per gli interessi di ceti chiusi », v. ARENA, *Schema teorico*, cit., p. 63.

(95) Chiarissimo in tal senso, FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 55.

(96) Ivi, p. 63.

(97) CAPOGRASSI, *La nuova democrazia diretta*, cit., p. 480; « quella dipendenza dal corpo elettorale — proseguiva Capograssi — che era stata messa alla base delle costituzioni moderne […] è divenuta, da ideale che era, perfettamente reale e diretta, e tra l'elettorato e il parlamento sono nate le organizzazioni, le quali l'hanno concretata e realizzata in forme politiche e attive » (ivi, p. 542); nella lettura capograssiana, si assisteva dunque a un completo ribaltamento della visione ottocentesca dei rapporti tra Stato e società: in un simile quadro, la crisi degli ordinamenti non veniva infatti legata, come di consueto, al proliferare di organizzazioni sociali; in esse, al contrario, si videro altrettante risorse per superare quella crisi, dal momento che essa si ritenne imputabile proprio a un

immagini (limitate e distorte) del potere che l'Ottocento aveva potuto coltivare escludendo dai propri orizzonti il fenomeno degli interessi organizzati; sia che essi servissero — è il caso di Cesarini — per trasportare, anche nel mutato contesto del XX secolo, una concezione rigorosamente liberal-elitaria del dominio sociale, sia che, infine, il discorso sull'eredità dell'89 valesse a porre al centro dell'attenzione del giurista il nuovo problema della giustizia sociale (98), in ogni caso, questo confronto con le proprie origini, mentre serviva a *scindere il profilo delle soluzioni storicamente adottate dal nucleo ideale di valori che quelle soluzioni avevano ispirato*, consentiva alla scienza giuridica di orientare in una certa direzione la stessa lettura del corporativismo.

Che riusciva allora ad accreditarsi come esperimento istituzionale meritevole di attenzione solo se capace di dar nuova vita alle migliori e più durature intuizioni che da quel passato comune riuscivano ancora a proiettarsi sul presente (99): da un simile osservatorio, il corporativismo, come non poteva rappresentare un ritorno all'*ancien regime*, non poteva neppure incarnare un salto

---

difetto di rappresentatività dei vari interessi sociali (ivi, pp. 453-75); individua in questa concezione di un diritto « che si origina negli strati più profondi del 'sociale' ed emerge fino ad investire il potere e i suoi detentori », un tratto costante della intera produzione capograssiana, GROSSI, *Uno storico del diritto*, cit., p. 16.

(98) Il tema della giustizia sociale fu, a esempio, centrale in tutta la riflessione di Mossa e si legò, come si vedrà tra poco, alla sua peculiare concezione dell'impresa come comunità capace di inaugurare, sia nei rapporti interni che in quelli verso l'esterno, una nuova stagione dei rapporti di lavoro e dei rapporti intersubiettivi in genere; tra i tanti riferimenti, si segnala MOSSA, *Influenza del diritto della economia sui dogmi ed istituti giuridici tradizionali*; è questo il titolo di un'altra delle quattro conferenze che Mossa tenne nel '34 a Santander presso l'*Universidad Internacional de Verano*, conferenze, come si è già detto, riunite sotto il titolo unico di *Principii del diritto economico* e pubblicate nel '35 in ID., *L'impresa nell'ordine corporativo*, cit., p. 126; collegò espressamente il problema della giustizia sociale allo sviluppo delle migliori intuizioni della rivoluzione francese, GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 24 e p. 89; ritenne ugualmente che il problema della giustizia sociale fosse da porre all'attenzione del giurista, ARENA, *I principi corporativi*, cit., p. 287.

(99) « Indubbiamente — le parole sono di Grechi — il trionfo dell'individualismo, a seguito della rivoluzione francese, portò a questo risultato, che furono abbattute tutte le cause ingiuste di predominio e di disuguaglianza sociale […] L'ordinamento corporativo esprime la continuità storica di quel movimento sociale, che ebbe il suo primo grande successo nell'800 col rendere l'uomo giuridicamente libero ed eguale »; così, appunto, GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 24.

libero verso il futuro, chiamato, come tale, a elidere ogni confine tra l'individuale e lo statuale. Dove, a impedire l'impossibile ritorno al pre-moderno, stava non tanto lo (spesso infedelmente) ostentato carattere libero e aperto che, nella nuova realtà, assumeva la partecipazione del singolo alle organizzazioni corporative (100), quanto il consapevole riferimento a un indiscusso protagonismo dello Stato (101).

Ma se la preminenza del potere pubblico, se la sua caratura necessariamente sovrana, erano state acquisizioni fondamentali della modernità e della stessa rivoluzione francese, il nuovo corso corporativo non aveva bisogno di recidere per intero ogni legame di continuità col proprio passato. Di quel passato si doveva respinger solo la più ingombrante delle ipoteche, quella, appunto, che aveva portato a escludere ogni alternativa tra il privato-individuale e il pubblico-statuale: che poi un simile recupero servisse a coniare una nuova versione, sociale, della stessa privatezza, e a respingere l'iden-

---

(100) ARENA, *Schema teorico*, cit., p. 69; « i singoli elementi — notava Arena in questa sede — devono distribuirsi liberamente e circolare nelle formazioni di categoria. Non è lo Stato che incasella o assegna i singoli al gruppo professionale […] Così solo il sistema corporativo rimane per più lungo tempo se stesso; senza scivolare verso forme anacronistiche, la cristallizzazione in caste a carattere ereditario, o il termitaio umano di sapore collettivista » (ibidem).

(101) Affiancò apertamente i due motivi dell'accesso libero alle organizzazioni e della supremazia dello Stato, CAPOGRASSI, *La nuova democrazia diretta*, cit., pp. 488-89; il che, tra l'altro, permetteva a Capograssi di vedere nella « politicità […] intrinseca » delle organizzazioni sociali l'unico accostamento sensato tra realtà medievale e realtà novecentesca: del resto — diceva Capograssi — « non è nuovo che il sindacato eserciti una funzione politica: le corporazioni che […] nel vecchio assetto sociale rappresentavano quello che adesso rappresentano i sindacati, avevano insieme alla loro natura economica e coincidente con questa, la loro natura politica: l'una è inseparabile dall'altra » (ivi, pp. 458-59); sempre nel senso di escludere ogni « parentela » tra le « corporazioni medioevali » e quelle odierne in riferimento al diverso ruolo dello Stato, GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 24; tra il corporativismo medievale e quello odierno — le parole sono adesso di Finzi — « esiste […] profondo e radicale contrasto, sotto il profilo politico e giuridico. La Corporazione medioevale è il frutto di *debolezza dello Stato* e l'affermazione egoistica di un gruppo di individui per la tutela dei propri interessi; il sindacato fascista è invece l'affermazione della supremazia dello Stato e la coordinazione e la subordinazione degli interessi generali agli interessi particolari. Sarebbe tradire lo spirito del nuovo ordinamento accostarlo all'antico »; così, appunto, FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 219.

tificazione del diritto privato col « diritto egoista » (102), « individualista » (103), o che invece rappresentasse solo il varco per riconciliarsi con la presenza di una dimensione mediana del diritto, comunque capace di far sentire i suoi effetti sulla posizione dell'individuo e su quella dello Stato, in ogni caso il riferimento alla organizzazione del sociale serviva a evitare che « l'entusiasmo verso uno Stato, che assolve[va] i suoi compiti di fronte al lavoro e all'economia » valesse a trasformare « qualunque fenomeno giuridico » in « orgoglioso diritto pubblico » (104).

Di nuovo, era l'osservazione del mutato tenore delle relazioni economiche nella realtà grande-industriale a costituire un osservatorio prezioso per il giurista: in questo quadro, l'impresa e le coalizioni di imprese, al pari del sindacato, rappresentavano le più significative invenzioni del mercato novecentesco, non solo perché a esse era spettato di segnalare la fine del regime atomistico-concorrenziale, ma soprattutto perché esse avevano costituito, in positivo, il primo e concreto terreno di sperimentazione di un ordine nuovo. Di un ordine che aveva mostrato come l'equilibrio, nel Novecento, non potesse più essere affidato alle virtù (statiche) del patto di non interferenza tra Stato e società, ma solo al buon funzionamento di quella « legge di interdipendenza » (105), legge

---

(102) Si tratta di una posizione costante, a esempio, del pensiero di MOSSA; la citazione riportata nel testo è infatti presa da un saggio del '45 (*Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 45); ma un'indicazione di identico tenore si può leggere già nel '22 in ID., *Il diritto del lavoro*, discorso inaugurale tenuto presso la R. Università di Sassari, Sassari, Stamperia della Libreria italiana e straniera, 1923, p. 9.

(103) È quanto sostenne GRECHI — *Proprietà e contratto*, cit., p. 162 — riferendosi espressamente alla corrispondente posizione di Mossa; « Nella attività di queste categorie — così appunto Grechi — risiede la fonte dalla quale scaturirà la trasformazione e l'evoluzione del diritto privato dei beni e del diritto privato di scambio, attribuendogli un contenuto che faccia considerare, accanto ai singoli, le collettività, accanto alle unità, le pluralità di soggetti e di oggetti, collegando gli uni e gli altri, in modo da esistere ed agire come complesso unitario. L'individuo umano isolato è un essere sociologicamente incompleto » (ivi, p. 33); sempre nel senso di negare la sinonimia di « privato » e « individuale » e di attribuire all'universo privato gli stessi « interessi di gruppo o interessi collettivi », v. GRECO, *Profilo dell'impresa economica nel nuovo Codice Civile*, in *Atti della reale accademia delle Scienze di Torino*, vol. CLIX (1941-42), p. 382.

(104) MOSSA, *Nozioni e presupposti*, cit., p. 96.

(105) GRECO, *Aspetti e tendenze*, cit., p. 352.

che, senza dubbio, aveva determinato la scomparsa dell'individuo ottocentesco, dell'individuo identificato (e reso totalmente autosufficiente) dal primato della sua volontà, ma che, allo stesso tempo, aveva imposto allo Stato una significativa revisione delle coordinate della propria autorità.

Con la posizione dell'individuo che diventava impossibile da comprendere (ma anche da proteggere) fuori dalla prospettiva dei vincoli di appartenenza e delle responsabilità a essi inevitabilmente legate. L'impresa, da questo punto di vista, non poteva dunque rappresentare la versione aggiornata della proprietà ottocentesca, il modo per proiettare anche sul nuovo mondo quella illusione da irrelatività che i codificatori avevano posto a fondamento della teoria del diritto privato (106). Anzi, erano state proprio le caratteristiche assunte dalla « proprietà dell'impresa » (107) a inaugurare una serie di reazioni a catena che ora spettava al giurista di indagare nella loro effettiva portata: e se nei rapporti interni all'impresa, come in quelli verso l'esterno, diritti e obblighi ormai marciavano di pari passo, la stessa proprietà non poteva rimanere intatta nella sua caratura seccamente potestativa.

Per questo non era possibile continuare a rapprendere il problema della funzione sociale del dominio nella prospettiva, nota, dei limiti, delle compressioni operanti *ab externo* sul diritto (108): non solo perché, così argomentando, il giurista si sottraeva anche al dovere 'minimo' di adeguata osservazione dei fatti, ma soprattutto perché una simile e ostinata rimozione delle principali novità in

---

(106) ARENA, *I principi corporativi*, cit., p. 290 e ID., *La proprietà di impresa nell'ordine corporativo*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 407; nello stesso senso anche GRECO, *Aspetti e tendenze*, cit., p. 353 e GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit. specialmente p. 19 e p. 30.

(107) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 75.

(108) Cfr. ivi, pp. 139-40; del resto, l'assenza di riferimenti alla proprietà nella settima dichiarazione della Carta del Lavoro non autorizzava — le parole sono ora di Arena — a ritenere inalterata la nozione tradizionale di dominio: quella omissione, non casuale ma « voluta », conteneva infatti « la soluzione stessa del problema relativo al posto da dare alla proprietà privata nel nuovo ordine, un ordine tipico di produttori. E la soluzione consiste[va] nel considerare la proprietà esclusivamente come funzione produttiva: collegata per un verso al dovere sociale del lavoro e per l'altro verso all'iniziativa e organizzazione di impresa »; così, appunto, ARENA, *La proprietà di impresa*, cit., p. 399.

ambito proprietario gli avrebbe impedito di scorgere nel nuovo profilo dei doveri di esercizio, anziché il segno di una indebita appropriazione statuale dei rapporti intersoggettivi, una nuova modalità delle relazioni tra privato e pubblico, una nuova stagione dei loro rapporti originata (ma allo stesso tempo orientata e delimitata) dal rilievo centrale che negli ordinamenti aveva assunto l'interesse della produzione.

Capace ormai di descrivere una declinazione tipica e peculiare dello stesso interesse generale, l'interesse della produzione, mentre valeva a render plausibile una inversione nella direzione tradizionale del rapporto tra soggetto e beni, finiva anche per costituire l'unica strada che avrebbe consentito al soggetto, al nuovo soggetto responsabilizzato dall'appartenenza di beni produttivi, di non perdere ogni possibilità di padronanza della propria condotta. Finzi e Mossa, insomma, con la loro concezione oggettiva del dominio, con l'idea che ora fosse il soggetto a dover assecondare le richieste dei beni (109), rappresentarono due interlocutori di tutto rispetto (110), perché se anche non si riteneva di dover plaudire alle loro tesi, da esse si poteva prendere le distanze solo facendosi carico — è il caso di Cesarini Sforza — di un onere di confutazione particolarmente complesso, comunque disposto a riconoscere nella organizzazione d'impresa una dimensione responsabilizzante per il nuovo individuo corporativo (111).

Ma questo nuovo tessuto di interdipendenze, che il sociale aveva autonomamente inaugurato, rendeva irriconoscibile anche la vecchia sovranità dello Stato. E pure in questo caso i fatti parlavano chiaro: a esser rilevata, però, non era solo la obiettiva maggior presenza del potere pubblico nel gioco socio-economico, a esser rilevata era semmai la necessità di un intervento quanto mai deciso di quel potere, dal momento che una « sovranità sempre più attiva » (112) diventava indispensabile per regolare, dirigere e sorvegliare le nuove ed enormi forze che la concorrenza si dimostrava ormai in grado di

(109) V. *infra*, §. 4.

(110) Cfr. GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., pp. 39-85; ARENA, *I principi corporativi*, cit., pp. 291-92 e ID., *La proprietà di impresa*, cit., p. 404.

(111) V. *infra*, §. 3.2.

(112) ARENA, *I principi corporativi*, cit., p. 288.

sprigionare (113). Lo Stato insomma era sempre più necessario, ma — questo il punto — non poteva far tutto da solo perché la legge dell'interdipendenza, del necessario legame tra le parti e il tutto, rappresentava anche per il suo potere una rotta obbligata (114).

In particolar modo — ed è qui che assume la sua forma specifica quello che si è chiamato il primo gradino argomentativo — lo Stato non avrebbe potuto privarsi di quel fondamentale canale di aderenza ai fatti, e quindi al diritto vivente, costituito dalle organizzazioni prodotte dalla società novecentesca. E se buona parte della riflessione sui temi del diritto privato — lo si è visto nel capitolo precedente — tese a vedere nel nuovo volto corporativo dello Stato uno dei segni della integrale amministrativizzazione della vita giuridica (115), chi invece ritenne che il corporativismo incarnasse la nuova frontiera delle relazioni tra Stato e società, riuscì a scorgere in esso un fondamentale antidoto alla degenerazione burocratica del potere (116). Il potere burocratico, il potere che parlava soprattutto attraverso il canale amministrativo, diventava allora il sinonimo di uno Stato che, essendo insensibile al profilo della reciproca indispensabilità di privato e pubblico, finiva per affidare a valutazioni del tutto arbitrarie ed estemporanee, e quindi non prevedibili, la stessa autonomia della società organizzata.

Mentre per questi giuristi l'obiettivo di ricongiungere, attraverso

---

(113) Finché infatti « la libera concorrenza esisteva, lo Stato poteva anche disinteressarsi, facendo affidamento sull'esito benefico della lotta fra i concorrenti, ma quando questi non lottano più, ma si accordano per disciplinare la vita economica, occorre che lo Stato sorvegli il contenuto di questi accordi, che si collegano alla vita ed alla attività dell'insieme, dirigendo gli accordi stessi in una direzione conforme agli interessi generali, impedendo le pericolose deviazioni che generano solo distruzione di ricchezze »; sono parole di GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., pp. 26-7.

(114) Questo bisogno di coniugare le 'invenzioni del mercato' — di un mercato che « prima per naturale e spontaneo impulso degli individui che per accorte provvidenze dei governi » aveva sottratto « al libero gioco » la « legge dell'equilibrio » economico — con la presenza dello Stato, dell'unico potere capace di conferire volto sistematico alle nuove sembianze della dinamica economica, senza tuttavia snaturarne la peculiare organizzazione su base collettiva, è ben espresso in GRECO, *Aspetti e tendenze*, cit., p. 352.

(115) V., al precedente capitolo, i §§. 1.2, 2 e 3.

(116) V., a es., GRECHI, *Sulla disciplina corporativa*, cit., p. 324 e ARENA, *Schema teorico*, cit., p. 64.

una « vasta rete di coordinamenti » (117), « il diritto vivente [...] al diritto dello Stato » (118) poteva esser conseguito solo scorgendo nel corporativismo l'occasione per inaugurare un ordinamento normativo diverso, e diverso soprattutto perché caratterizzato dalla *tendenziale coincidenza tra attori e destinatari del comando giuridico* (119). Esso insomma, doveva rappresentare la risposta istituzionale chiamata a garantire la convergenza tra il nuovo volto programmatico del potere pubblico e le istanze espresse dal sociale. E si trattava di una convergenza necessaria dal momento che « solo la norma corporativa offr[iva] allo Stato la possibilità di cogliere o fissare quel diritto che, via via, si v[eniva] formulando nella coscienza giuridica » (120).

In un simile quadro, la rinnovata centralità assunta dal regime dell'accordo, dalla normazione consentita rispetto a quella imposta *ex alto* e *ab externo*, come non poteva rappresentare una replica della vecchia logica contrattuale, adesso tarata sulle nuove macroindividualità costituite dai gruppi sociali, non poteva rappresentare neppure l'esito di una delega statuale; se infatti era indubbio che lo Stato non riuscisse a concepire la collaborazione delle classi « al difuori di sè », se insomma era vero che lo Stato, pretendeva che « soltanto nella sua organizzazione, nella sua struttura » avessero « rilievo gli agglomerati sociali », e se essi, per effetto di questo penetrante sguardo del potere, finivano per acquistare « un carattere di adesione all'autorità statale che prima non avevano » (121), era altrettanto vero che il massiccio bisogno di normazione espresso dalla

(117) GRECO, *Aspetti e tendenze*, cit., p. 353.

(118) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 31.

(119) Per superare l'individualismo ottocentesco, senza tuttavia accedere a posizioni di iperstatualismo, « occorre che gli organi della produzione giuridica scaturiscano direttamente dalle stesse categorie sociali, che devono ricevere la disciplina »; sono parole di GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 13; nello stesso senso anche ivi, p. 37 e ID., *Sulla disciplina corporativa*, cit., p. 324; sostenne ugualmente che « affidare all'autoprotezione giuridica degli interessati, convenientemente aggruppati e coordinati, la difesa dei loro interessi economici e morali », fosse espressione di un « principio giuridico più progredito », più sensibile al problema della « giustizia sociale », ARENA, *I principi corporativi*, cit., p. 287.

(120) GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 13.

(121) ID., *Considerazioni critiche*, cit., p. 695.

realtà novecentesca non poteva esser più tutto soddisfatto « dallo Stato attraverso una disciplina aprioristicamente da lui predisposta, eguale per tutti » (122), ma solo attraverso il costante concorso normativo delle categorie organizzate.

Che poi una simile lettura del corporativismo potesse essere argomentata solo a prezzo di qualche infedeltà al reale, se poi, insomma, si era costretti a sostenere che lo Stato si limitasse a riconoscere (123) i gruppi sociali senza che il suo « controllo » riuscisse in alcun modo a scalfirne l'autonomia, poco importava (124).

L'importante era riuscire a chiarire come la nuova frontiera sociale del diritto espressa dalle organizzazioni collettive non fosse costretta — ora come sempre — ad arretrare e a ritrarsi nella sua fondamentale funzione ordinante di fronte al potere assorbente

---

(122) ID., *Proprietà e contratto*, cit., p. 32.

(123) È quanto sostennero, a esempio, ARENA, *Schema teorico*, cit., p. 69; ROSSI, *L'unità giuridica*, cit., p. 452; F. TOSCANO, *Sulla facoltà normativa degli organi corporativi*, in *Il dir. del lav.*, VIII, 1934, p. 383; GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 31, di nuovo con riferimento espresso al pensiero di Mossa; il contratto collettivo — aveva infatti detto Mossa nel '31 — « ha valore di legge. Legge o diritto popolare o sociale, ben si intende, e non legge statuale, perché lo stato al massimo non fa che *riconoscere* la legge, formata traverso le convenzioni collettive »; così, appunto, MOSSA, *Modernismo giuridico*, cit., p. 45; contestò espressamente una simile lettura, GUIDI, recensione a MOSSA, *Modernismo giuridico e diritto privato*, in *Il dir. del lav.*, V, 1931, pp. 87-8; e si trattò di una contestazione — lo si anticipava al primo capitolo — non originata tanto dalla denuncia del carattere scandaloso della ricostruzione mossiana, quanto dalla esatta rilevazione del tono che i rapporti tra Stato e sindacati stavano ricevendo per effetto della disciplina predisposta dal regime; « Certo — notava infatti Guidi — il pensiero del Mossa apparisce assai poco informato a quegli orientamenti del diritto fascista che pure egli si sforza palesemente di racchiudere in formule efficaci » dal momento che « nessuno, neppure i seguaci della teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici (v. gli scritti dello Zanobini, del Maggiore, dell'Ascarelli e dello stesso Romano) è mai arrivato ad affermare che il contratto collettivo è legge, per 'virtù propria e originaria' e che lo Stato si limita a […] 'riconoscerla'. Né ancora alcuno studioso si era spinto fino a presentare l'intervento della magistratura del lavoro […] come un controllo di giustizia, avente per fine l'armonizzazione del contratto collettivo all'interesse nazionale » (ibidem); sempre nel senso di negare — questa volta con riferimento al valore normativo della Carta del lavoro e alla contraria opinione espressa da Casanova — la compatibilità dei postulati del fascismo con una concezione non rigorosamente statualistica del diritto, v. ID., *La Carta del Lavoro è fonte del diritto?*, in *Il dir. del lav*, IV, 1930, p. 191.

(124) ARENA, *Schema teorico*, cit., p. 7.

dello Stato. Non aveva infatti molto senso sostenere, con Prosperetti, come « uno Stato ben ordinato e nella pienezza dei suoi attributi » trovasse nei gruppi, più che una ragione di debolezza, « una garanzia per la saldezza e per la sua continuità » (125), come non aveva molto senso ammettere l'« autonomia » tra i concetti chiave del nuovo corso corporativo, se poi si finiva per vedere nello Stato « il presupposto e la realtà insostituibile ed assoluta senza la quale gli enti pubblici e gli individui non esist[evano], in quanto valori giuridici » (126).

Non era infatti questo il modo per collocare sul piano del progetto, cioè della relazione, il rinnovo dei patti tra Stato e società: per poter continuare a sostenere che « il loro [di Stato e società] progresso » era « contemporaneo e inscindibile » (127) anche adesso che la fine del regime atomistico-concorrenziale aveva scalzato il primato della volontà individuale, insieme a quello della legge

---

(125) U. Prosperetti, *Il sistema dell'autodisciplina sindacale*, in *Il dir. del lav.*, XVI, 1942, p. 330.

(126) Ivi, p. 331; e questa torsione finale, in fondo, non faceva che segnalare il (solito) bisogno di scindere tra il piano del rapporto tra individuo e organizzazione collettiva e quello del rapporto tra organizzazione e Stato: al pari di Ascarelli, Prosperetti non aveva avuto infatti alcuna difficoltà a respingere ogni riferimento alla nozione privatistica di rappresentanza e a legare il carattere cogente del contratto collettivo alla titolarità, in capo al sindacato, di un vero e proprio « potere di imperio » nei confronti dei singoli appartenenti alla categoria; mentre, sul piano delle relazioni tra Stato e organizzazioni collettive, il rifugio nelle più collaudate immagini di statualità finiva per ridurre la novità del corporativismo — e in questo era, ugualmente, vicino ad Ascarelli — alla mera estensione delle zone di intervento pubblico. I riferimenti al rapporto tra individuo e categoria, si possono leggere in Id., *La natura giuridica della rappresentanza sindacale*, in *Il dir. del lav.*, XIV, 1940, p. 134. Solo più avanti negli anni, Prosperetti, richiamandosi espressamente al Romano dei *Frammenti* e alle ricerche di Massimo Severo Giannini in materia di autonomia, arrivò ad ammettere, accanto al carattere originario degli ordinamenti sindacali, anche la possibilità di ricostruire il loro rapporto con lo Stato nei termini della mera coesistenza, senza che in essa — come nel '42 — venissero rintracciati i segni di una crisi della sovranità; si trattava, tuttavia, di una coesistenza fondata sulla necessaria e inevitabile tensione tra momento sindacale e momento statuale, tensione che riusciva a comporsi solo sul piano di una valutazione di opportunità, dal momento che né lo Stato né i sindacati avrebbero potuto rinunciare, per realizzare la propria funzione storica, alla presenza del potere dell'altro; sul punto si rinvia a Id., *Preliminari sull'autonomia sindacale*, in *Riv. dir lav.*, XXIX, 1955, pp. 158- 63.

(127) Grechi, *Proprietà e contratto*, cit., p. 28.

generale e astratta, era infatti indispensabile che quel terzo piano del diritto, il diritto delle organizzazioni collettive, non venisse confuso con una delle tante diramazioni del potere statuale.

Che poi ci si limitasse a vedere nella nuova « legge delle categorie » (128) lo strumento idoneo (soltanto) a dar cittadinanza a un *tertium genus* del diritto, o che si arrivasse a scorgere in esso anche la via specifica per la tutela degli apporti privati alla vita del diritto, la via, cioè, che avrebbe consentito di collegare il « necessario controllo interno dell'individuo » (129) operato dalle collettività organizzate, al riconoscimento di « quanto [… c'era] di insopprimibile e anche di utile nell'interesse individuale » (130), in ogni caso il diritto collettivo non doveva rappresentare una intercapedine meramente topografica opposta alle sempre più debordanti pretese del potere pubblico.

2.3. *Del corporativismo o della vocazione costruttiva della scienza giuridica*

2.3.1. *Quale individuo, quale Stato*

Ma per mettere bene a fuoco quest'ultimo profilo e per sottolineare non solo l'esistenza di un legame forte tra interessi organizzati e tutela della individualità, ma di un legame idoneo a rendere ancora attuale una raffigurazione dell'individuo e della privatezza giocata sul piano dei *diritti soggettivi*, serviva — lo si diceva prima — un ulteriore gradino argomentativo.

Anzitutto, doveva essere meglio specificato il senso del rapporto col proprio passato: se infatti « i pericoli ed i danni di un ordine corporativo senza rispetto per i diritti privati ed individuali furono causa non ultima della rivoluzione francese » (131), a dover essere respinte erano tutte quelle letture che avevano rintracciato nell'89 i segni di una indebita sopravvalutazione dei diritti del soggetto e che avevano collocato su questo fronte la scompostezza specifica e

(128) GRECO, *Il contratto collettivo*, cit., p. 189.
(129) ARENA, *I principi corporativi*, cit., p. 286.
(130) ID., *Schema teorico*, cit., p. 67.
(131) MOSSA, *Trattato*, cit., p. 49.

caduca di quel moto rivoluzionario (132). Senza chiarire come l'eredità migliore dell' '89 stesse proprio nella avvenuta identificazione del diritto soggettivo, come diritto appartenente per natura al singolo e non calpestabile a opera del potere politico, non era insomma possibile, anche nel Novecento, affrontare un discorso sui poteri.

In seconda battuta, per ottenere una soddisfacente ricostruzione dello spazio individuale come spazio di diritti, era indispensabile che il giurista affrontasse direttamente la questione delle *condizioni di legittimità del (nuovo) potere statuale*: da una simile prospettiva infatti, il collettivo diventava il varco ideale per effettuare una verifica a tutto campo del patto di reciprocità novecentesco e per conciliare, così, il profilo del progetto, e della relazione necessaria tra individuale, sociale e pubblico, con l'idea che determinati diritti, facenti capo all'individuo considerato *uti singulus*, fossero tuttora inattaccabili e inviolabili dallo stesso potere dello Stato.

Sia chiaro, anche negli autori fin qui considerati — da Ascarelli a Sotgia, da Grechi ad Arena a Greco — il collettivo si rivelava in grado di fornire importanti suggerimenti in direzione del pubblico, se è vero che a essere unanimemente sottolineata fu proprio l'impossibilità, per il nuovo potere statuale, di prescindere dalla presenza di una sottostante società organizzata. Se poi a essa si riconosceva anche il diritto a conseguire una cittadinanza (relativamente) autonoma negli ordinamenti, il discorso del giurista finiva per assumere una curvatura spiccatamente prescrittiva, visto che le inevitabili infedeltà ai riscontri dell'osservazione non rappresentavano che il modo — lo si è visto nel precedente paragrafo — per orientare nella direzione desiderata il nuovo volto corporativo del potere pubblico.

Ma anche quando si aveva premura di chiarire come i vari riferimenti a un assetto gerarchico delle relazioni socio-politiche, insieme alla rinnovata vigoria delle metafore organicistiche, dovessero servire a rendere reciprocamente indispensabili il tutto e le

(132) Cfr. parte I, cap. I, specialmente il §. 3.1 e cap. II, specialmente la nota n. 288 e il §. 3.3.

parti (133); anche quando si sottolineava come la stessa unità del potere statuale non potesse esser che l'esito di un fascio complesso di relazioni in ogni caso sensibili al valore giuridico dell'individualità (134), tuttavia, finché il discorso sul soggetto veniva condotto essenzialmente *ex parte societatis*, non si riusciva, per un verso, a scorgere nel collettivo qualcosa di più e di diverso dalla frontiera incaricata di surrogare il minor spazio riservato all'autonomia individuale (135) e, per l'altro, ad andare molto oltre l'individuazione di ciò che lo Stato *non poteva fare*, nel senso che a esser sottolineata — lo si è visto dianzi — era proprio l'impossibilità, per lo Stato, di sostenere il peso dei suoi nuovi compiti di direzione politica prescindendo dalla sottostante strutturazione collettiva della società.

Solo che per giungere a una compiuta tematizzazione del momento statuale e per mettere bene a fuoco cosa valesse a render legittima, anche in positivo, l'autorità dello Stato, era indispensabile individuare nella relazione tra il singolo e la collettività un momento decisivo per la stessa tutela del soggetto, come soggetto di diritti. Era cioè indispensabile riuscire a *svincolare definitivamente il piano della volontà da quello dell'interesse*, di modo che la soggezione del singolo alla legge della propria categoria non rappresentasse solo il

---

(133) In questo senso chiarissimo ARENA, *Schema teorico*, cit., pp. 66-9 e ID., *La proprietà di impresa*, cit., p. 416.

(134) ID. *Schema teorico*, cit., p. 66.

(135) Cfr. ID., *I principi corporativi*, cit., p. 289; il corporativismo — a parlare ora è Greco — comporta una « compressione della volontà contrattuale dei singoli, con la sovrapposizione ad essa di comandi, che si emanano in nome di interessi collettivi e da organi a cui ne viene attribuita la rappresentanza »; così, appunto, GRECO, *Aspetti e tendenze*, cit., p. 353; ed è sempre questa la ragione che portò lo stesso Greco a contestare quelle letture del corporativismo che pretendevano di prescindere da un ruolo autonomo del sindacato, mentre esso sarebbe dovuto rimanere « uno dei centri di equilibrio del sistema »; sul punto v. ID., *Appunti vari*, cit., p. 639; l'idea che alle formazioni collettive spettasse semplicemente di surrogare il minor spazio del diritto privato classico può essere estesa anche al discorso di Grechi che pure scorse nella nuova frontiera sociale del diritto la via per la « valorizzazione dello stesso funzionamento dei rapporti privati »; una simile concezione, infatti, tendeva a vedere nella caratura collettiva della nuova disciplina di categoria soprattutto una valida alternativa alla « norma […] di ordine pubblico », alla norma che, provenendo dallo Stato, avrebbe limitato il senso del nuovo corso alla mera estensione della disciplina statual-pubblicistica; sul punto v. GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., p. 166.

minore dei mali, l'inevitabile scotto da pagare per tenere alla debita distanza il nuovo volto del potere pubblico; nelle categorie organizzate, e nel carattere autoritario della loro normazione, si dovevano al contrario scorgere altrettanti strumenti per la tutela del soggetto, del singolo, perché questa era la sola via che avrebbe permesso di rinunciare non all'individuo in quanto tale, ma unicamente alle raffigurazioni volontaristico-potestative della soggettività e del diritto privato.

E ancora una volta, era stata la complessità della dinamica socio-economica a render manifesta la necessità di staccarsi, e senza alcun rimpianto, dalle tradizionali raffigurazioni dell'autonomia individuale: a ben vedere, infatti, il nuovo tessuto delle organizzazioni non aveva solo evidenziato la « solitudine » (136) e la fragilità del soggetto-atomo, ma anche (e soprattutto) il carattere scarsamente affidabile di tutte le valutazioni del proprio interesse che l'individuo avesse preteso di effettuare con il semplice ausilio della propria volontà. In questo quadro, la soggezione del singolo alla regola del gruppo organizzato — del sindacato come dell'impresa — se rappresentava un ostacolo alla libera esplicazione della sua volontà, allo stesso tempo costituiva il più efficace canale di tutela del suo interesse. Era infatti « nell'interesse vero della libertà e dell'individuo » — così Mossa — che « alcune norme di diritto » apparivano adesso « obbligatorie e inderogabili » (137), dal momento che la « disciplina collettiva instaurata dalle organizzazioni di categoria » — così invece Cesarini — valeva solo « ad eliminare, dal campo in cui il singolo produttore opera[va], una certa quantità d'incognite, ossia di possibilità di errori », « in ultima analisi avvantaggia[ndo] il singolo di una maggiore libertà, di fronte a tutti quegli elementi che, pure influendo sul risultato della sua scelta, sfuggirebbero alla sua volontà » (138).

Ed è per questo che la categoria doveva diventare un soggetto

---

(136) CAPOGRASSI, *La nuova democrazia diretta*, cit., p. 479.

(137) MOSSA, *Nozioni e presupposti*, cit., p. 96.

(138) CESARINI SFORZA, *Preliminari sul diritto collettivo*, cit., p. 194; proseguiva poi Cesarini: « Nel sistema individualistico il soggetto economico è onnipotente, ma viceversa la sua azione non può non essere, in misura maggiore o minore, economicamente predeterminata, cioè non libera » (ibidem).

centrale per la elaborazione del nuovo diritto, perché era solo a partire dalla *volontà della categoria* che si riusciva a identificare una nuova frontiera, collettiva, della privatezza, lontanissima dai caratteri del diritto privato classico, ma ugualmente chiamata a perpetuare nell'ordine giuridico il valore fondante della individualità. Ed è sempre per questo che la categoria non ripeteva le ragioni della propria infungibile centralità dal semplice fatto di aver conseguito, grazie al corporativismo, un'esistenza giuridica compiutamente formalizzata; al di là delle specifiche scelte istituzionali, alla categoria, a questa nuova dimensione mediana del giure, spettava infatti di testimoniare un transito più radicale, comune a tutti i contesti novecenteschi e coinvolgente il problema stesso della origine sociale del diritto.

In particolare, l'organizzazione su base collettiva degli interessi, nel momento in cui aveva riportato in auge la sinonimia diritto-società organizzata, aveva anche segnalato come ogni ipotesi di fondazione 'dal basso' dell'ordine giuridico non potesse più essere un fatto alluvionale e involontario. Se dunque la tutela di ogni interesse giuridicamente rilevante — di quello pubblico come di quello privato — richiedeva adesso una valutazione consapevole, effettuata da osservatori ampi, capaci di tenere insieme e di considerare simultaneamente tutti i fattori dell'ordine, la norma corporativa, la norma che si originava dalla riconosciuta centralità dell'interesse di categoria, poteva riprodurre nell'ordinamento « la feconda funzione degli usi, come strumento per la formazione del nuovo diritto » (139) proprio perché perdeva, fin dalla sua formazione nel sociale, ogni carattere inconsapevole e autoreferenziale.

Per questo il contratto collettivo appariva una « cosa nuova », portatrice « di ordine e di pace sociale », da valorizzare ed estendere, come tale, oltre il territorio delle relazioni sindacali e del lavoro (140): a esso infatti non si chiedeva soltanto di farsi carico della tutela del contraente debole (141), ma soprattutto di garantire un

(139) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 223.

(140) Ivi, pp. 222-23.

(141) In questo senso invece GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., pp. 108-109; per l'analoga posizione espressa da Ferrara, sia pure in un contesto argomentativo molto

futuro adeguato al problema dell'aderenza del diritto alla realtà sociale e alle richieste del mutato contesto socio-economico.

Il contratto collettivo, al pari di ogni comando che si producesse all'*interno* della categoria, non rappresentava dunque la norma chiamata semplicemente ad ampliare le dimensioni dell'autonomia contrattuale e a configurare un sistema di macroindividualità protette, ora come sempre, dal *loro* diritto; esso, al contrario, si poneva fin dall'inizio come una realtà di convivenza tra l'*ego* e l'*alter* (142) con una spiccata vocazione a proiettare verso l'esterno — verso le altre comunità organizzate come verso lo Stato — quella logica della relazione, e della relazione *consapevole*, sperimentata inizialmente nei rapporti interni al gruppo.

Da un simile osservatorio, la lezione romaniana non conteneva solo una preziosa indicazione diagnostica, non rappresentava solo la risorsa teorica che consentiva di pervenire alla adeguata traduzione giuridica della complessa realtà novecentesca; essa, al contrario, serviva a chiarire come la stessa « preminenza » dello Stato non potesse che supporre l'esistenza di « altri ordinamenti » e di « altre norme giuridiche » (143), norme e ordinamenti che lo Stato stesso trovava « in sé, dinanzi a sé e fuori di sé » e che dovevano — a vario titolo — esser poi « ricondotti ad unità » (144).

---

diverso, v., al precedente capitolo, la nota n. 239; per il tenore 'mediano' della ricostruzione vivantiana, v. invece *infra*, nota n. 321.

(142) CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, cit., p. 9.

(143) La « preminenza » dello Stato « non esclude, bensì presuppone che altri ordinamenti esistano e che altre norme giuridiche funzionino come tali »; anzi, è solo « perché lo spirito umano nella sua fase volitiva ha la capacità di atteggiarsi in rapporti giuridici, cioè in rapporti regolari […] tra un diritto e un obbligo, che le molteplici autorità sociali, a cominciare da quella suprema dello Stato, possono qualificare giuridicamente determinati rapporti sociali » (ivi, rispettivamente alle pp. 12 e 16). Simili osservazioni, trasferite sul piano delle relazioni produttive, portavano poi all'altra affermazione secondo cui « presupposto dell'azione corporativa dello Stato [era …] l'azione collettiva di organizzazioni di produttori: presupposto nel senso che una disciplina di diritto pubblico si sostituisce a quella che pervengono a realizzare, fuori dell'ordine corporativo, le suddette organizzazioni nell'esercizio dei loro poteri autonomici e normativi »; così ID., *Libertà contrattuale e ordine corporativo* (1937), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 221.

(144) CAPOGRASSI, *Note sulla molteplicità*, cit., p. 207; nello stesso senso anche ivi, p. 221; alla base di questa ricostruzione capograssiana — lo si è già notato — stava la

Solo a queste condizioni, infatti, l'ordinamento corporativo non avrebbe incarnato l'ennesima replica del modello individualistico, il modo per sancire, anche nel mutato contesto, la reciproca estraneità di sociale e statuale. Perché se il problema capitale del '900 era rappresentato dal nuovo volto programmatico del potere pubblico e se tematizzare il momento statuale non significava solo arginare l'espansione dello Stato ma soprattutto individuare le direzioni idonee a render legittima quella espansione, servirsi del collettivo per separare alla vecchia maniera le sorti di Stato e società equivaleva a sottrarre al sociale ogni possibilità di partecipare attivamente al rinnovo dei patti, ogni possibilità di contribuire *a orientare* il senso della necessaria presenza statuale.

La tutela dell'individuo non imponeva infatti di rinunciare allo Stato; anzi, era al suo potere che andava affidata la salvaguardia e il potenziamento delle migliori intuizioni espresse dalla nuova società delle organizzazioni; in particolare, spettava allo Stato di vigilare sulle organizzazioni collettive per evitare che esse, sprigionando appieno la carica aggressiva di cui pure erano munite, rendessero a un tempo irriconoscibili la sua sovranità e la perdurante autonomia

---

convinzione che i sindacati, al pari di qualunque formazione collettiva, non rappresentassero delle minacce per il potere dello Stato, ma, al contrario, dei fattori indispensabili al raggiungimento della « pace sociale »; il « riconoscimento di altri poteri » da parte dello Stato — quello dei sindacati, ma anche delle autonomie locali — rappresentava infatti l'unica via che avrebbe permesso allo Stato di radicare adeguatamente il proprio potere e di legittimare, così, lo stesso nuovo volto del comando legislativo, di una legge che in tal modo diventava « opera associata e collaborata tra potere parlamentare e governativo e forze sociali o locali »; per una simile concezione delle formazioni collettive, che espressamente avvicinava la posizione dei sindacati a quella delle autonomie locali, v. ID., *La nuova democrazia diretta*, cit., pp. 457-61; sottolinea come « il crollo di un mondo di stabili certezze », crollo diffusamente percepito dalla giuristica coeva, non venisse vissuto, da Capograssi, come la fine dell'unica speranza di ordine possibile ma come « il presagio di strade nuove », GROSSI, *Uno storico del diritto*, cit., p. 18 e p. 19; ed è sempre alla luce di una simile concezione del rapporto tra Stato e altri ordinamenti giuridici che si spiega la lettura capograssiana dello stesso itinerario teorico romaniano, di un itinerario che gli parve idoneo a segnalare, oltre al « paradossale esempio di un pubblicista che ha resistito alla quasi universale credenza della statualità del diritto », anche l'esempio di un pubblicista che aveva riportato lo Stato « alla sua modesta e limitata funzione di uno degli ordinamenti dell'esperienza giuridica »; sul punto, v. ID., *L'ultimo libro di Santi Romano*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, I, 1951, p. 63; per la concezione mossiana del rapporto tra ordinamenti, cfr. *infra*, §. 4.2.

dello spazio individuale. Se infatti a minacciare la posizione dell'individuo — lo si è notato in apertura di questa seconda parte — non stava solo il rischio di un eccesso di Stato nella società, ma anche il rischio opposto di un eccesso di società nello Stato, la sfida del « ritorno all'individuo dall'elemento collettivo » (145) poteva esser raccolta solo invocando un intervento quanto mai energico dello Stato sul fronte delle relazioni sociali.

Non solo; se il pericolo di una invasione statuale della società era stato scongiurato con l'attribuzione alla privatezza della nuova frontiera collettiva del diritto, il riferimento allo Stato, alla sua *nuova funzione di garanzia*, diventava il riferimento all'unico potere tuttora in grado di definire e tutelare l'interesse generale, come interesse risultante dalla relazione equilibrata tra tutti i soggetti della convivenza. Quello statuale, insomma, appariva l'unico potere capace di garantire che le organizzazioni collettive mantenessero ferma la loro vocazione relazionale, tanto nei rapporti interni quanto in quelli verso l'esterno, perché solo a queste condizioni il collettivo poteva rimanere il terreno più appropriato di coltura della stessa individualità.

Da questo punto di vista, la dimensione collettiva del diritto, nella sua veste corporativa, cioè istituzionalizzata, finiva per essere essa stessa l'esito di una mediazione, il punto di incontro tra la rinnovata vocazione organizzativa espressa dalla società e l'intervento di un potere, quello statuale, chiamato appunto a garantire che l'origine privato-sociale delle tante organizzazioni non andasse disperso, a tutto scapito dell'individuo e dei suoi diritti.

2.3.2. *I giuristi e la storia futura*

Una simile lettura del corporativismo si traduceva quindi in un enorme investimento sul potere dello Stato, investimento che poteva esser sostenuto solo rivendicando alla scienza del diritto una vocazione spiccatamente costruttiva. E che si trattasse di una scommessa teorica non priva di rischi, è ben rivelato dal bisogno, comune a questi giuristi, di non rinunciare del tutto al valore della volontà

(145) MOSSA, *Nozioni e presupposti*, cit., p. 102.

individuale, dal bisogno, cioè, di scorgere ancora in essa il miglior sinonimo dell' autonomia soggettiva. Sostenere, con Mossa, come « il diritto privato, pure nella più acuta espressione della socialità » non potesse perdere « la caratteristica di un diritto che si evolve e progredisce […] sempre per la volontà individuale o associata dei privati », di una volontà « che non si deforma[va] nella sua essenza personale per il fatto dell'agglomeramento con altri » (146); o continuare a misurare, con Capograssi, la distinzione tra diritto privato e pubblico in riferimento a due diversi atteggiamenti della volontà (147); o ancora esaurire, con Cesarini, le possibilità di disciplina giuridica nella alternativa tra comando autonomo e comando eteronomo (148), costituivano altrettante vie per ricordare come « la povera volontà dell'individuo, questa ex protagonista del mondo giuridico » (149) non potesse essere del tutto pretermessa dagli orizzonti del diritto.

Se infatti a essa non poteva più riconoscersi, al modo giusnaturalistico, l'idoneità a fondare l'intero impianto socio-politico, né l'attitudine a determinare, tramite il contratto, la legge quotidiana della condotta del singolo, se essa, cioè, era ormai tenuta a convivere con un diverso atteggiamento del potere statuale e con la *presenza* degli aggregati collettivi, la volontà individuale doveva almeno poter rivivere come strumento di giudizio e di convalida del nuovo sistema dei poteri che si stava inaugurando.

Non sembra pertanto casuale che due filosofi del diritto come Cesarini Sforza e Capograssi, sensibili ma allo stesso tempo critici

---

(146) Ivi, p. 98; sempre nel senso di valorizzare il ruolo della volontà individuale nell'ambito di un discorso che pure riconosceva la necessità di una decisa funzionalizzazione del diritto soggettivo, v. ID., *Regole fondamentali della vita del diritto*, in *Studi sui principi generali*, cit., p. 370.

(147) « Approssimativamente si può dire che ci sono posizioni nelle quali la *volontà autonoma* dei singoli soggetti si muove secondo principi che sono propri di essa », e ve ne sono altre « nelle quali questa volontà del singolo si muove secondo principi diversi che mettono capo direttamente alla *volontà imperativa* che si esprime nel comando a cui la volontà del singolo deve obbedire, nel senso che deve accettare principi e finalità che sono dirette a tutto il complesso dell'esperienza »; così, appunto, CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., p. 71.

(148) V. *infra*, §. 3.1.

(149) CAPOGRASSI, *Premessa*, cit., p. 175.

rispetto alle sollecitazioni della filosofia idealistica, non si siano limitati ad attribuire alla volontà soggettiva un fondamentale compito di ri-vitalizzazione della norma giuridica, di una norma che, appunto, poteva dirsi viva solo se continuamente riconosciuta e fatta propria dal soggetto attraverso la sua adesione volontaria (150), ma abbiano voluto precisare l'esistenza di un nesso necessario tra questa concezione della volontà e la titolarità, in capo al singolo, di diritti soggettivi (151), di diritti intesi, al modo classico, come situazioni giuridiche innate e intangibili.

Visto che quella postulata, costante, osmosi tra soggetto e norma, fatta propria da alcuni filosofi idealisti, poteva anche dar vita a un circuito teorico pericoloso, alimentato dal riferimento a una concezione addomesticata della soggettività, di un soggetto portato

---

(150) Il comando normativo — le parole sono sempre di Capograssi — era infatti destinato a rimanere lettera morta se non veniva animato dall'« attività concreta e puntuale di un soggetto o di più soggetti, che fanno propria la volontà della norma, che traducono la volontà della norma nella loro volontà »; ed era per questo motivo che, nel mondo del diritto, « la categoria che ha importanza centrale è quella degli atti volontari. È [infatti] la volontà, che con i suoi movimenti, con i suoi fini, con il suo porsi nell'esperienza giuridica, nel che consiste la vita, mette in moto l'ordine giuridico, dà vita all'ordine giuridico », ed è sempre per questo che il lavoro della scienza giuridica poteva ritenersi una vera e propria « filosofia della volontà »; così, appunto, ID., *Il problema della scienza*, rispettivamente p. 47, p. 84 e p. 97; osservazioni analogo tenore si possono leggere in CESARINI SFORZA, *Lezioni di teoria generale del diritto*, cit., p. 127 e in ID., *Volontà privata e autonomia*, in *RIFD*, XVI, 1936, p. 127.

(151) « La nozione di diritto subiettivo contiene in sé la affermazione […] che la volontà subiettiva ha una sua posizione a se stante e ineliminabile nell'esperienza giuridica »; così CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., p. 79; e fu sempre Capograssi a rimproverare al Romano de *L'ordinamento giuridico* di aver sottovalutato il ruolo della volontà come momento fondativo del diritto, visto che quello scivolo diretto, presente in Romano, tra fatto-istituzione e ordinamento giuridico finiva per misconoscere la imprescindibilità degli apporti soggettivi alla vita del giure: solo riconoscendo che il diritto nasceva quando « la volontà del soggetto fa sua e riconosce come sua la vita del gruppo », solo riconoscendo che « in questo atto di volontà del soggetto nasce l'ordinamento come tale », era infatti possibile ribadire, per Capograssi, « la funzione, l'autonomia, l'imprescindibilità del soggetto » negli svolgimenti della dinamica giuridica; sul punto v. ID., *Note sulla molteplicità*, cit., pp. 189-90; per la centralità rivestita, nel pensiero di Cesarini Sforza, dal carattere innato del diritto di proprietà, di un diritto incaricato, sopra ogni altro, di ribadire l'inossidabile valore della volontà soggettiva, v. *infra*, §. 3.2.

a condividere il patrimonio di valori inoculato dal nuovo volto totalitario del potere statuale (152), il riferimento alla nozione di diritto soggettivo diventava il modo per ricordare al singolo le direzioni in cui avrebbe ancora potuto ritrovare il senso della propria autonomia.

Ugualmente non sorprende che sia sempre a partire da questo lato della riflessione sul corporativismo che le infedeltà al reale, al reale tenore dei rapporti osservati, potessero essere addirittura plateali: è infatti a partire da qui che si poteva vedere, con Capograssi, nella Carta del Lavoro un documento assimilabile, quanto a portata garantista, alle Carte dei diritti settecentesche e nella dichiarazione VII il modo per ricordare allo Stato l'impossibilità di rinunciare all'individuo e ai suoi diritti (153); o che si poteva scorgere, con Mossa, nelle più odiose professioni di statualismo messe in

(152) Emblematica, in tal senso, la vicenda intellettuale di Giuseppe Maggiore che, dalla giovanile adesione al postulato idealistico della normatività interiorizzata, arrivò a una delle teorizzazioni più estreme del totalitarismo; per la concezione della norma come ente inanimato da vitalizzare attraverso l'attività del soggetto, v. MAGGIORE, *L'interpretazione delle leggi come atto creativo*, Palermo, Officina Grafica Ergon, 1914, pp. 5 sgg.; per le sue successive elaborazioni dello Stato totalitario, v. invece quanto detto *retro*, parte I, cap. I, §. 2.2 e parte II, cap. I, specialmente il §. 1.2; sottolinea come Capograssi, dell'idealismo, reputasse « legittima [sia l'] istanza speculativa diretta al superamento dell'empirico » sia la « forza inclusiva del concetto di totalità », non potendo invece ammettere quella « tentazione di chiusura » del sistema che rischiava di collidere con la suprema istanza, presente in tutta la produzione capograssiana, « della salvezza dell'individuo nella drammatica tensione dialettica con uno Stato che ne esige[va] l'assorbimento e l'annullamento », ZACCARIA, *Esperienza giuridica*, cit., rispettivamente, p. 38, p. 21 e p. 105; del resto, fu proprio questo il tenore delle critiche che Capograssi rivolse alla ricostruzione di Felice Battaglia (v. al precedente capitolo, la nota n. 63); per il rapporto tra Cesarini Sforza e l'idealismo, v. invece *retro*, parte I, cap. II, §. 3.3 e *infra*, §. 3.1.

(153) Per esteso: « Anzi, quanto più l'individuo è consapevole di se stesso e difende la sua realtà, tanto più lo Stato è se stesso, ed è forte della forza dell'individuo. Questa è la veramente profonda intuizione che sta alla base della dich. VII della Carta del Lavoro. E quanto più l'individuo è legato ai grandi interessi spirituali, che formano il contenuto della sua coscienza, tanto più avverte i suoi diritti »; tutte le Carte dei diritti — proseguiva Capograssi — « Sono niente altro che l'affermazione dell'individuo come perfettamente distinto, ed altro dallo Stato. Che lo Stato abbia la tendenza a dimenticare l'individuo, non c'è dubbio; ma le Carte dei diritti […] sono appunto questo, che in esso e con esse l'individuo si fa ricordare allo Stato »; così, appunto, CAPOGRASSI, recensione a BATTAGLIA, *Le Carte dei diritti*, cit., pp. 100-101.

circolazione dal regime la strada idonea a « rafforzare le più alte manifestazioni del diritto sociale » (154); o che, ancora, diventava possibile, con Cesarini, accusare gli avversari di aver tradito il senso della missione del giurista nella storia: per riuscire a contrabbandare come vera la propria (e ugualmente non suffragata dai fatti) ricostruzione del corporativismo non c'era infatti strada migliore che rattrappire, ma appunto solo per gli avversari, il senso del lavoro del giurista sul piano della pedissequa trascrizione dell'osservato (155).

Ma si trattava, questo il punto, di infedeltà ragionate, sempre originate da una sensibile estensione del piano diagnostico, sempre originate, cioè, dalla convinzione che la stessa diagnosi della crisi potesse dirsi adeguata solo se appoggiata a una ricognizione il più possibile completa del nuovo panorama novecentesco. Dietro alle infedeltà stava infatti — come ben testimoniava il discorso sui principii generali — la esatta rilevazione dei rischi che stava correndo l'individuo in un contesto che sembrava più propizio alla realizzazione di un « diritto naturale rovesciato » (156), nel quale di « diritti innati » (157) poteva parlarsi per il solo potere statuale, in un contesto che, attraverso la nuova risorsa dell'inquadramento corporativo, sembrava privare l'individuo di quel « diritto naturale alla

---

(154) MOSSA, *Trattato*, cit., p. 110; val la pena riportare per intero il passo in questione: col corporativismo — così appunto Mossa — quando si « proclama che nessuna legge vi è al di fuori dello Stato, contro lo Stato, [si] vuol proclamare che nessun diritto può riconoscersi che attenti al diritto sociale affermato dallo Stato » (ibidem); nello stesso senso le osservazioni del '31 secondo cui l'« organizzazione totalitaria delle associazioni » e la « loro inserzione nello Stato » rappresentava in realtà la via per « raccogliere e rinverdire la più generale delle fonti di norme, che il modernismo ha fatto tornare in onore », ossia per « lega[re] in perpetuo il cammino del diritto alla coscienza e alla volontà sociali »; sul punto, v. ID., *Modernismo giuridico*, cit., p. 46.

(155) Fu infatti Cesarini a rimproverare a Volpicelli di non « limitarsi a vedere il diritto com'è »; il riferimento è tratto da CESARINI SFORZA, *Corporativismo e scienza*, cit., p. 161.

(156) ID., *Verso la Carta del diritto*, in *Studi sui principi generali*, cit., p. 99.

(157) Ibidem; « Appunto perché — a parlare è ora Mossa — l'esaltazione dello Stato e dell'interesse comune ha minacciato di demolire il diritto soggettivo, è il momento di riaffermarlo solennemente »; il riferimento è tratto da MOSSA, *Convegno nazionale universitario su i principi dell'ordinamento giuridico fascista tenuto in Pisa nei giorni 18 e 19 maggio 1940*, Atti, Pisa, Arti grafiche Pacini Mariotti, p. 27.

distrazione » (158) che rappresentava, da sempre, una componente essenziale della sua libertà.

In questo quadro, il dibattito sui principi generali, ma anche i diffusi riferimenti al « modernismo » (159) e alle scuole del diritto libero, rappresentarono altrettante risorse per tener sempre unito il fronte diagnostico e quello prognostico e per chiarire come la asserita strumentalità della scienza giuridica rispetto alla vita e alle sue evoluzioni non fosse meramente passiva, ma *costruttiva* (160): così, se la presenza di scuole eretiche rappresentava « il sintomo univoco di una sola crisi profonda » (161), di una crisi che imponeva al giurista di trovare strumenti più adeguati per la « ricerca » e la « percezione » (162) del diritto vivente, la discussione sui principii generali, su

---

(158) CAPOGRASSI, *Il significato dello Stato contemporaneo* (1942), in ID., *Opere*, cit., vol. IV, p. 382; e fu proprio nell'intervento al convegno sui principii generali che Capograssi ebbe cura di precisare come i principii di cui si stava dibattendo non fossero quelli, tradizionali, ricavabili per induzione dalle disposizioni positive, ma veri e propri « principi-fine » chiamati a legare il diritto a uno specifico sistema di valori, a uno specifico progetto di convivenza; ma questo — proseguiva Capograssi — non doveva servire a rendere irrilevante o antiquato un discorso sui diritti soggettivi: « resta a vedere — queste infatti le sue parole — se l'ex-individuo ha una prerogativa sua, cioè anche di se stesso in quanto tale, oppure di se stesso in quanto soltanto funzionario della realtà e della vita sociale »; sono riferimenti tratti da ID., *Convegno nazionale universitario*, cit., p. 19.

(159) Di modernismo giuridico parlò nel 1912 Cesarini Sforza trasferendo sul piano del diritto un termine — quello di modernismo, appunto — coniato dalla teologia, proprio per segnalare ai giuristi l'urgenza di liberarsi dalla rigidità dei vecchi schemi di lavoro, in primo luogo dalla identificazione del diritto con la norma positiva; il saggio cui si fa riferimento è CESARINI SFORZA, *Modernismo giuridico* (1912), in ID., *Vecchie e nuove pagine*, cit., pp. 11 sgg.; di modernismo parlò poi, a distanza di un ventennio, anche Lorenzo Mossa, giurista assai lontano dalla impostazione teorica cesariniana, ma ugualmente interessato a recuperare un ruolo di maggior protagonismo per il giurista, ruolo che, appunto, imponeva di veder nella scienza del diritto una « scienza di scopi e non una scienza di pura norma »; il riferimento è tratto da MOSSA, *Modernismo giuridico e diritto privato*, cit., p. 32; e ancora negli anni '40, Mossa vide nel modernismo la via che aveva consentito ad alcuni giuristi di porre all'ordine del giorno il problema di « una affermazione più profonda della giurisprudenza pratica »; sul punto si vedano ID., *Trattato*, cit., p. 37 e ID., *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 44; per una accurata ricostruzione che i riferimenti al modernismo giocarono nell'itinerario teorico di due giuristi così distanti, si rinvia a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., rispettivamente alle p. 103 e p. 199.

(160) Chiarissimo in tal senso CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., pp. 6 sgg.

(161) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 215.

(162) MOSSA, *Modernismo giuridico*, cit., p. 38; coi riferimenti al modernismo e al

quei principii che « solo il pensiero p[oteva] ricercare » ed elaborare (163), costituiva l'occasione per rivendicare allo scienziato del diritto una indispensabile funzione di mediazione tra passato e futuro.

Solo scorgendo nel pensiero giuridico « una forza, cooperante con le altre al divenire sociale » (164), attivamente impegnata nella progettazione nel nuovo corso, solo ritenendo che la scienza, in quanto « parte integrante dell'esperienza » (165), fosse capace di orientarne e *giudicarne* (166) gli sviluppi, diventava infatti possibile salvar gli ordinamenti dai pericoli del Novecento. A dover essere respinta, dunque, non era soltanto la « strana idea » (167) che aveva

---

diritto libero — a dirlo è Mossa nel '26 — « la fedeltà alla legge non è rinnegata […] ma si domanda una fedeltà intelligente e condizionata allo scopo ed alla efficacia della legge stessa »; così ID., *I problemi fondamentali*, cit., p. 15; o ancora: i metodi modernisti — queste parole sono invece del '34 — « mirano […] a distillare dalla vita dell'economia più che dal diritto statale, gli istituti e le singole norme di diritto. Senza rinnegare il fondamento, e soprattutto il riconoscimento statale del diritto […] si mira a rendere il diritto vivente, in maniera che i dogmi e gli istituti siano effettivamente permeati dal substrato economico »; il riferimento è tratto da ID., *Nozione e presupposti*, cit., p. 92; si ricorda poi come Mossa avesse incentrato un suo contributo del '22 proprio sulla necessità di abbracciare i dettami del diritto libero e di riconoscere nel giudice il soggetto chiamato a elaborare un diritto del lavoro sensibile al problema della giustizia sociale; il riferimento è a ID., *Il diritto del lavoro*, cit., pp. 3 sgg.; criticò espressamente una simile ricostruzione, contestando l'esistenza di alternative tra disciplina positiva e apertura degli ordinamenti all'arbitrio, PERGOLESI, *Il diritto del lavoro come diritto libero*, cit., pp. 302-305; si sofferma su questo scambio di battute tra Mossa e Pergolesi, CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., p. 563; per la evoluzione del pensiero mossiano sul fronte del rapporto tra giudice e altre fonti del diritto, v., invece *infra*, nota n. 440.

(163) CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., p. 201; nello stesso senso anche MOSSA, *Trattato*, cit., p. 112.

(164) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 205.

(165) CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., p. 147; nello stesso senso ID., *Leggendo la Metodologia*, cit., p. 37; sulla concezione capograssiana dell'esperienza giuridica come « unica sintesi possibile la conoscenza e azione », v. P. PIOVANI, *Introduzione* a CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., p. VIII.

(166) CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., p. 208 e ID., *Leggendo la Metodologia*, cit., p. 33.

(167) CESARINI SFORZA, *Corporativismo e scienza*, cit., p. 154; estesamente: è « una strana idea quella di concepire la realtà giuridica come svolgentesi e trasformantesi mentre i giuristi stanno a guardarla, da una certa distanza […] come se quegli svolgimenti e trasformazioni non fossero pensati, e perciò realizzati, proprio in termini di scienza o per lo meno di tecnica giuridica » (ibidem).

portato a veder nel giurista un soggetto distante dalla realtà, assorto nel proprio mondo di concetti; a dover esser denunciato era un equivoco forse più insidioso che tendeva a far cadere nel vuoto, dimezzandone la portata, anche i vari appelli per un sapere giuridico non rattrappito sul culto delle forme.

Non serviva infatti a molto ostentare l'esigenza di un rinnovamento dogmatico o vedere nel giurista un soggetto chiamato a partecipare all'opera legislativa, se poi non si rivendicava con decisione l'autonomia della scienza giuridica nel determinare, attraverso la chiara identificazione di un patrimonio di valori da difendere e promuovere, il perimetro e le finalità del proprio lavoro. E se la « crisi dell'individualismo » (168) rappresentava soprattutto la crisi di un modello, di un modello che aveva portato la scienza giuridica a confondere il particolare con l'universale e a coltivare un'immagine distorta e falsata del diritto e del proprio lavoro (169), adesso era indispensabile fare i conti con *tutte* le ipoteche provenienti dal passato.

Perché infatti dell'Ottocento non doveva essere smaltita solo l'irriducibile avversione per ogni forma di diritto sociale o collettivo, a dover essere superata era anche quella « sublimazione » (170), quella « metafisica » (171) dello Stato-legislatore che, mostrando ora la sua « portata inattesamente tragica » (172), rischiava di dilatare a

---

(168) ID., *Il libro del lavoro*, cit., p. 272.

(169) Dove — si capisce — il principale 'salto' tra storia e logica imputabile alla scienza del diritto era proprio quello che l'aveva portata a identificare il diritto con lo Stato: i giuristi infatti — così Cesarini — avendo trasformato la « supremazia o priorità di fatto […] degli imperativi statuali […] in priorità logica » hanno finito per svincolare totalmente le norme dalla « loro origine pratica »; il riferimento è tratto da ID., *Preliminari sul diritto collettivo*, cit., p. 194; nella stessa direzione, le colorite invettive di Mossa contro una scienza del diritto che aveva visto nello « Stato […] Dio » e nella « legge [il] Vangelo »; cfr. MOSSA, *Modernismo giuridico*, cit., p. 40.

(170) MOSSA, *Nozioni e presupposti*, cit., p. 91.

(171) CAPOGRASSI, *Il significato dello Stato*, cit., p. 382.

(172) ID., *Leggendo la Metodologia*, cit., p. 39; sottolinea come il ripudio del positivismo legalistico rappresenti il fulcro della concezione capograssiana dell'esperienza giuridica, GROSSI, *Uno storico del diritto*, cit., p. 25; e se nel precedente capitolo si era notato — sempre sulla scia della osservazioni di Grossi — il peculiare tenore della commemorazione capograssiana di Orlando (v. *retro*, nota n. 63), di una commemora-

dismisura il senso della necessaria subordinazione del diritto (e del giurista) alle direttive elaborate in sede politico-legislativa.

Il rapporto col passato, dunque, non serviva soltanto a distinguere tra le eredità buone e quelle cattive ma soprattutto a vedere nella scienza giuridica una presenza indispensabile per scrivere la *storia futura* degli ordinamenti, visto che solo sul piano della scienza diventava possibile la coabitazione armonica tra l'asserita necessità di una « palingenesi degli ordinamenti » (173) e l'esigenza, l'altrettanto forte, di non recidere integralmente i legami col proprio passato. Da questo punto di vista, il giurista appariva un « collaboratore necessario nella formulazione di nuove leggi » (174), non solo perché depositario dalla perizia tecnica necessaria alla traduzione

---

zione volta a sottolineare l'animo tormentato ma fino in fondo storicistico del più illustre dei pubblicisti italiani otto-novecenteschi, adesso val la pena notare come lo stesso Capograssi, nel '50, si fosse addentrato in una lettura del libro di Lopez de Oñate, *La certezza del diritto*, cit., perfettamente speculare a quella di Calamandrei (v., sempre al precedente capitolo, la nota n. 186), lettura ugualmente volta a svincolare il piano del rispetto del diritto da quello dell'ossequio alla legge: certo — aveva detto Capograssi — « la legge deve essere rispettata: questa è la moralità del giurista, ma il dovere del giurista è pure, è essenzialmente di riportare la legge singola all'intera ragione obiettiva che è espressa e concretata nell'esperienza giuridica »; così, appunto, CAPOGRASSI, *Prefazione* a *La certezza del diritto* (1950), in ID., *Opere*, cit., vol. V, p. 89.

(173) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 207; ed era proprio questo asserito bisogno di un rinnovamento profondo del tessuto degli ordinamenti che rendeva Finzi critico verso il progetto D'Amelio di codice di commercio del 1925 e il progetto italo- francese per un codice unico delle obbligazioni del 1927, progetti animati entrambi — secondo Finzi — dalla volontà di apportare semplici « migliorie » alla pregressa disciplina legislativa in materia (ivi, pp. 207-9). Peraltro, a conferma della lettura finanziaria relativa al Progetto italo-francese va la duplice (e orgogliosa) rivendicazione fatta propria dagli stessi « num[i] tutelari[i] dell'impresa » di unificazione. A sostenere la posizione di costoro — da Scialoja e D'Amelio, da Ascoli a de Ruggiero — non fu infatti solo la convinzione della immortalità del modello individualistico, ma anche la asserita impossibilità di ammettere in un progetto di codificazione istituti, come il contratto collettivo, la cui fisionomia giuridica appariva ancora fluida, ancora troppo dipendente dalle scelte elborate in sede politica; per una intelligente e accurata ricostruzione del dibattito che accompagnò il progetto di unificazione italo-francese, v. G. CHIODI, *Un tentativo fallito di armonizzazione; il Progetto italo-francese di codice delle obbligazioni e dei contratti* (1927), in *Harmonisation involves history? — Il diritto privato europeo al vaglio della comparazione e della storia*, a cura di O. TROIANO, G. RIZZELLI, M. MILETTI — *Foggia, 20-21 Giugno 2003*, Milano, Giuffrè 2004, specialmente le pp. 238 sgg.

(174) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 206.

giuridica della volontà politica, ma soprattutto perché si riteneva che solo il giurista fosse in grado di render sensato il cammino verso il futuro distinguendo tra « ciò che [… era] vivo e ciò che [… era] morto » (175).

Veder nel giurista il soggetto capace di intrattenere un rapporto privilegiato con la storia era insomma il modo per sottrarre al presente la disponibilità di alcune situazioni — in primo luogo, i diritti del soggetto — senza tuttavia cercar rifugio e conforto nelle vecchie rappresentazioni della individualità e dello Stato.

Non solo; questa era anche la via che avrebbe permesso di riconoscere il legame nuovo e fondamentale tra diritto, economia e politica, senza che ciò valesse a estromettere il giurista dalla progettazione del nuovo corso: a scongiurare il rischio di una cittadinanza in tono minore per il diritto e per la scienza giuridica stava infatti l'idea che solo la scienza giuridica potesse contare, rispetto alle discipline limitrofe, su uno specifico e ulteriore privilegio, il privilegio dell'abbraccio complessivo (176). Il primato del diritto non

---

(175) Ibidem; si ricorda, per inciso, come un'analoga capacità del pensiero giuridico fosse stata rivendicata da CESARINI SFORZA e da CAPOGRASSI (v., al precedente capitolo, il §. 1.3).

(176) Sulla scienza del diritto come « unica vera fonte del diritto », autentica « maestr[a] di vita » è d'obbligo il riferimento a CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., rispettivamente p. 211 e p. 140; per Capograssi — le parole sono di Piovani — solo la scienza del diritto poteva contare su un « ponderoso privilegio: avere la storia intera come laboratorio delle esperienze, quindi avere responsabilità che abbracciano, senza residui, tutta la vita dell'uomo »; sul punto v. PIOVANI, *Introduzione*, cit., p. XIII; e quella di rivendicare, per la scienza del diritto, un autentico primato epistemologico, fu proprio la via prescelta da Capograssi per « recuperare alla filosofia il momento del diritto, radicalmente dissolto, dalle tesi crociane e gentiliane, in quelli dell'economia e della morale »; sono parole di ZACCARIA, *Esperienza giuridica*, cit., p. 11; espressamente contesta questo tentativo di negazione della specificità del fenomeno giuridico, CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., pp. 87-8; e fu l'analoga esigenza di confutare la tesi crociana del « primato esplicativo dell'economia nei confronti della dinamica sociale », unito al bisogno di « bloccare […] risposte sociologizzanti alla crisi di identità epistemologica del sapere giuridico » che indusse Cesarini — e di nuovo troviamo allineate le posizioni dei due filosofi — a riconoscere uno specifico rilievo al profilo formale del diritto; le parole appena citate sono di COSTA, *Widar Cesarini Sforza: 'illusioni' e 'certezze' della giurisprudenza*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 5/6, 1976-77, rispettivamente p. 1048 e p. 1035; l'idea che « i giuristi dovrebbero essere […] sempre pronti a vedere — così appunto Cesarini — sotto il diritto, il fatto, che è poi

andava insomma cercato sul fronte della rinnovata centralità dei « criteri tecnici » (177), né argomentato sulla base del mancato mutamento del « movente economico individuale » (178); quel primato, che poi era il primato della scienza, andava al contrario cercato nella capacità, che solo il giurista poteva vantare, di abbracciare e di far convergere in un quadro interpretativo unitario tutte le presenze di ogni convivenza storicamente praticabile.

Così, quell'iniziale e comune recupero epistemologico che aveva riabilitato in pieno l'identità tra diritto e società, diventava ora una fondamentale risorsa identitaria per il giurista: se infatti il diritto tornava a incarnare il momento necessario di organizzazione delle

---

la sorgente del diritto nuovo », poteva dunque comporsi con l'altro motivo del perdurante rilievo dei requisiti formali del diritto proprio perché il riconosciuto valore della forma non portava al culto della stessa, ma semplicemente a puntellare la specificità dello statuto disciplinare del giurista, di uno statuto che dunque rintracciava nel bisogno di forme il modo per evitare una rilevanza diretta, non mediata, dei fatti economico-sociali nel mondo del diritto; la citazione appena riportata è tratta da Cesarini Sforza, *Gli studi di diritto pubblico*, cit., p. 255; per vedere apertamente coniugati il motivo della necessaria storicità del sapere giuridico e l'altro dell'imprescindibile rilievo della forma, v. Id., *Ex facto*, cit., p. 139; del resto, l'impossibilità di svincolare il diritto dalla forma, risultava chiaramente anche dal già citato saggio giovanile *Il modernismo giuridico* (pp. 12 sgg.), ovvero da un saggio che prendeva di mira proprio le assolutizzazioni legalistiche ottocentesche.

(177) « La maggiore rilevanza del fattore tecnico non significa minore importanza del fattore giuridico », comportando anzi una « estensione della disciplina giuridica anche in campi finora preclusi al diritto »; estensione che, come tale, avrebbe richiesto agli scienziati del diritto « un tecnicismo giuridico sempre più raffinato »; a parlare così è Ascarelli, *L'importanza dei criteri tecnici*, cit., pp. 112-13; ed era una idea, questa, che si accompagnava all'altra della necessaria subordinazione del 'giurista-legislatore' alle direttive elaborate in sede politica: quasi ribaltando la logica vassalliana (v., al precedente capitolo, il §. 3.2), Ascarelli notava infatti come fosse « naturalmente compito del politico […] lo *sceverare* […] *i fenomeni transitori dai fenomeni definitivi* », mentre al giurista spettava di « coordinare, secondo criteri sistematici e in relazione ai loro vari caratteri, le norme di legge quali si presentano in un determinato momento storico »; si tratta di parole tratte da Id., *La funzione del diritto speciale*, cit., p. 21; sarà solo a partire dagli anni '50 che Ascarelli riconoscerà, accanto al legame assorbente tra diritto ed economia, anche il potere demiurgico della disciplina giuridica, di una disciplina che gli appariva « essa stessa elemento della struttura economica » e non semplicemente la « variabile forma di […] una legalità economica naturale »; così Id., *Ordinamento giuridico e realtà sociale*, cit., p. 81.

(178) Grechi, *Nozione di economia*, cit., p. 300.

convivenze — dalle più semplici alle più complesse, dalla famiglia allo Stato — il giurista, diventando il depositario e il custode della autentica natura del diritto, riusciva a conquistare spazi di progettazione estesissimi, capaci di abbracciare l'intero spettro dei poteri compresi nella nuova realtà novecentesca.

Ed è per questo che diventava possibile evitare il sorpasso di politica ed economia solo riconoscendo i limiti e le insufficienze del proprio strumentario abituale (179): se infatti « l'influsso della sociologia e della politica » non erano « fatti per distruggere ma per consolidare la giurisprudenza » (180) e se « soppiantare la scienza giuridica con la politica » equivaleva a « rendere […] un pessimo servizio alla politica o [ad] annichilire la scienza giuridica » (181),

---

(179) Dire che « accanto ai concetti giuridici s'introducono quelli politici […] non è che un modo — notava Cesarini — di riconoscere che i primi sono insufficienti »; così, appunto, CESARINI SFORZA, *Figura giuridica degli enti sportivi e dei direttori di gara* (1936), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 119.

(180) MOSSA, *Modernismo giuridico*, cit., p. 40; « Il giurista — a parlare è sempre Mossa — domanda a tutte le scienze e specialmente all'economia le ragioni della esistenza dei rapporti commerciali. Non per questo diviene, a sua volta, economista, ma prende conoscenza del movimento e dei *desiderata* degli economisti, in maniera tale da assimilare la legge come un organismo sociale destinato a conciliare gli interessi economicamente percepiti »; così ID., *I problemi fondamentali*, cit., p. 14.

(181) ID., *L'impresa nell'ordine nuovo*, cit., p. 168; « la fine del sillogismo — così Mossa nel '26 — non porta alla fine della ricostruzione giuridica ma la rende veramente viva e forte per il contenuto di realtà che viene a succedergli »; il riferimento è tratto da ID., *I problemi fondamentali*, cit., p. 16; il riconosciuto legame tra diritto e altre forze rappresentava insomma la premessa fondamentale per fondare l'autonomia e la libertà della scienza del diritto, la via che avrebbe consentito alla scienza di scegliere un determinato progetto di convivenza e di adoperarsi per la sua realizzazione; e fu questa un'altra idea che percorse l'intero itinerario mossiano e che era ancora centrale nella sua produzione degli anni '50; v., a es., ID., *La crisi del diritto*, cit., p. 221; in questa stessa direzione va dunque collocato l'apprezzamento rivolto da Mossa a Crisafulli e a quella concezione che legava il problema dei « principi generali » a quello dell'« indirizzo politico »; per Mossa si trattava infatti dell'unico modo corretto per affrontare la questione dei principii, perché solo attraverso il recupero di questo legame necessario la scienza sarebbe riuscita a « *parlare ai legislatori ed ai politici* » anziché continuare a « delibare le questioni note e tradizionali »; così appunto MOSSA, recensione a CRISAFULLI, *Per la determinazione del concetto di principi generali del diritto*, Pisa, Arti grafiche Pacini Mariotti, 1941, in *Riv. dir. comm.*, XXXIX, 1942, rispettivamente p. 187 e p. 186; per la concezione crisafulliana dei principii generali, si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, capitolo II, nota n. 52.

accettare i suggerimenti provenienti dai campi disciplinari circostanti rappresentava l'unico modo per evitare che la ricostruzione giuridica fosse « puramente letteraria o concettualistica » (182), l'unico modo, cioè, che avrebbe permesso al giurista di farsi una idea esatta della realtà e di liberare appieno le proprie capacità progettuali.

Capacità che, chiaramente, potevano essere spese in direzioni diverse, a seconda del peculiare sistema di valori che il giurista riteneva di dover tutelare e promuovere: dall'impianto teorico di Cesarini Sforza, che rintracciò nel corporativismo il congegno istituzionale chiamato a proiettare anche sul Novecento una concezione rigorosamente liberal-elitaria delle relazioni socio-politiche, al percorso 'mediano' di Enrico Finzi, del civilista che, sospeso tra osservazione e costruzione, smontò la concezione proprietaria tradizionale, fino alla ricostruzione di Lorenzo Mossa, del commercialista che pose all'ordine del giorno il problema di una estensione delle condizioni di accesso alla soggettività giuridica oltre la discriminante *latu sensu* borghese-proprietaria, a risultare dalle pagine seguenti saranno diverse letture del corporativismo, tutte originate da una diversa concezione dello spazio individuale come spazio di diritti.

3. *La recinzione autoritaria della privatezza nelle riflessione corporativa di Cesarini Sforza*

3.1. *Il collettivo come dispositivo di equidistanza*

Nessuno, forse, più di Cesarini Sforza vide nel corporativismo l'occasione per riflettere complessivamente sul ruolo che alla dimensione collettiva del diritto doveva esser riconosciuto nella progettazione dei nuovi equilibri novecenteschi (183). Per meglio dire: il diritto

(182) MOSSA, *Trattato*, cit., p. 98.

(183) Basta, in proposito, considerare il tenore dei contributi raccolti dallo stesso Cesarini nel '42 nel già citato volume *Il corporativismo come esperienza giuridica*, volume nel quale furono riunite riflessioni — da *Il diritto dei privati* al problema degli ordinamenti sportivi — non strettamente legate al corporativismo come progetto istituzionale finalizzato a disciplinare le relazioni del lavoro e della produzione, ma al contrario accomunate dall'esigenza di far luce su una dimensione del diritto, quella

collettivo, questo diritto « più che privato » e « meno che pubblico » (184), rappresentò per Cesarini la modalità privilegiata per prendere contatto con la crisi degli ordinamenti e per tener sempre unite, come si accennava prima, la storia degli ordinamenti alla storia disciplinare. Svincolare l'idea di diritto da quella di Stato, vedere nella coesistenza di tanti ordinamenti giuridici un fatto normale nella vita del diritto (185) e nel nuovo corso storico, nella prepotente emersione di « coalizioni di produttori e di organizzazioni di classe o di categoria » (186), una situazione che valeva semplicemente a incoraggiare indagini sul problema eterno del rapporto tra diritto e autorità, rappresentarono, in Cesarini, altrettante vie per ampliare l'osservatorio del giurista e per aggiornare ai tempi l'inossidabile centralità della distinzione tra privato e pubblico.

Se infatti l'ordine, la stessa pensabilità di una convivenza ordinata, non poteva in alcun caso essere scissa dalla tradizionale distinzione tra i due rami del diritto, se insomma per « giuridicizzare i rapporti sociali » non vi erano che « due mezzi: o adoperare norme eteronome o adoperare norme autonome » (187), ciò che storicamente poteva mutare era solo il « variare della proporzione » (188) tra norme di diritto privato e norme di diritto pubblico, tra interessi (quelli privati) definibili soggettivamente e interessi (quelli pubblici) viceversa definibili solo obiettivamente, in via autoritativa (189).

E se adesso il corporativismo imponeva di fare i conti col nuovo volto interventista dello Stato, se la sua « grande importanza storica » risiedeva « nell'appropriazione, per così dire, che il diritto pubblico sta[va] compiendo […] di tutta una parte delle relazioni economiche, nelle quali prima dominava la volontà o diciamo pure

---

collettiva appunto, ritenuta capace di fornire fondamentali indicazioni sulla natura del fenomeno giuridico e quindi sulla organizzazione del potere nella nuova realtà novecentesca.

(184) Tra i tanti luoghi in cui ricorre questa espressione, v. ID., *Il libro del lavoro*, cit., p. 273 e ID., *Preliminari sul diritto collettivo*, cit., p. 189.

(185) ID., *Il problema degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 234.

(186) ID., *Il libro del lavoro*, cit., p. 272.

(187) ID., *Individuo e Stato*, cit., p. 169.

(188) Ibidem.

(189) Ibidem; nello stesso senso anche ID., *Il libro del lavoro*, cit., p. 273.

l'arbitrio privato » (190), la totale dissoluzione del privato nel pubblico si poteva evitare, per Cesarini, soltanto escludendo ogni possibilità di comunicazione tra questi due criteri di definizione dell'interesse; come infatti non si riusciva a pensare l'individuo nella sua singolarità e, a un tempo, nel suo essere parte di un tutto, ugualmente non si poteva ricavare la consistenza del momento pubblico-autoritativo, e la stessa nozione di interesse generale, dalla mera composizione di volontà individuali (191).

Il « *no bridge* » (192), questa asserita impossibilità di intersecare privato e pubblico, costituiva dunque una risorsa teorica centrale della catena argomentativa cesariniana proprio perché consentiva di collocare lo stesso corporativismo tra gli esperimenti istituzionali chiamati non a sovvertire ma a confermare la tradizionale esternità di Stato e individui, di pubblico e privato.

Il che valeva, da un lato, a ribadire la necessità e la necessaria unicità dell'autorità statuale (193), dell'unica autorità tuttora legittimata a definire e individuare « l'interesse generale in luogo dei singoli, lo vogliano essi o non lo vogliano » (194); mentre, dall'altro lato, serviva a confermare la perdurante autonomia della privatezza anche dinanzi al nuovo volto interventista del potere pubblico.

Solo che una simile tutela dell'universo privato rischiava di apparire fragile se ancora legata a quella concezione atomistica di società ormai definitivamente smentita dal corso delle cose. A esser

---

(190) ID., *Individuo e Stato*, cit., p. 169.

(191) Centrale in tal senso ID., *Studi sul concetto d'interesse generale* (1935), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., specialmente le pp. 131-45; si legava a una simile concezione anche la valutazione del metodo democratico come metodo « rozzamente empirico »: perché mai — diceva Cesarini — dovrebbe esser migliore l'interpretazione dell'interesse generale « di cinquantuno elettori, e non quella di quarantanove? » (ivi, p. 148). La determinazione dell'interesse generale, infatti, non poteva che esser fatta obiettivamente, cioè « dal di fuori », assumendo il punto di vista del tutto, il che, fra l'altro, valeva a spiegare perché « la politica è e sarà sempre arte e non scienza » (ivi, p. 146).

(192) Ivi, p. 129.

(193) Dell'autorità come di « un'esigenza primitiva e assoluta », parla ID., *Il problema dell'autorità*, cit., p. 73.

(194) ID., *Studi sul concetto*, cit., p. 145; sul necessario legame tra Stato moderno e interesse generale, v. anche ID., *Per la storia dei rapporti fra Stato e corporazioni* (1938), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 247.

necessari erano allora strumenti difensivi ulteriori capaci di tutelare — ma aggiornandole, ponendole all'unisono con lo spirito del tempo — le tradizionali modalità di rapporto tra privato e pubblico. Ed è questo l'altro grande servigio che venne chiesto alla dimensione collettiva del diritto: essa si presentava, nella ricostruzione cesariniana, come un fondamentale dispositivo di equidistanza non solo perché chiamata a render riconoscibili gli estremi noti della convivenza — l'assolutamente privato e l'assolutamente pubblico — ma soprattutto perché capace di fornire importanti criteri per valutare la qualità stessa dell'autorità e per vagliarne, di conseguenza, la legittimità storica.

All'origine delle perplessità cesariniane per le tesi idealistiche non stava allora solo il ripudio per una concezione che rischiava di azzerare integralmente il valore dei confini, cioè dell'ordine, e di avallare, attraverso la postulata identificazione di Stato e individuo, tanto l'ipotesi di una integrale pubblicizzazione dell'ordinamento quanto quella, speculare, di una sua integrale privatizzazione (195); a non convincer Cesarini, era infatti anche l'altra idea, centrale per tutta la riflessione idealistica, dello Stato *in interiore homine*, dal momento che una simile esigenza di introiezione dell'autorità rischiava di condurre, a seconda della prospettiva adottata, o al volontarismo democratico, a una ipervalutazione del ruolo della volontà nel determinare le origini del potere, ovvero alla giustifica-

---

(195) V. ID., *Corporativismo e scienza*, cit., p. 159; le posizioni idealistiche, infatti, potevano condurre tanto alla integrale soppressione della privatezza, quanto alla affermazione di una « pretesa autosufficienza del capitalismo monopolistico al di fuori di ogni sua proiezione politico-istituzionale », mentre per Cesarini il senso del nuovo corso stava in gran parte nella capacità dimostrata dal congegno corporativo di rinnovare l'alleanza tra Stato ed elementi attivi, produttivi, della società; la citazione appena riportata è tratta da COSTA, *Widar Cesarini Sforza*, cit., p. 1081; ed è sempre Costa a sottolineare come tra le insidie principali della visione idealistica, almeno dal punto di vista 'speculativo', dal punto di vista, cioè, del modello di convivenza da essa propugnato, vi fosse proprio quella di non riuscire a garantire un'adeguata fondazione del momento statual-autoritario; sul punto si rinvia a ID., *Lo Stato immaginario*, cit., p. 174; e sembra che proprio questa esigenza di garantire al potere dello Stato un adeguato stacco qualitativo rispetto alla posizione di individui e società, stia alla base della assimilazione, presente nella ricostruzione di Navarra, tra le teorizzazioni dello Stato sindacale e la « fantasiosa identità tra individuo e Stato » postulata dal pensiero idealistico; i riferimenti sono tratti da NAVARRA, *La corporazione*, in *Il dir. del lav.*, VII, 1933, pp. 457-58.

zione acritica dello Stato esistente, del potere così come concretamente atteggiato (196).

Ma a evitare una simile, duplice evenienza poteva giocare un ruolo centrale proprio la dimensione del diritto collettivo; o meglio, la soluzione poteva derivare, ancora una volta, dal modo con cui si sceglieva di impostare il « problema delle relazioni » (197) tra il potere dello Stato e quello degli ordinamenti collettivi. Se infatti organizzazione e autorità rappresentavano un binomio inscindibile (198) e se un ordinamento giuridico, e quindi una convivenza, erano pensabili solo in presenza di un'unica autorità (199), lo Stato, per confermare il suo volto autoritativo, era portato inevitabilmente a violare la natura autentica del diritto collettivo, non potendo in alcun modo vedere nelle formazioni sociali altrettanti ordinamenti giuridici (200).

---

(196) CESARINI SFORZA, *Il problema dell'autorità*, cit., pp. 70-2.

(197) ID., *Lezioni di teoria generale*, cit., p. 85; ed era proprio questo delle relazioni il fronte che, secondo Cesarini, era rimasto oscuro nella ricostruzione di Santi Romano, che a suo parere, con la teoria pluriordinamentale non era riuscito a spiegare le ragioni della supremazia di un ordinamento su un altro (ivi, p. 91).

(198) V., in tal senso, ID., *Il problema dell'autorità*, cit., p. 83; ID., *Il diritto dei privati*, cit., p. 35 e ID., *Lezioni di teoria*, cit., p. 85; estesamente, citando da quest'ultimo testo: « ogni gruppo sociale ha una sua propria individualità, che deriva non tanto dagli scopi specifici di ciascun gruppo […] ma dall'esistenza, in ciascuno di essi, di un'autorità che è sovrana nel gruppo medesimo » (ibidem).

(199) ID., *Il problema dell'autorità*, cit., p. 83.

(200) Se infatti — diceva Cesarini — « si considera ciascuno di questi ordinamenti come espressione di una volontà ordinatrice, l'uno non può non escludere l'altro, e allora la questione dei loro rapporti diviene puramente di fatto, in quanto l'ordinamento escluso o negato sarà necessariamente quello meno forte […] Ora la forza spirituale e materiale dello Stato è tanta, che in pratica le sue determinazioni sono le uniche che contano, e la giuridicità dell'ordinamento statale assorbe in sé qualsiasi altro prodotto della vocazione giuridica degli uomini. Allora gli ordinamenti delle molteplici istituzioni od associazioni spontaneamente create per la tutela o la soddisfazione di interessi economici, politici, religiosi, culturali, ecc., in tanto appaiono giuridicamente validi in quanto lo Stato ne garantisce l'attuazione con la propria forza, o direttamente, se ne fa degli elementi del suo ordinamento, o indirettamente, se ad essi rinvia […] E siccome non può esservi che un'unica forza suprema (altrimenti non sarebbe più suprema), così nella unicità dell'ordinamento giuridico si esprime direttamente la sovranità dello Stato che lo pone. Se poi si prescinde da questo *dato di fatto*, rappresentato da una forza ordinatrice suprema, gli ordinamenti giuridici riappariscono nella loro logica molteplicità e ciascuno valido in sé stesso »; così ID., *Il problema degli ordinamenti*, cit., pp. 239-40.

Il monopolio dello Stato e del suo diritto, quindi, rappresentavano « sempre il risultato finale di una lotta […] contro il diritto collettivo » (201), ma una simile vittoria — si badi — non era stata conseguita nel campo delle relazioni giuridiche, ma in quello, extragiuridico, delle relazioni di supremazia (202). La preminenza dello Stato derivava insomma dal « dato di fatto » della sua maggior forza (203), del « monopolio politico » (204) che esso era riuscito a conquistare sulle manifestazioni concorrenti di giuridicità: del resto, la vicenda dei sindacati corporativi costituiva un chiaro esempio in tale direzione. Da sempre infatti lo Stato tendeva a incorporare nel proprio ordinamento le più rilevanti espressioni del diritto collettivo o a costringerle, a « depotenziar[le] » entro lo schema privatistico del contratto (205). E il riconoscimento giuridico dei sindacati come enti di diritto pubblico legittimati dallo Stato a concluder contratti mostrava con chiarezza la coniugazione di questi due aspetti eterni del rapporto tra autorità statale e altre 'autorità sociali' (206).

Ma per quanto estorto, per quanto dettato soprattutto da ragioni di autotutela, il confronto con la dimensione collettiva del diritto mostrava comunque i segni rassicuranti di uno Stato in grado di rigenerarsi nel tempo e di confermarsi come « organismo-limite » (207) capace di abbracciare e organizzare l'intera convivenza sottoposta al suo potere. Non era quindi vero, come tanti sostenevano, che il riconoscimento di una sottostante realtà pluriordina-

---

(201) ID., *Libertà contrattuale*, cit., p. 221; nello stesso senso anche ID., *La teoria degli ordinamenti giuridici*, cit., pp. 92-3.

(202) « [...] le relazioni fra gli ordinamenti sono […] puramente esteriori, od extragiuridiche. Non si svolgono, infatti, tra i fenomeni giuridici come tali, ma fra poteri autoritari, misurabili naturalmente dal punto di vista quantitativo, partendo dal noto presupposto della possibilità di pressioni materiali da parte di una volontà sopra un'altra »; così ID., *Lezioni di teoria*, cit., p. 86.

(203) ID., *Il problema degli ordinamenti*, cit., p. 240.

(204) ID., *Lezioni di teoria*, cit., p. 90; nello stesso senso anche ID., *Il diritto dei privati*, cit., p. 17.

(205) V., tra i tanti esempi possibili, ID., *Preliminari sul diritto collettivo*, cit., p. 203; ID., *Il diritto dei privati*, cit., pp. 44-5 e ID., *Figura giuridica degli enti sportivi*, cit., p. 118.

(206) Sulla posizione giuridica dei sindacati, v. ID., *La teoria degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 89 e ID., *Preliminari sul diritto collettivo*, cit., p. 204.

(207) ID., *Per la storia dei rapporti*, cit., p. 249.

mentale avrebbe finito per uccider l'autorità dello Stato (208); nessun potere poteva infatti contare su una totale autoreferenzialità supponendo al contrario un rapporto necessario con l'*alter*, con realtà diverse da attrarre poi, a vario titolo, nella propria orbita.

L'unico vero rischio si correva semmai col tentativo di render giuridiche le relazioni tra Stato e formazioni sociali, perché in tal modo si finiva per ricreare un *bridge* e per mettere a repentaglio, e contemporaneamente, tanto il potere dello Stato, quanto la capacità delle organizzazioni collettive di condizionare le direzioni in cui quel potere si sarebbe dovuto esprimere.

Perché infatti delle formazioni collettive lo Stato poteva — ed entro certi margini doveva, come si è visto — misconoscere la natura originaria di ordinamenti giuridici perfetti, cioè autoritari, ma non poteva impunemente calpestare le esigenze e le ragioni che di quelle formazioni avevano determinato la nascita e lo sviluppo. A esse infatti si doveva una intuizione centrale per l'organizzazione della convivenza novecentesca, intuizione che allo Stato corporativo spettava ora di valorizzare e potenziare; esse avevano appunto reso evidente come l'atomismo, nel XX secolo, non pagasse più, non fosse più in grado di disciplinare adeguatamente le relazioni infrasociali (209). Se dunque il proliferare di aggregati collettivi — sul fronte dei rapporti di lavoro come su quelli della produzione — aveva segnalato con chiarezza come l'ordine, nel Novecento, non potesse che derivare dalla nuova e centrale nozione di « complementarità » delle « attività produttive » (210) e se la concorren-

---

(208) ID., *Il problema degli ordinamenti*, cit., p. 237.

(209) Ivi, p. 211.

(210) Ivi, p. 209; l'esigenza di complementarità — nota Cesarini — « era così potente, che le stesse forze della produzione hanno finito per rendersene conto e per cercare mezzi — giuridici non formalmente, ma sostanzialmente — onde proteggere e soddisfare i loro unitari interessi, scopo che evidentemente non può consistere che in una protezione o soddisfacimento altrettanto unitari » (ivi, p. 212). Con lo Stato che, « premuto dagli aggravatisi problemi sociali ed economici, ha cominciato a prendere in considerazione interessi prima ignorati dal diritto e a sviluppare una larga attività legislativa allo scopo di attuare quella loro integrale tutela che *gli interessati non avrebbero potuto attuare con le loro forze, o non potevano realizzare a sufficienza* […] Ciò ha enormemente allargato la sfera dell'azione statale e aperto una nuova fase nella storia del diritto » (ivi, p. 213).

za atomistica ormai era buona solo a produrre « disorganizzazione » (211), era stata la nuova società delle organizzazioni a individuare le strade per la razionalizzazione della dinamica economica.

Il diritto collettivo non rappresentava infatti che il modo per definire gli interessi dei produttori « non […] individualisticamente, ma unitariamente », « ponendo limiti alla libertà di decisione del singolo in nome dell'interesse della categoria alla quale questi appartiene » (212). Erano state dunque le stesse forze della produzione a optare per la obiettivizzazione e a rintracciare nella strutturazione autoritaria (213) delle relazioni economiche una tappa fondamentale per restituire alla società, nel XX secolo, il senso autentico della libertà economica.

Non solo: le formazioni collettive rappresentavano un ganglio essenziale per i nuovi equilibri novecenteschi perché esse esprimevano, fin dall'interno della loro struttura, un importante elemento di mediazione: benché infatti fossero ordinamenti autoritari, in esse non aveva luogo quella « assoluta contraddizione tra l'interesse dello Stato e l'interesse del singolo individuo, che caratterizza[va] i rapporti di diritto pubblico » (214). Se quindi l'obiettivizzazione degli interessi, ovvero la loro definizione extrasoggettiva, si fermava, nei rapporti collettivi, « a mezza strada » (215), non solo non poteva « mai accadere che il soddisfacimento di un interesse […] di categoria, port[asse] al sacrifico dell'interesse del singolo membro della categoria stessa » (216)*;* ma soprattutto non era pensabile che lo Stato fosse legittimato a inserire un tale elemento di contrasto nell'ipotesi

---

(211) Ivi, p. 211.

(212) Ivi, p. 223.

(213) « L'interesse collettivo rappresenta ed esprime il principio organizzatore del gruppo, ossia il principio che spiega e giustifica il *carattere autoritario* che ogni organizzazione ha inevitabilmente, vale a dire la formazione, in seno alla collettività, di norme d'azione, ed eventualmente […] la differenziazione tra chi queste norme pone (o almeno applica), e quindi comanda, e chi ubbidisce »; così ID., *Preliminari sul diritto collettivo*, cit., p. 194; nello stesso senso anche ID., *Il libro del lavoro*, cit., p. 273; sul punto v. anche COSTA, *Widar Cesarini Sforza*, cit., pp. 1069-70.

(214) ID., *Il libro del lavoro*, cit., p. 274.

(215) ID., *Preliminari sul diritto collettivo*, cit., p. 193; « La caratteristica dell'interesse collettivo — dice infatti Cesarini — è precisamente di essere individuale e insieme extraindividuale, senza però essere generale » (ivi, p. 191).

(216) ID., *Il libro del lavoro*, cit., p. 274.

in cui decidesse di definire in prima persona lo stesso interesse collettivo (217).

Il corporativismo infatti — ecco una fondamentale dichiarazione di intenti — richiedeva la presenza di uno « Stato forte » (218) ma non poteva in alcun modo dar vita a esperimenti di « autoritarismo economico » (219): non si trattava cioè di trasformar lo Stato in « attore economico » e di renderlo, così, arbitro esclusivo delle scelte dei « singoli scambisti » (220). Quello corporativo era al contrario uno Stato che si giustificava solo se alla fine risultavano « grandemente ampliate » (221) le possibilità del diritto collettivo, solo se si riusciva, attraverso la creazione di « una Economia oggettiva » (222), a « trasformare da astratta in concreta la libertà » (223) delle scelte

---

(217) Ibidem; « La cosa non cambia — cito per esteso — se la definizione degli interessi collettivi è fatta, invece che dalla collettività medesima mediante i suoi appositi organi, dallo Stato: quel che importa, perché possa parlarsi di interesse collettivo anche in tal caso, è che esso si risolva *immediate* nell'interesse di ciascun singolo, appartenente alla collettività, e, viceversa, che l'interesse di ciascun singolo coincida *immediate* con quello di tutti » (ibidem).

(218) Id., *Corso di diritto corporativo*, cit., p. 25.

(219) Id., *Gli accordi economici nell'economia corporativa* (1939), in Id., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 257.

(220) Ivi, p. 258.

(221) « Quando le organizzazioni collettive sono attirate nello Stato, nell'orbita del suo diritto […] le possibilità del diritto collettivo vengono grandemente *ampliate* dall'ordinamento corporativo […] Allora, certamente, l'autonomia individuale, nel costruire e soprattutto nel regolare giuridicamente i vincoli contrattuali, è ridotta al minimo, ma vengono viceversa realizzate le condizioni ottime per il regolamento economico dei vincoli stessi, vale a dire per il soddisfacimento di ciascun interesse della produzione attraverso la piena e totale valutazione dei rapporti di complementarità che lo determinano »; così Id., *Liberta contrattuale*, cit., pp. 223-24; ed era questa la ragione che nella prospettiva corporativa tendeva a rendere preferibile (e maggiormente battuta) la strada dell'accordo rispetto a quella del comando imperativo; sul punto v. Id., *Gli accordi economici*, cit., p. 259.

(222) Id., *Individuo e Stato*, cit., p. 185; Il corporativismo — proseguiva Cesarini — doveva insomma costituire un « sistema obbiettivo di scelte economiche »: e questo era, « se bene si osserva, uno scopo strutturalmente identico a quello del puro diritto, inteso come ordinamento formale di azioni individuali. Attraverso secoli di evoluzione, l'ordinamento giuridico si è [infatti] costituito con una rete sempre più vasta di comandi e divieti, che agli individui è indispensabile come *un immenso prontuario* di azioni socialmente possibili o doverosa. La scelta di tali azioni è già fatta obbiettivamente » (ibidem).

(223) Id., *Gli accordi economici*, cit., p. 257; estesamente: « il corporativismo vuole

dei produttori e a ricreare, per questa via, le condizioni per il rispetto delle uniche, vere, leggi naturali, le leggi, appunto, dell'economia (224).

Si trattava, in poche parole, di assecondare e di potenziare al massimo le intuizioni e le soluzioni autonomamente individuate « dagli attori stessi dell'economia » (225); solo che assecondare non significava, ancora una volta, limitarsi a certificare quelle intuizioni perché esse, senza un sostegno attivo dello Stato, tendevano a rimanere mere aspirazioni all'equilibrio, tendevano a incarnarsi in « discipline […] limitate e parziali » (226), mentre l'obiettivo della « organizzazione totale delle scelte economiche » (227) poteva esser conseguito solo con l'intervento del potere pubblico, ossia dell'unico potere che poteva garantire, ora come sempre, la sostanza autentica della privatezza.

In questo modo, « l'interesse collettivo o di categoria si sostitui[va] », sì, « definitivamente all'interesse privato » (228) ma senza che fosse disperso il patrimonio di valori sotteso alla tradizionale concezione dei rapporti tra privato e pubblico. Perché infatti quella recinzione autoritaria della privatezza che lo Stato corporativo si incaricava di effettuare serviva a *rendere nuovamente riconoscibile la società come mercato* e a separare le sorti — e si tratta di una distinzione fondamentale — dell'individualismo economico, del-

---

essere una organizzazione totale delle scelte economiche in guisa da trasformare da astratta in concreta la libertà di ciascuna di esse. Ma questa organizzazione non può essere imposta totalitariamente dall'alto, bensì deve svilupparsi secondo le esigenze della vita economica, secondo i problemi dell'equilibrio che essa pone di continuo » (ivi, pp. 257-58).

(224) ID., *Individuo e Stato*, cit., p. 185; se infatti « all'economia dello Stato sottostarà sempre un'economia naturale, la conoscenza della quale continuerà a trovarsi, con la scienza economica corporativa, nello stesso rapporto in cui la sociologia giuridica si trova con la scienza del diritto », per Cesarini non poteva che essere infondata la pretesa di Spirito di innovare radicalmente la scienza economica: così « quando Spirito […] fa carico a Fovel di considerare come antieconomico un regime statale di prezzi, appunto perché statale, si direbbe che non ricordi che la scienza economica è sorta, con i Fisiocrati, come ricerca di leggi naturali, e che perciò, se si fanno invece agire le leggi dello Stato ossia giuridiche, il presupposto di quella scienza viene meno » (ivi, p. 186).

(225) ID., *Gli accordi economici*, cit., p. 258.

(226) Ivi, p. 257.

(227) Ibidem.

(228) Ivi, p. 259.

l'atomismo, da quelle dell'individualismo *tout court* (229); in particolare, la ormai conclamata vetustà di una versione specifica di individualismo — quella atomistica, appunto — non impediva di ribadire il valore fondante, costituzionale, della dimensione economica, come dimensione chiamata a rinnovare, anche nel Novecento, il patto di reciprocità tra lo Stato e le forze (attive) del paese (230).

---

(229) ID., *Individuo e Stato*, cit., p. 166; bisogna notare — queste, appunto, le parole di Cesarini — come « le sorti dell'individualismo giuridico — ossia del dualismo tra la volontà e la legge, qualunque sia il grado, nella gerarchia dei comandi giuridici, in cui esso si verifica — siano collegate a quelle dell'individualismo economico meno strettamente di quanto si afferma di solito. Che corporativismo significhi negazione dell'individualismo (cioè di quella che gli economisti concepiscono come libertà naturale di scelta) è sicuro […] Tuttavia è altrettanto sicuro che esso avrà da fare con uomini vivi, non con pezzi di macchine, non con forze naturali: proprio in questo porre in primo piano la volontà, cioè la forza spirituale dell'uomo, è una delle caratteristiche della concezione corporativa » (ibidem).

(230) È questa — come risulta dalle citazioni già effettuate — la tesi portante dell'intero saggio di COSTA, *Widar Cesarini sforza*, cit.; con le indispensabili cautele richieste dall'incursione in un campo disciplinare diverso, quello della scienza economica, ci pare tuttavia che questa esigenza di veder nel corporativismo una risorsa per la recinzione autoritaria della privatezza, chiamata a non sovvertire il tradizionale ruolo del mercato sia stata fatta propria anche da due economisti, da Gangemi e da Carli. Posti di fronte al nuovo problema dell'intervento dello Stato in economia, la distinzione tra economia politica e politica economica serviva ugualmente, nella loro ricostruzione, a scindere le soluzioni storicamente adottate dal patrimonio di valori che a esse era presupposto: in questo quadro, il corporativismo doveva rappresentare un esperimento di politica economica nel quale lo Stato, col suo intervento, fosse orientato a correggere quelle menomazioni della logica concorrenziale prodotte dallo sviluppo dei grandi aggregati industriali. Se quindi — le parole sono di Gangemi — « parlare di fallimento della economia liberale è ridicolo, mentre bisogna riconoscere il fallimento della politica liberale », « i cultori della scienza economica, così detta tradizionale, sono da considerare i migliori alleati dei costruttori dell'economia corporativa. Sono cioè i più convinti fautori di una politica economica razionale attuata da una organizzazione statale che, al di sopra dei gruppi di interessi particolaristici, garantisca *lo svolgimento di una libertà economica nella quale le esigenze produttive e sociali vengano riconosciute e rispettate dai gruppi e dagli individui* »; i riferimenti sono tratti da GANGEMI, *Individuo e Stato nella concezione corporativa*, cit., rispettivamente p. 262 e p. 257. Il corporativismo doveva dunque rappresentare — a parlare è ora Carli — la « via intermedia tra le possibilità individuali e le possibilità dello Stato che, per razionalizzare la vita economica, annulla l'individuo », doveva insomma rappresentare una delle strade per ripristinare « l'equilibrio economico » e per correggere, senza tuttavia smentirle, le coordinate di fondo dell'economia tradizionale. Se i problemi infatti erano gli stessi con cui doveva fare i

Solo che il rinnovo dei patti, nella nuova realtà, era pensabile solo attraverso quella coabitazione, espressa appunto dalla dimensione collettiva, tra autonomia ed eteronomia, tra società e Stato: e se questo inevitabilmente comportava una forte contrazione dello spazio riservato al diritto privato, inteso, *modo antiquo*, come zona dello scambio interindividuale, l'importante era che il « venir meno del soggettivismo » (231) tendesse a tradursi in una corrispondente estensione della nuova dimensione collettiva, l'importante era insomma che questa nuova « tendenza a trovare la realtà ultima del diritto non nei soggetti individuali e nella loro libera volontà creatrice di rapporti giuridici, ma in questi rapporti medesimi concepiti come situazioni oggettive » (232), si traducesse, per la nuova società delle organizzazioni, in un incremento dimensivo della loro autonomia, adesso attivamente sostenuta e vigilata dal potere pubblico (233).

La privatezza, intesa come insieme di valori fondativi dell'ordine, non coincideva più allora — di nuovo un'altra, fondamentale distinzione — col diritto 'privato-privato', ma questo era il solo modo che avrebbe consentito al giurista di aggiornare la propria

---

conti il giurista — il problema dell'equilibrio e quello del rapporto tra svolgimento concreto della dinamica socio-politica e elaborazioni teoriche — e se la politica economica non rappresentava altro che « un tramite fra la scienza e la vita », la perpetuazione dei valori di fondo della concezione economica tradizionale chiedeva di affidare allo Stato un compito di 'coordinazione', ovvero il compito di « segna[re] i confini dentro i quali si p[oteva] liberamente svolgere l'iniziativa privata ». Queste osservazioni sono tratte CARLI, *Atti del secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., vol. III, *Discussioni*, cit., rispettivamente p. 197 e p. 199; e che nel corporativismo si vedesse il modo per perpetuare, sotto rinnovate spoglie, l'antico patto di reciprocità tra individuo e Stato, è pienamente confermato dalle tesi di Carli in materia di proprietà; sul punto v. ID., *La proprietà e il fascismo*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., pp. 39-55; sulla concezione corporativa di Carli, v. anche SANTOMASSIMO, *La terza via*, cit., p. 69 e p. 145 e ORNAGHI, *Stato e corporazione*, cit., p. 76, p. 80 e p. 120.

(231) CESARINI SFORZA, *Proprietà e impresa*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 375.

(232) Ibidem.

(233) « Comunque il problema dell'autonomia contrattuale sia per essere risolto istituzionalmente, è certo che esso sarà sempre presente nell'esperienza corporativa, anche se *aumenteranno*, per dir così, le sue dimensioni, con l'aumentare di quelle dei soggetti economici »; così ID., *Individuo e Stato*, cit., p. 167.

ricostruzione senza tuttavia arrendersi alla prospettiva della integrale pubblicizzazione degli ordinamenti.

3.2. *Diritto privato e privatezza*

Ed era sempre per questo che si doveva respingere fermamente ogni ipotesi di trasformazione in senso sociale del diritto privato 'classico', di quel diritto che per tradizione si snodava intorno al primato della volontà individuale e rispetto al quale l'intervento dello Stato doveva continuare a esser subordinato alla richiesta delle parti (234).

Solo che dietro questa intransigente difesa della caratura tradizionale del diritto 'privato-privato' stava ancora una volta, o almeno così ci pare, la fondamentale esigenza di tutelare il ruolo equilibrante di cui veniva investita la dimensione del collettivo: a essa infatti non si attribuiva una funzione, meramente topografica, di intercapedine chiamata a distanziare l'assolutamente pubblico da (ciò che restava) dell'assolutamente privato in modo da evitare un loro contatto diretto.

Rimarcare il valore ordinante della volontà individuale, sottolineare come il discrimine tra civiltà e barbarie si fosse sempre giocato sulla capacità di distinguere tra la vita dell'individuo e quella del gruppo (235), era infatti il modo con cui Cesarini riusciva a veder nel collettivo una zona di coabitazione (ma guardinga) tra autonomia ed eteronomia; mentre senza munire di contorni assolutamente nitidi il diritto 'privato privato', si sarebbe perso tanto il momento fondativo dell'intero paradigma della convivenza quanto una sua indispensabile valvola di sicurezza.

Sul primo lato, quello del fondamento del sistema, il diritto privato continuava a trarre origine da una idea assolutamente individualistica del soggetto, idea che trovava nella proprietà il suo

---

(234) « Ma l'intervento statuale, almeno nel campo del diritto privato, bisogna che sia chiesto: esso è, dunque, soltanto un mezzo formale di tutela di quella giuridicità sostanziale che la volontà privata pone in essere »; l'osservazione è tratta da ID., *Il diritto dei privati*, cit., p. 8.

(235) ID., *Lezioni di teoria*, cit., p. 139.

obbligato canale di espressione. Unico, vero « diritto innato » (236), espressione di un contatto primordiale e centrale tra l'uomo e la cosa che al potere politico spettava di promuovere e coltivare (237), la disciplina della proprietà stava alle origini di ogni convivenza ed era in grado di indicarne sinteticamente il tasso di civiltà. E adesso che si discuteva tanto di funzione sociale, bisognava sottolineare con fermezza l'incompatibilità logica tra diritto soggettivo e doveri, tra privato e pubblico (238). Se poi il fronte di intersezione tra i due tradizionali universi del diritto era soprattutto quello delle relazioni produttive, il giurista doveva ribadire la 'intima ripugnanza' tra proprietà e produzione, tra appropriazione dei beni e loro coinvolgimento in un processo produttivo (239).

Sono fin troppo note, al riguardo, le posizioni cesariniane sul rapporto tra proprietà e impresa; qui preme solo mettere in rilievo come l'accesso a molte delle più frequentate strategie di difesa della consistenza seccamente individual-potestativa della proprietà non fosse dettato da un bisogno di rimozione, dall'urgenza di chiudersi di fronte all'incalzare delle novità. Vedere nell'espropriazione (240) e

---

(236) ID., *Proprietà e impresa*, cit., p. 368; la proprietà era infatti « un attributo essenziale della persona umana […] espressione immediata delle libertà individuale » (ivi, p. 367).

(237) ID., *Dalla libertà alla sicurezza* (1955), in ID., *Vecchie e nuove pagine*, cit., vol. II, p. 347; si sono volutamente accostate citazioni tratte da contributi distanti nel tempo proprio per segnalare la persistenza delle idee cesariniane in tema di proprietà. Val la pena, in proposito, riportare per esteso quanto sostenuto da Cesarini in quest'ultima sede: « Nell'idea del mio, del proprio, della proprietà si esprime il primo fondamentale contatto fra l'uomo, come individuo volente e agente, e la realtà oggettiva. Ne deriva che la prima essenziale funzione di qualsiasi ordinamento giuridico è di definire, stabilire e conservare quel contatto » (ibidem).

(238) Se « dove c'è un diritto, ivi non può coesistere un dovere », « parlare della proprietà come di un diritto che è insieme un dovere, è un assurdo, il quale persiste anche quando l'idea di diritto e l'idea di dovere vengono — apparentemente — fuse in quella di funzione »; così ID., *Intorno alla seconda dichiarazione della Carta del Lavoro* (1937), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 229; nello stesso senso anche ID., *Proprietà e impresa*, cit., pp. 365-68.

(239) ID., *Proprietà e impresa*, cit., p. 372 e p. 373; sul punto si rinvia a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 210 e a COSTA, *Widar Cesarini Sforza*, cit., pp. 1065-66.

(240) v. ID., *Proprietà ed espropriazione*, cit., p. 118 e ID., *Proprietà e impresa*, cit., p. 371.

nei limiti (241) gli unici accidenti tuttora capaci di attecchire sul diritto di proprietà e di modificarne quantità ed estensione lasciandone intatta la qualità di « potere assoluto » (242); o ancora, ritenere che la definizione di proprietà del nuovo codice civile si limitasse a giustapporre limiti e obblighi senza produrre alcuna modificazione nella struttura tradizionale del dominio (243), ci pare che rappresentassero altrettanti modi per puntellare la stessa posizione dell'imprenditore, ovvero del soggetto che, per essere al centro di una organizzazione collettiva — l'impresa, appunto — veniva toccato dal potere dello Stato attraverso la previsione di veri e propri doveri di attività.

La trasformazione della proprietà in funzione, con la conseguente attribuzione al proprietario di un mero potere discrezionale (244), avrebbe infatti condotto a instaurare un ponte, un *bridge*, tra privato e pubblico, inaugurando una catena di connessioni tra i due universi che avrebbe portato dritto alla previsione di un vero e proprio dovere di iniziativa economica in capo al soggetto privato. Solo se si chiariva come l'esercizio dell'impresa, ossia il passaggio dalla proprietà alla produzione, non potesse essere che il frutto di una « libera decisione » (245), si poteva continuare a pensare all'imprenditore come al soggetto che aveva liberamente scelto di accedere a una disciplina semi-autoritaria delle relazioni economiche. L'imprenditore era, sì, un soggetto considerato *uti civis*, e non *uti singulus*, e quella di *civis* era senza dubbio una nozione pubblicistica (246), ma nel senso, si badi, « non di statuale ma di non privato » (247); ed era sempre all'imprenditore che si rivolgeva tanto la dichiarazione VII della Carta del Lavoro (248) quanto l'intera

(241) V., a es., ID., *Proprietà e impresa*, cit., pp. 368-69.

(242) Ivi, p. 369.

(243) ID., *Proprietà e produzione nell'impresa agraria*, in *Rivista di diritto agrario*, XX, 1941, pp. 139-43.

(244) Ivi, p. 142.

(245) Ivi, p. 159.

(246) ID., *Corporativismo vecchio e nuovo* (1942), in ID. *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 287.

(247) ID., *Il libro del lavoro*, cit., p. 274.

(248) « […] è inutile cercarvi [nella dichiarazione VII, appunto] l'origine della strumentalizzazione della proprietà », così ID., *Codice civile e Carta del Lavoro nella*

disciplina del libro V del nuovo codice civile (249). Di un codice che dunque si era dimostrato in grado di abbracciare entrambe le versioni della privatezza, quella tradizionale e quella collettiva, quella potestativa e quella del « diritto professionale », viceversa risultante dal nuovo incontro tra Stato e società (250). Restava peraltro chiaro come anche in quest'ultimo caso, il punto di vista assunto dal legislatore non fosse quello « dello Stato qualificante e disciplinante le attività produttive, bensì la produzione stessa nei suoi soggetti qualificati e disciplinati corporativamente » (251).

Ma prescindere dall'autonomia della volontà individuale, dal diritto 'privato privato', avrebbe finito per sottrarre al nuovo sistema dei poteri — ed è l'altro aspetto di cui si diceva sopra — anche una fondamentale valvola di sicurezza, ovvero la possibilità di rompere i patti per riaffermare, di fronte a un potere pubblico non disposto a rispettarli, la tendenziale autosufficienza regolativa del sociale. Se il collettivo era dunque chiamato a svolgere il ruolo classico del mercato, se a esso insomma spettava di segnare la rotta futura dei rapporti tra società e potere dello Stato, il corporativismo, questa nuova stagione dei rapporti tra collettivo e pubblico e tra collettivo e privato, poteva apparire un fondamentale dispositivo anti-crisi per gli ordinamenti.

Da un lato infatti — lo si è visto adesso — quello corporativo era il congegno istituzionale che avrebbe permesso di proiettare anche sulla nuova realtà grande-industriale il senso originario e intangibile della alleanza tra Stato e forze attive della società; ma dall'altro lato

---

definizione della proprietà, in *Stato e diritto*, II, 1941, pp. 104-105; v. anche ID., *Proprietà e produzione*, cit., p. 145.

(249) « Qui bisogna distinguere — ed è distinzione fondamentale per intendere il sistema del nuovo codice — tra proprietà e impresa, tra sfruttamento e creazione di beni in senso economico »; così ID., *Dal diritto commerciale al diritto professionale* (1941), in ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. 264.

(250) Ibidem; v. anche ID., *Corporativismo vecchio e nuovo*, cit., p. 287; sembra che sia da interpretare sempre nel senso di svincolare le sorti dell'individualismo economico dalla tutela della soggettività, l'idea secondo cui (ivi, p. 266) il sistema oggettivo dei codici di commercio ottocenteschi non avrebbe rappresentato che una « conseguenza logica » della considerazione atomistica dei soggetti, insensibile, come tale, al profilo centrale della relazione (produttiva); una valutazione di analogo tenore si può leggere anche in ID., *Il libro del lavoro*, cit., p. 277.

(251) ID., *Dal diritto commerciale*, cit., p. 265.

— e in stretta connessione con quanto appena detto — il corporativismo doveva rappresentare una modalità di perpetuazione del circuito liberal-elitario dei poteri anche perché poteva costituire una valida risposta al « problema politico delle masse » (252).

E se questo rimaneva un problema di governo, di « inquadramento » (253) e non di rappresentatività, col corporativismo « le masse » venivano finalmente organizzate nei gangli della nuova economia diventando « da aggregati amorfi, collettività organizzabili od organizzate, con forze e funzioni concrete » (254).

Poteva insomma rappresentare una alternativa di tutto rispetto a quella frattura tra libertà civili e libertà politiche, tra sicurezza del *proprium* e accesso alla cittadinanza politica che ancora nel '55, per Cesarini, stava all'origine di una crisi degli ordinamenti che stentava a chiudersi (255). Da questo punto vista, l'investimento teorico sul

---

(252) ID., *Le origini dello Stato fascista* (1932), in *Giuseppe Bottai e « Critica fascista »*, cit., p. 732; estesamente: « alla base del nuovo Stato italiano non » sta più « il suffragio universale, ma l'organizzazione dei produttori » (ivi, p. 731). Insomma « potrebbe dirsi che con l'organizzazione dei produttori e lo Stato corporativo il problema politico delle masse è risolto, ma non in quanto puramente politico […] bensì nella *sua vera sostanza e nel suo vero significato, che è quello economico* » (ivi, p. 732).

(253) ID., *Gli accordi economici*, cit., p. 258.

(254) Ibidem; individua uno dei principali tratti di continuità del discorso teorico cesariniano nella asserita « radicale incapacità delle masse ad esprimere una qualsiasi autonomia decisionale », COSTA, *Widar Cesarini Sforza*, cit., p. 1060.

(255) CESARINI SFORZA, *Dalla libertà alla sicurezza* cit., pp. 348-53; oggi l'individuo — queste appunto le parole di Cesarini — « con ciò che costituisce il suo *proprium*, non si trova più all'origine del processo di garanzia sociale […] Oggi l'individuo si trova alla fine, alla conclusione del processo, e come secondo il metodo democratico è obiettivata la sua volontà, così ora è obiettivata la sua condizione individuale […] vale a dire i bisogni e gli interessi materiali e spirituali del singolo sono posti come dati obiettivi che lo trascendono, che egli trova già definiti […] prefabbricati dalla volontà di coloro (organi dello Stato) che si assumono la responsabilità della loro definizione » (ivi, pp. 355-56). E come sempre il crollo del patto di reciprocità trainava con sé il solito e duplice inconveniente di un eccesso di società, di una società artificialmente — cioè democraticamente — livellata e di un eccesso di Stato, di uno Stato che agiva soprattutto come amministrazione: « La vera ragione del formarsi e del predominare dell'idea della socialità si trova nel declassamento dell'individuo, con le sue limitate capacità di comprensione e azione, di fronte alla capacità realizzatrice di quella *grande macchina che è la società, di quella grande impresa che è lo Stato* »; « Nella stessa attività dello Stato si estende sempre più la parte propria dell'amministrazione […] e i metodi individuali vengono indicati come idonei anche per l'attività amministrativa. Tutto questo significa

corporativismo aveva rappresentato un colossale atto di fiducia verso lo Stato e il suo potere; solo che simili aspettative erano state tradite: al posto dello Stato corporativo si era infatti realizzato uno « Stato burocratico » (256) e autoritario, insensibile al profilo della relazione necessaria con la società, uno Stato che quindi si era limitato a consumare, e a tutto scapito dell'interesse generale, un'invasione indebita e pervasiva della privatezza (257).

Così quando si trattò, a partire dal '42, di interrogarsi sul 'fallimento' dell'esperimento corporativo, nella versione specifica che esso aveva assunto nel contesto costituzionale fascista, Cesarini tornò a puntare il fuoco sull'autonomia del sociale: in questo quadro, riscoprire il « senso primitivo » (258) del corporativismo significava dunque riabilitare l'autosufficienza regolativa della società dei produttori per disincagliarla dalla morsa di uno Stato che aveva mostrato di non rispettare i patti (259).

---

che il singolo individuo si trasforma da soggetto in oggetto della vita politico-sociale-economica, che egli intanto può agire e decidere in vista di dati fini (cioè illudersi di agire e decidere) in quanto la sua azione si conforma a modelli stabiliti indipendentemente dalla sua libera scelta » (ivi, p. 358).

(256) ID., *Corporativismo vecchio e nuovo*, cit., p. 281; si ricorda poi un contributo del '19 nel quale Cesarini, da un lato, aveva imputato al prepotere della burocrazia il progressivo distacco tra Stato e cittadini e, dall'altro lato, aveva sottolineato proprio la necessità di rivedere i patti attraverso un « accordo tra i titolari di una volontà sociale concreta e i loro amministratori », ossia tra i cittadini e lo Stato-amministratore. Solo attraverso la revisione delle condizioni del contratto sociale, la società avrebbe infatti potuto riscattarsi da questa sudditanza immotivata agli apparati amministrativi; il riferimento è a ID., *Sindacalismo e crisi dello Stato* (1919), in ID., *Vecchie e nuove pagine*, cit., vol. II, pp. 394-95.

(257) « […] la burocrazia, ripetiamo, è sempre, formalmente o sostanzialmente, l'indispensabile realizzatrice della concezione autoritaria, secondo la quale l'autorità dello Stato si forma in alto e non in basso, *immediate* e non *mediate*, e il governo, in cui essa si estrinseca opera con una volontà nettamente distinta da quella dei governati. Vi è dunque una contraddizione intima tra il principio autoritario e quello dell'autogoverno. Se è vero che quest'ultimo costituisce il nucleo del principio corporativo, è logico che il principio corporativo respiri male nell'atmosfera dello Stato autoritario. Corporativismo e autoritarismo, ridotti al loro significato limite, si contraddicono », così ID., *Corporativismo vecchio e nuovo*, cit., pp. 284-85.

(258) Ivi, p. 288.

(259) V., sul punto, COSTA, *Widar Cesarini Sforza*, cit., pp. 1085-86; « Un corporativismo senza organizzazione corporativa — prosegue Costa — era, sì, la caduta delle

Senza che ciò, beninteso, trainasse con sé la prospettiva di un (impossibile) ritorno a una dinamica atomistica delle relazioni socio-economiche: semplicemente diventava centrale la nozione di « responsabilità » (260), ovvero la percezione dell'altro, della complessità e della ricchezza del contesto economico, percezione che le forze della produzione dovevano saper sviluppare e coltivare nel determinare le modalità della propria condotta. Con la conseguenza che il corporativismo poteva dirsi attuato « ogni volta che un'attività professionale si svolge[va] come partecipazione responsabile all'opera sociale, come adempimento cosciente del dovere di lavoro » (261).

Non aveva quindi senso, come pure molti continuavano a fare — queste parole di Cesarini sono del '65 — veder nell'impresa il semplice « oggetto di un diritto di proprietà » e nell'attività dell'imprenditore il mero « esercizio del potere di comando di un privato individuo sopra altri individui » anziché « il mezzo tecnico per l'attuazione di un ordinamento collettivo » (262); ugualmente non pareva risolutiva, sul fronte delle relazioni sindacali e delle formazioni sociali in genere, la soluzione data dal costituente repubblicano. Mossa più dall'urgenza di rinnegare la soluzione corporativa appena sperimentata col regime autoritario che dal bisogno di

---

illusioni circa la disponibilità dello Stato autoritario per una razionalizzazione della vita economica nazionale, ma anche, in positivo, la riconferma di valori e scelte di fondo (per intenderci, pre-corporativi) nei riguardi dei quali la forma autoritaria dello Stato era stata concepita in termini strumentali. Resosi inservibile quello strumento, restavano riconfermati i valori finali: la proprietà e l'impresa, innanzi tutto » (ivi, p. 1087). E ancora: « Cesarini Sforza non era mai stato uno sprovveduto celebratore [del corporativismo]: ad esso si era interessato […] con la cauta lungimiranza dell'intellettuale che, saldamente legato ad una prospettiva, immediatamente grande-borghese, e, in senso generale, proprietaria, chiedeva allo Stato di fare la sua parte nell'invenzione di un capitalismo di là della crisi. Finita questa, davvero grande, illusione, tornavano, prendevano nuova vita, le antiche certezze e la 'parentesi' corporativistica diveniva […] quello che (per la realtà degli anni '60) effettivamente era: uno strumento di cui il capitale, al momento, poteva fare benissimo a meno » (ivi, p. 1095); ritiene invece che la ricostruzione cesariniana dei rapporti tra privato, collettivo e pubblico, conducesse alla dissoluzione del collettivo nel pubblico e quindi a una preminenza — assorbente, e non strumentale — del potere statuale, CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., pp. 590-91;

(260) CESARINI SFORZA, *Corporativismo vecchio e nuovo*, cit. p. 287.

(261) Ivi, p. 290.

(262) ID., *Il diritto collettivo e i sindacati*, cit., p. 135.

affrontare in positivo il problema delle collettività organizzate, la costituzione del '48 non era riuscita né a eludere completamente il problema delle formazioni sociali, né a scorgere in esse un terreno di coltura della privatezza (263).

Con la conseguenza di aver favorito, o quanto meno di non aver impedito, l'affermarsi di un sistema « a doppia legalità » (264), che finiva per snaturare, e simultaneamente, tanto la sostanza privata del diritto quanto il ruolo autoritario dello Stato (265).

3.3. *Inventori ed epigoni: la proprietà intangibile*

Poiché la ricostruzione cesariniana dei rapporti tra proprietà e impresa costituì, implicitamente o per richiamo espresso, un importante punto di riferimento per tutti coloro che non furono disposti ad ammettere alterazioni nella caratura rigorosamente individualistica del momento proprietario, si tratta adesso di esaminare con più

---

(263) Con l'art. 39 — dice Cesarini — si è « soltanto voluto dare rilievo al distacco dell'ordinamento sindacale post-corporativo dal diritto pubblico dello Stato corporativo, ossia al principio della indipendenza dei sindacati » (ivi, p. 131); mentre l'art. 2, prescrivendo che i diritti dell'individuo siano tutelati sia in quanto tali che nelle formazioni sociali, evidenziava il carattere potenzialmente antagonistico che esse potevano acquistare rispetto alla tutela della personalità individuale; insomma « queste formazioni sociali sono assunte dalla Costituzione quali realtà di fatto sociologicamente apprezzabili, ma dall'appartenenza ad esse non deriva all'individuo alcun diritto; piuttosto è a dire che la 'innatività' di certi diritti soggettivi nella persona singola rappresenta la ragione per cui l'individuo può affermarli e rivendicarli di fronte o contro le formazioni sociali, e vale come criterio valorativo e di separazione della personalità individuale dalle formazioni extra e superindividuali » (ibidem).

(264) Ivi, p. 130; si tratta di una espressione che Cesarini mutua apertamente da Gino Giugni.

(265) La vita di diritto privato dei sindacati importa, da un lato, « la graduale rinuncia a quei principi individualistici sotto la cui ispirazione è stato costruito e opera lo Stato democratico » e, dall'altro, il rischio della prevalenza di « interessi di categoria, che sono sezionali e particolari, su quelli superindividuali e generali, dei quali lo Stato figura essere il supremo interprete e tutelatore » (ibidem); e queste osservazioni di Cesarini sono coeve a quelle di Rescigno, secondo il quale « la richiesta dei partiti e dei sindacati di rimanere nel diritto privato […] si traduce[va] in un'esaltazione del diritto privato, come ultima garanzia di libertà » ma anche, e di conseguenza, « in un atto di sfiducia verso lo Stato »; al riguardo, v. P. RESCIGNO, *Sindacati e partiti nel diritto privato* (1966), in *Il diritto privato nella società moderna*, cit., pp. 200-201.

attenzione le aspettative che furono riposte in un simile riferimento. Il netto ripudio della funzionalizzazione delle condotte privato-proprietarie, infatti, non fu sostenuto solo dai giuristi della tradizione, da quei giuristi che — da Maiorca, a Santoro Passarelli, a Sotgia (266) — tentarono di riportare alle proporzioni note il senso e il ruolo della prestazione autoritativa, ma anche da alcuni giuristi che colsero nella restaurazione fascista del potere dello Stato una indispensabile (e condivisibile) risposta alla crisi degli ordinamenti liberali.

Dove, a rendere assimilabili le strategie argomentative delle due diverse schiere stava un identico difetto di investimento sulla dimensione collettiva del diritto, come dimensione chiamata a descrivere le modalità di incontro tra privato e pubblico nella nuova e complessa convivenza novecentesca; a mancare, cioè, fu proprio quell'investimento che aveva consentito a Cesarini di dichiarar superata, insieme alla concezione atomistica delle relazioni sociali, la stessa centralità dello statuto proprietario classico (267), senza tuttavia sottrarre a esso — lo si è appena visto — la possibilità di continuare a svolgere una fondamentale funzione equilibrante.

E se è indubbio che la ricostruzione cesariniana, con quella delicata alchimia tra innovazione e conservazione che la percorreva per intero, apparisse idonea anche a profilare « un'alleanza fra classi sociali » (268), un'alleanza fra il vecchio ceto proprietario e il nuovo ceto imprenditoriale nel segno di un corporativismo certo « più compromissorio » ma allo stesso tempo più vicino alla reale strutturazione delle classi nella società italiana primo-novecentesca (269), è altrettanto indubbio che Cesarini esplicitò con grande franchezza

---

(266) Per la posizione di Maiorca e Santoro Passarelli, v., al precedente capitolo, il §. 2; per quella di Sotgia, un espresso richiamo alla ricostruzione cesariniana si può leggere in SOTGIA, *Il diritto commerciale*, cit., p. 163.

(267) Riconobbe espressamente la vetustà della « nozione di proprietà qual è fissata dall'art. 436 » del codice civile del 1865, CESARINI SFORZA, *Corporativismo e scienza*, cit., pp. 155-56.

(268) COSTA, *Widar Cesarini Sforza*, cit., p. 1077.

(269) Ibidem; e si trattava di un'alleanza — prosegue sempre Costa — che mirava a distinguere il blocco proprietario da quello dei consumatori, ovvero dalla nuova versione che la nullatenenza tendeva ad assumere nelle società di massa: tutto ciò che infatti non era riconducibile al blocco proprietario, costituiva, nella logica di Cesarini,

l'impossibilità di continuare a vedere nell' « individuo meramente privato » (270), e nello stesso carattere potestativo del dominio, il cardine della privatezza nella nuova stagione corporativa.

Cesarini, insomma, non ebbe alcuna difficoltà ad ammettere l'oscurarsi del diritto di proprietà durante il processo produttivo (271) a favore del nuovo imperativo dello sfruttamento adeguato dei beni; in questo quadro, la stessa esigenza di ritrovare la proprietà, identica a se stessa, alle estremità statiche del processo produttivo, non rappresentava la via del difficile compromesso tra vecchio e nuovo, ma il modo per ricordare come il valore intangibile della iniziativa economica privata non potesse essere che appoggiato all'impresa, a quella nuova e centrale realtà di mediazione tra l'individuale, il collettivo e lo statuale.

Mentre fuori da questa sofisticata *actio finium regundorum*, fuori da questo complesso incontro tra autonomia ed eteronomia che il collettivo si incaricava di sostenere, il richiamo alla lettura cesariniana appariva inevitabilmente un fuor d'opera, privato, come era, del suo principale presupposto teorico. Con la conseguenza che l'impresa, per i giuristi della tradizione, finiva per costituire una semplice via di fuga, il modo per distrarre dal dominio, senza ulteriori approfondimenti, il profilo dei doveri di attività e per riparare dagli attacchi del presente la fisionomia classica del diritto privato, ancora vissuto come zona dello scambio intersubiettivo sorvegliato da lontano dal potere pubblico (272).

Per lasciar sullo sfondo il nuovo problema delle relazioni tra diritto politica ed economia, o meglio, per lasciare inalterata la soluzione che a quel problema aveva dato l'Ottocento, si doveva infatti dimezzare la lezione cesariniana depurandola da ogni riferimento all'impresa come al nuovo volto interventista e programmatico del potere pubblico. Di quella lezione interessava insomma

---

mero « consumo, ovvero un qualcosa di fluido e di giuridicamente non esprimibile, pura perdita, un non essere » (ibidem).

(270) CESARINI SFORZA, *Diritto corporativo vecchio e nuovo*, cit., p. 287; quell'individuo — notava Cesarini — era « rimasto », in conseguenza della emanazione del codice del '42 e della centralità in esso riconosciuta al libro del lavoro, « come una foglia secca tra le pagine del codice del 1865 » (ibidem).

(271) V. ID., *Proprietà e impresa*, cit., pp. 372-75.

(272) Sul punto, v., al capitolo precedente, i §§. 2.2 e 2.3.

soltanto il risultato, perché solo ponendo l'attenzione sull'asserita impossibilità di intersecare privato e pubblico attraverso la funzionalizzazione delle condotte private e solo evitando di interrogarsi sul tipo di percorso che aveva reso possibile a Cesarini la tutela della versione classica del diritto privato, diventava praticabile il tentativo di replica all'infinito di un certo modello di convivenza.

Cesarini diventava così, suo malgrado, il paladino della tradizione, non tanto perché, con la sua ricostruzione, avesse confermato l'eterna bontà dei valori liberal-elitari espressi dalla concezione ottocentesca di ordine giuridico, ma soprattutto perché aveva nuovamente saldato quei valori alle specifiche soluzioni messe a punto dal vecchio mondo per disegnare il rapporto tra individuo e Stato e per fondare la stessa autonomia del diritto privato. Non solo: Cesarini spesso diventava il paladino della più tradizionale ortodossia civilistica in opposizione a Enrico Finzi, in opposizione al giurista che — lo vedremo meglio tra poco (273) — aveva apertamente legato la sopravvivenza del diritto privato alla radicale trasformazione della struttura proprietaria classica. Chiudere con lo schema romanistico e individualistico del *dominium* a favore di una concezione che, ponendo il bene al centro del rapporto reale, valesse a legare stabilmente la proprietà al profilo dei doveri; o ancora, riconoscere come la « forza dell'economia » (274) e il nuovo interesse della produzione fossero in grado di determinare un « concorso attivo » (275) tra privato e pubblico, ma soprattutto di equiparare, sotto il segno della « appartenenza economica » (276), le varie forme di disponibilità materiale del bene, se rappresentarono, nel discorso finziano, altrettante risorse per restituire al privato il senso del proprio spazio giuridico, di uno spazio che adesso andava, più che cercato o difeso, conquistato, i colleghi privatisti videro invece in quel messaggio dirompente una imperdonabile professione di sta-

(273) V., *infra*, il §. 4.1.

(274) Finzi, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 213.

(275) Id., *Diritto di proprietà*, cit., p. 163.

(276) Ivi, p. 171; gli obblighi del singolo rispetto alla utilizzazione produttiva del bene, « i rapporti che legittimano passivamente ai doveri da cosa — diceva Finzi — si presentano, di fronte al diritto pubblico, sullo stesso piano […] e non compresi e derivati tutti da uno solo, supremo: la proprietà » (ivi, p. 167).

tolatria (277), idonea, come tale, a legittimare le più arbitrarie intrusioni dello Stato in un territorio che da sempre si voleva sottratto agli sguardi del potere.

Ma la contrapposizione tra il Cesarini tutore della ortodossia proprietaria e l'eretico Finzi trovò spazio anche in un giurista, come Giuliano Mazzoni (278), che del nuovo corso autoritario inaugurato dal regime aveva condiviso non poche soluzioni: e se, anche in questo caso, non si era disposti ad accedere alla totale strumentalizzazione dell'individuo e dei suoi diritti, se insomma si riteneva che il nuovo corso corporativo rappresentasse una terza via proprio perché chiamato a salvaguardare non solo la iniziativa economica privata, ma anche una certa morfologia del dominio sociale, la ricostruzione di Cesarini Sforza poteva rappresentare la miglior ricetta che la piazza offriva per rilanciare l'intangibile valore della privatezza e, insieme a esso, la necessaria autorità dello Stato.

Ma, ancora una volta, a impedire un riferimento integrale alla complessa impalcatura teorica cesariniana stava il ruolo pensato per la nuova dimensione collettiva del diritto e, in genere, per i rapporti tra diritto e Stato: la secca contestazione, presente in Mazzoni, di ogni riferimento alla teoria pluriordinamentale, anche quando inserita in contesti argomentativi statocentrici o addirittura totalitari (279), unita all'idea che « la società considerata in sé » fosse

---

(277) V., al capitolo precedente, il §. 2.3.

(278) MAZZONI, *L'esercizio dell'impresa nell'ordinamento corporativo*, in *Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario*, cit., pp. 332-35 e ID., *Aspetti e tendenze del nuovo diritto della produzione*, in *Il dir. del lav.*, XIV, 1940, pp. 4-5; in entrambi questi contributi non si contestavano frontalmente le tesi finziane, semplicemente se ne dirottava la portata sul piano dell'impresa, sostenendo, secondo uno stile argomentativo collaudato la perdurante 'indifferenza' dello Stato al « contenuto » del diritto di proprietà.

(279) Sul punto, v. ID., *L'ordinamento corporativo*, cit., pp. 27-61; e si trattava, appunto, di una contestazione radicale che colpì non solo la teoria di Romano ma anche le utilizzazioni che di essa fecero giuristi come Giuseppe Maggiore e Sergio Panunzio (ivi, pp. 57-9); dalla prospettiva di Mazzoni, « l'aumento del numero delle fonti normative », che il corporativismo aveva inaugurato, si traduceva quindi nella mera accentuazione del « carattere gerarchico » dello « Stato fascista » (ivi, p. 257); e questo valeva a limitare la facoltà normativa autonoma delle organizzazioni collettive alla semplice disciplina dei loro rapporti interni; sul punto v. ID., *Introduzione*, cit., rispettivamente p. 81 e pp. 67-71.

semplicemente « una astrazione » (280), incapace di acquistar sembianze giuridiche fuori dalla presenza ordinante dello Stato; o ancora, il bisogno di contestare l'equazione diritto-Stato perché reputata riduttiva non per il diritto ma per lo Stato, per un potere che del diritto si serviva come di un fondamentale strumento ma che riusciva ad alimentare e rigenerare la propria sostanza sovrana soprattutto grazie al monopolio della « forza politica » (281), rappresentavano infatti premesse argomentative lontanissime da quelle cesariniane.

Con la conseguenza che la tutela dello spazio privato-proprietario finiva per passare attraverso il solito rimedio della annessione al diritto pubblico delle nuove relazioni di categoria. Certo, era soprattutto sul lato delle categorie professionali, sul lato dei nuovi disordini di classe, che la furia statualistica doveva spiegarsi con la massima efficacia, come ben rivelava la posizione di assoluta strumentalità riservata al

---

(280) ID., *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 22; e una simile concezione portava, come già ben risulta dalla nota precedente, a professioni di rigido statualismo in materia di fonti: « anche rispetto al fenomeno corporativo continua a vigere, anzi — direi — è rafforzato il principio dell'unità dell'ordinamento giuridico, intendendo per ordinamento giuridico l'unico giuridicamente possibile e rilevante, cioè quello statuale. Ciò vuol dire che non si può parlare di una pluralità di fonti giuridiche come manifestazione di più ordinamenti giuridici coesistenti con quello statuale […] ma si deve invece parlare di una *pluralità di manifestazioni giuridiche da parte dell'unica volontà rilevante per il diritto, quella dello Stato* » (ivi, p. 69); osservazioni di analogo tenore, si possono leggere in ID., *Introduzione*, cit., pp. 72-81; sul punto v. anche ID., recensione a D'AGOSTINO, *Il contratto collettivo di lavoro*, Padova, Cedam 1932, in *Il dir. del lav.*, VII, 1933, p. 79; questo modesto contributo ci interessa, poi, per vedere la speculare utilizzazione che di un identico argomento — il monopolio statuale del potere sanzionatorio — fecero Mazzoni e Cesarini: se infatti per Mazzoni quel monopolio non rappresentava altro che il modo per estendere il senso della necessaria statualità del diritto, di una statualità che, appunto, poteva essere sempre recuperata nel momento attuativo, giudiziario, Cesarini al contrario collocò il monopolio giurisdizionale dello Stato alle origini di quel fraintendimento che aveva condotto la scienza giuridica — lo si è visto prima — alla indebita identificazione del diritto con il voluto dello Stato.

(281) ID., *L'ordinamento corporativo*, cit., p. 24; « la statualità — aveva detto Mazzoni qualche riga indietro — è dunque la sostanza del diritto […] il fine del diritto è lo Stato. La proposizione […] non è però invertibile poiché il diritto non è lo scopo unico dello Stato, e quindi sarebbe assurdo volere identificare Diritto e Stato: lo Stato non è solo diritto, l'attività giuridica non è la sola attività statuale » (ibidem); per il rapporto ipotizzato da Mazzoni tra il momento politico e il lavoro del giurista, si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, cap. II, §. 1.4.

sindacato, ridotto a mera propaggine del potere statuale e munito, come tale, di poteri strettamente esecutivi (282).

Ma anche sul fronte delle relazioni produttive, la fragilità delle risorse difensive appariva nitidamente (283): quella iniziale e totale espropriazione della società di ogni capacità espressiva, mentre impediva di investire sull'impresa, su una realtà collettiva reputata in grado di condizionare e orientare lo stesso intervento statuale, imponeva a Mazzoni di identificare il privato con l'individuale in modo da ridurre, alla vecchia maniera, il principio della iniziativa economica privata a quello della iniziativa del singolo (284).

In un simile contesto, Cesarini finiva per diventare il giurista che si era semplicemente limitato a chiarire come il proprietario-produttore vivesse « due vite giuridiche » (285), una percorsa da

---

(282) « Alle associazioni sindacali [è] attribuito un compito […] che si identifica nella funzione di integrazione dell'ordinamento giuridico in modo da ridurre il sindacato attraverso i particolarissimi poteri conferitigli, ad una posizione […] esecutiva, rispetto alla sovranità dello Stato » (ivi, p. 219); per la recisa negazione, in riferimento al sindacato, dell'utilità del ricorso alla nozione di autonomia, v. quanto detto *retro*, parte I, cap. I, nota n. 105; per la distinzione, sul fronte del diritto del lavoro, tra il diritto corporativo privato, ossia il diritto del contratto di lavoro, e il diritto corporativo pubblico, ovvero il diritto sindacale, v. ID., *A proposito della distinzione tra diritto corporativo e diritto del lavoro*, in *Il dir. del lav.*, VIII, 1934, p. 410.

(283) Per la distinzione tra « il diritto commerciale pubblico, inteso […] come diritto delle categorie economiche, cioè come diritto di collettività sociali determinate avente per scopo di regolare i rapporti fra queste collettività come tali e il diritto commerciale privato non inteso […] come diritto della categoria professionale dei commercianti, ma come diritto del commercio, come diritto di quella unità economica che deve essere, d'ora innanzi rilevante giuridicamente, l'impresa », v. ID., *Precisazioni*, cit., p. 430.

(284) Lo testimonia, con chiarezza, fra l'altro, il tenore della recensione che Mazzoni dedicò a Grechi, recensione nella quale Mazzoni, pur non contestando espressamente le posizioni del collega in ordine al diritto sociale, come diritto chiamato a sovvertire l'antico primato della volontà soggettiva, ci tenne tuttavia a sottolineare l'audacia di quella apertura teorica; sul punto v. MAZZONI, recensione a GRECHI, *Proprietà e contratto*, cit., in *Il dir. del lav.*, IX, 1935, pp. 352-53.

(285) ID., *L'esercizio dell'impresa*, cit., p. 334 e ID., *Aspetti e tendenze*, cit., p. 5; ed era un contesto argomentativo, questo di Mazzoni, che valeva a snaturare lo stesso riferimento alla ricostruzione di Lorenzo Mossa, cui si rinviava solo per ribadire l'esistenza di doveri in capo all'imprenditore e per segnalare l'urgenza di un riconoscimento unitario dell'impresa anche dal punto di vista giuridico, senza tuttavia che alcuno

diritti, l'altra da doveri. Ma per poter sostenere davvero che « oltre e all'infuori del diritto di proprietà » spettasse al soggetto « una facoltà di organizzazione dell'impresa » (286), per evitare, insomma, che lo stesso imprenditore si trasformasse in un « ente di amministrazione pubblica » (287), diventava indispensabile sottolineare la irriducibile diversità dell'universo privato dal pubblico anche sul fronte dei rapporti di produzione. Solo che la asserita inviolabilità dello « scopo privato » finiva per rimanere una petizione di principio, proprio perché non protetta e fortificata da un interlocutore privato-sociale reputato in grado di concorrere alla selezione degli obiettivi del vivere associato (288).

E anche quando, dall'inizio degli anni Quaranta, il fallimento dell'esperimento corporativo, la sua degenerazione autoritario-burocratica (289), costituirono l'occasione per ripensare complessivamente il ruolo della dimensione collettiva del diritto, e per rilanciare

---

spazio fosse riservato al profilo cruciale delle tesi mossiane, rappresentato appunto dalla capacità, che Mossa riconosceva all'impresa, di reagire sulla struttura potestativa del diritto proprietario classico; il richiamo alle tesi di Mossa, si può leggere in ID., *L'esercizio dell'impresa*, cit., pp. 336-37.

(286) Ivi, p. 335; identiche osservazioni in ID., *Aspetti e tendenze*, cit., p. 5.

(287) ID., *L'esercizio dell'impresa*, cit., p. 341; nello stesso senso anche ID., *Aspetti e tendenze*, cit., p. 7,

(288) Se « il fine pubblico e il fine privato » non rimanessero tuttora « completamente distinti », lo Stato non avrebbe bisogno di « vincola[re] » le imprese private e di vigilare sul loro contegno: « lo scopo privato », pertanto, continuava a rimanere « un limite all'obbligazione che il privato ha di curare il soddisfacimento degli interessi pubblici, perché oltre questo limite, lo Stato può regolare le condotte del privato in base agli stessi poteri che ha sui propri organi »; così, appunto, ID., *L'esercizio dell'impresa*, cit., p. 342; identiche osservazioni si possono leggere in ID., *Aspetti e tendenze*, cit., p. 7; una simile impostazione conduceva poi ad ammettere uno slittamento sul fronte del diritto pubblico — slittamento che, come si è visto, Cesarini avversava con decisione — dell'aspetto dinamico della disciplina dei beni, mentre al diritto privato veniva riservata solo la disciplina del loro aspetto statico: « L'azienda agraria — aveva detto Mazzoni con un ragionamento tuttavia estensibile anche ad altri tipi di attività produttiva — è un istituto giuridico a duplice fronte: da un lato, vi è in essa un aspetto organizzativo o statico che rientra nell'ambito del diritto privato; da un altro lato, vi è in essa un aspetto funzionale o dinamico che rientra nell'ambito del diritto pubblico e, particolarmente, in quello del diritto corporativo »; così ID., *La posizione giuridica del titolare dell'impresa agraria*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 487.

(289) ID., *La crisi del diritto corporativo e la validità del corporativismo*, in *Il dir. del lav.*, XVII, 1943, p. 125.

il valore — e sempre sulla scia delle posizioni cesariniane-dell' « autodisciplina » (290) sociale, il potere (anche normativo) previsto per gli organismi collettivi (291) non rappresentò altro che il modo per trasferire sul gruppo, su una macroindividualità, la più tradizionale versione dell'autonomia come facoltà di autoregolazione dei *propri* interessi (292). Di modo che il transito dal regime autoritario a quello democratico finiva per coincidere con una riabilitazione dello statuto strettamente privatistico del sindacato e delle categorie (293), con quella riabilitazione che a Cesarini parve — lo si è visto dianzi — l'ennesima insegna dietro la quale conculcare il valore proprio e specifico della dimensione collettiva del diritto.

Da questo punto di vista, diventa dunque legittimo sostenere che l'unico richiamo sensato alla ricostruzione cesariniana sia stato quello proveniente da Sergio Panunzio, dal pensatore che alla dimensione collettiva del diritto dedicò la parte migliore del suo

---

(290) « Il corporativismo si presenta, quindi, anzitutto, come problema di *educazione* e di perfettibilità individuale, in senso sociale: è una *morale* che insegna all'individuo a vedere i propri interessi non in funzione egoisticamente personale, ma in funzione degli interessi superiori di gruppo, e questi interessi collettivi, in funzione di quelli generali » (ivi, p. 119); e ancora: « L'interesse individuale e l'interesse collettivo debbono essere corporativamente intesi: attuati, cioè, con un senso del collettivo che dia alla parola *autodisciplina* il suo vero e profondo significato: di consapevole soggezione ai limiti corporativi, vale a dire di piena e *spontanea* adesione e partecipazione alla determinazione di questi limiti nell'interesse di tutti » (ivi, p. 120); dove il riferimento a Cesarini servì non solo a motivare questa torsione del corporativismo, di un corporativismo che diventava quasi un fatto psicologico individuale, ma anche a denunciare l'incompatibilità tra il principio corporativo e il carattere autoritario dello Stato fascista (ivi, p. 128).

(291) Ivi, p. 131.

(292) Ivi, p. 123; e questo portava Mazzoni a vedere — in totale contrasto con l'intera costruzione teorica cesariniana, e dello stesso Cesarini degli anni '50 e '60 — nella riconquistata autonomia regolativa delle forze sociali il segno di una semplice « autolimitazione » del potere dello Stato (ivi, p. 129).

(293) ID., *Considerazioni sui possibili indirizzi del diritto sindacale in Italia*, in *Il dir. del lav.*, XXI, 1947, p. 181; sempre nel senso di scorgere un legame diretto tra principio della libertà sindacale e statuto privatistico dei sindacati, anche la posizione di Balzarini, giurista cui si è via via fatto riferimento e che ugualmente tese a negare ogni alternativa tra il pubblico-statuale e il privato-contrattuale; sul punto, v. BALZARINI, *Il sistema sindacale nel diritto italiano*, in *Il dir. del lav.*, XLIX, 1965, pp. 239 sgg.

sforzo teorico di quegli anni (294)?. Indubbiamente, la posizione panunziana sui rapporti tra proprietà e impresa desta qualche sorpresa: da un giurista di regime, da un teorico dello Stato totalitario, ci si sarebbe infatti aspettati la massima disponibilità ad ammettere la trasformazione delle condotte individuali in altrettante funzioni, in altrettanti momenti di realizzazione del superiore interesse dello Stato (295).

Non solo: la logica della conversione funzionale dei diritti privati, o almeno di quelli a contenuto patrimoniale, sarebbe dovuta risultare più compatibile col sistema teorico panunziano che con quello, a esempio, di un Rocco o di un Costamagna. Sebbene infatti Panunzio respingesse con decisione l'immagine di società promossa dai due colleghi, sebbene contrastasse l'idea di una catalogazione *ex alto* del sociale (296), di sicuro una simile modalità di inquadramento della società poteva convivere più agevolmente con la decisione di dare massimo impulso alla iniziativa economica del blocco proprietario-industriale. Sia chiaro, l'ordine corporativo immaginato da un Rocco — lo si è visto nel primo capitolo (297) — non si limitava ad aggiornare ai tempi la vocazione repressiva del potere statuale in modo da ricostituire le condizioni di un'alleanza col ceto padronale e grande industriale. Quello pensato da Rocco fu infatti un ordine totale, chiamato a decider le condizioni di cittadinanza di ogni presenza socialmente rilevante e a escludere con nettezza la presenza di situazioni soggettive innate o comunque opponibili alle pretese del potere statuale. Nulla vietava, tuttavia, di calibrare la presenza

---

(294) Per il profilo teorico di Panunzio, si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, cap. II, §. 2; riferimenti espressi alla teoria panunziana della proprietà si possono leggere in STOLZI, *Comunità, proprietà e progetto corporativo: un'ipotesi di confronto tra Enrico Finzi e Sergio Panunzio*, in *Korporativismus in südeuropäischen Diktaturen*, cit., pp. 338 sgg.

(295) Anche in questo caso, infatti, non ci si riferisce né ai primi scritti di Panunzio, nei quali il deciso antistatualismo si abbinava alla richiesta della abolizione della proprietà privata (cfr., ad es., PANUNZIO, *Sindacalismo e medio evo*, cit., p. 70), né al Panunzio degli anni '20 che teorizzò lo Stato sindacale; a esser presi in considerazione sono al contrario interventi panunziani dei tardi anni '30 e degli anni '40, interventi dai quali traspariva con chiarezza l'impegno del filosofo pugliese per la teorizzazione di una stagione totalitaria degli ordinamenti.

(296) V. *retro*, parte I, cap. II, §. 2.

(297) Di nuovo si rinvia a quanto detto *retro*, parte I, cap. I, specialmente ai §§. 1 e 3.

pubblica in modo da assicurare allo Stato i vantaggi del massimo sviluppo economico, di uno sviluppo che si riteneva ancora conseguibile solo grazie alla iniziativa privata e a una certa rete di alleanze sociali.

Mentre l'esigenza, fatta propria da Panunzio, di instaurare un legame interno tra Stato e società valeva a spostare su un altro fronte il problema delle condizioni di esistenza del sociale nel nuovo assetto totalitario, visto che il bisogno di non far *tabula rasa* della società, evitandone la liquefazione nello Stato, si trovava a convivere con la necessità, squisitamente totalitaria, di un coinvolgimento integrale della società stessa negli ingranaggi e negli ideali fatti propri dal nuovo potere statuale. Solo che questa autentica ossessione connettiva, questo bisogno di coniugare il momento ascendente con quello discendente della dinamica socio-politica, questa esigenza di escludere la presenza di zone franche a favore di una intersezione costante tra privato e pubblico, si arrestava, in Panunzio, dove iniziava la proprietà.

Sia chiaro, nulla vietava a Panunzio di prevedere sensibili aperture sul fronte del rapporto tra soggetto e beni nel segno della massima valorizzazione dell'interesse della produzione (298); del resto fu lo stesso Panunzio ad attribuirsi il merito della proposta di introduzione, nel nuovo codice civile, sia del nuovo libro del lavoro (299), sia dell'art. 811, della norma, cioè, che valeva a differenziare i beni in base alle loro diverse attitudini produttive (300).

---

(298) Panunzio fu a esempio favorevole ad ammettere in capo all'usufruttuario la possibilità di compiere attività trasformative della *res*, attività che gli sembrarono allineate col nuovo rilievo assunto dall'interesse della produzione e dalla organizzazione di impresa; analogamente Panunzio ritenne che, in materia di servitù, il « principio tradizionale della libertà assoluta dei fondi », principio che gli pareva ancora dominante nei vari progetti di codice civile, dovesse cedere il passo all'altro della « servitù sociale dei fondi stessi », di una servitù tarata sulle diverse attitudini produttive dei beni coinvolti; questi riferimenti sono tratti da PANUNZIO, *Motivi e metodo*, cit., p. 232 e p. 235.

(299) ID, *Diritto, economia e politica* (1941), in ID., *Motivi e metodo*, cit., p. 115; e la commissione — nota Panunzio — approvò la proposta « con un solo voto di maggioranza » (ivi, p. 116).

(300) ID., *Introduzione* a *Motivi e metodo*, cit., p. 12; secondo l'articolo in questione, « I beni sono sottoposti alla disciplina dell'ordinamento corporativo in relazione alla loro funzione economica e alle esigenze della produzione nazionale ».

La proprietà, tuttavia, doveva rimanere ben salda nella sua più tradizionale veste di « miità » (301), di « assoggettamento pieno e totalitario della cosa alla persona » (302). Se infatti, come Cesarini aveva insegnato, abbinare diritti e obblighi non era solo inutile, ma contraddittorio, il giurista doveva capire come all'impresa e non alla proprietà si attagliasse la nuova prospettiva dei doveri di esercizio (303). Che poi — proseguiva Panunzio — « non esista e non possa esistere nello Stato fascista un proprietario che non sia *eo ipso* imprenditore [...] per cui dal dualismo dei termini proprietà e impresa si risale alla sintesi concettuale e al monismo proprietà-impresa, è verità che non ha bisogno di essere dimostrata » (304).

Si tratta allora di capire quali fossero le ragioni che, da un lato, rendevano auspicabile la coincidenza tra proprietario e produttore ma che, dall'altro, rendevano inaccessibile ogni tentativo di fondare un legame giuridico (305) tra il dominio e il dovere di sfruttamento produttivo dei beni. Poiché, al riguardo, non è possibile che avanzare qualche ipotesi di lettura, si potrebbe sostenere, in prima battuta, che Panunzio fu portato ad abbracciare la ricostruzione cesariniana solo perché dedicò al problema della riforma del diritto privato un'attenzione tutto sommato episodica e marginale: più interessato al fronte pubblicistico, alle modalità di ristrutturazione del potere dello Stato, Panunzio aderì insomma a quella prestigiosa ricostruzione senza troppo riflettere sulle implicazioni che un simile riferimento avrebbe potuto avere sul proprio sistema teorico.

Ma non fu così; non solo perché Panunzio partecipò attivamente ai lavori per la nuova codificazione, non solo perché volle sottolineare, anche attraverso una apposita raccolta di saggi (306), il

---

(301) ID., *Discussioni sulla proprietà — proprietà e impresa* (1940), in ID., *Motivi e metodo*, cit., p. 89.

(302) ID., *Prime osservazioni giuridiche sul concetto di proprietà nel regime fascista*, si tratta di un testo pubblicato nel '38 sulla *Riv. dir. pubbl.* e poi nel '39 in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 117.

(303) ID., *Discussioni*, cit., pp. 89-90; per la concezione panunziana della proprietà e per una intelligente ricostruzione del tipo di rapporto che legava il discorso del filosofo pugliese a quello di Cesarini Sforza, v. COSTA, *La 'codificazione fascista'*, cit., pp. 585-87.

(304) PANUNZIO, *Discussioni*, cit., p. 91.

(305) Ivi, p. 87.

(306) Si tratta del già più volte citato ID., *Motivi e metodo della codificazione fascista*,

senso e il valore del proprio impegno sui temi privatistici; ma soprattutto perché ebbe sempre chiaro il bisogno di non lasciar fuori dalla rivoluzione fascista la disciplina dei rapporti privati: se una rivoluzione poteva dirsi compiuta solo se capace di coinvolgere nei propri ingranaggi, oltre alla « buccia dello Stato », anche la « polpa della società » (307), come era possibile — queste appunto le parole di Panunzio — che « mentre noi abbiamo negato il liberalismo e la democrazia nel diritto pubblico, dobbiamo mantenere intatti il primo e la seconda nel privato? » (308).

Del resto, le stesse posizioni di Panunzio sulla codificazione e in genere sul nuovo sistema delle fonti che il corporativismo era chiamato a inaugurare ben esprimevano — lo si è visto nel precedente capitolo (309) — l'esigenza di scuotere la tradizionale centralità del codice come strumento di delimitazione di sfere e competenze tra il privato e pubblico. Solo scrivendo un codice con « mentalità anticodicistica » (310), solo vedendo in esso una realizzazione delle aspirazioni moderniste (311) per un sistema delle fonti nuovo, sospeso tra i principii generali del diritto e le norme corporative, poteva infatti dirsi superato il liberalismo e, con esso, l'odiosa e antistorica pretesa di innalzare insormontabili barriere tra l'individuo, la società e lo Stato. Dove a emergere, anche in questo

---

Milano, Giuffrè, 1943; ed è un testo, questo, che raccoglieva, nella prima parte, vari contributi panunziani in tema di fonti del diritto, di codice e di proprietà e, nella seconda parte, i resoconti dei principali interventi che Panunzio effettuò in quanto membro, dal 1937, della commissione per l'esame dei progetti del codice civile e di procedura civile in rappresentanza della Camera dei Deputati.

(307) ID., *Fascistizzare il diritto privato* (1927), in ID., *Motivi e metodo*, cit., p. 17; benché si tratti di un testo del '27, di un Panunzio, cioè, non ancora definitivamente 'convertito' alla causa del totalitarismo, si è ritenuto di poterlo citare in questa sede non solo perché il suo tenore ci pare perfettamente allineato all'idea panunziana di trasformazione globale degli ordinamenti, ma soprattutto perché fu lo stesso Panunzio a decidere di inserirlo nella raccolta del '43, specificamente dedicata ai problemi della codificazione del diritto privato nella nuova realtà novecentesca.

(308) Ivi, p. 19; « Noi — proseguiva Panunzio — stiamo provvidenzialmente assoggettando allo Stato e alla società l'individuo in tutti i campi, perché il Fascismo è disciplina e trionfo del sociale sull'individuo » (ibidem).

(309) V. *retro*, parte II, cap. I, §. 1.2.

(310) ID., *Motivi e metodo*, cit., *Introduzione*, p. 8.

(311) ID., *Metodo e limiti*, cit., p. 124.

caso, era quell'identico bisogno di realizzare una saldatura integrale di Stato e società, saldatura che strideva non poco col bisogno di confermare la tradizionale impermeabilità del dominio alla storia, e anche a quella storia specifica, inaugurata dal regime, che pure esibiva con orgoglio la raggiunta negazione dell'individualismo ottocentesco.

Ma se l'esigenza di legare il momento sociale a quello statuale doveva comunque passare, per Panunzio, attraverso « una duplice fondazione (dal basso e dall'alto) dello Stato corporativo » (312), se insomma Panunzio si trovava, come sempre, a dover conciliare « monismo politico » e « pluralismo sociale », forse la difesa della veste tradizionale del dominio potrebbe trovare una collocazione più adeguata se inserita nella (solita e contraddittoria) ottica del baratto (313). In questo caso, cioè, il bisogno di non espropriare integralmente il momento sociale di ogni capacità espressiva passava attraverso l'invocazione della più resistente simbologia individualistica — quella proprietaria, appunto — senza che a essa, però, si attribuisse alcuna capacità di rilanciare la logica contrattuale del rinnovo dei patti. Il riferimento a Cesarini serviva insomma solo a temperare la portata di una costruzione perennemente esposta al rischio di contraddizioni, ma non a proiettare anche sul presente l'idea della perdurante esternità di privato e pubblico.

Da un simile osservatorio, dunque, « il trionfo dello Stato totalitario » (314) poteva anche convivere con la presenza dell'« antica privatezza proprietaria » (315): se infatti al nuovo potere interessava soprattutto spegnere le « tentazioni anarchiche e conflittuali della soggettività » (316), il nuovo sistema corporativo dei poteri e delle fonti, e la fine della presunzione di libertà che esso era chiamato a esprimere (317), poteva rappresentare un'ottima (e sufficiente) garanzia in tal senso. Che era poi il modo, questo, per evitare il rischio — ben presente nella stessa costruzione rocchiana e in genere in tutte le teo-

(312) COSTA, *La 'codificazione fascista'*, cit., p. 581.
(313) Su cui v. *retro*, parte I, cap. II, §. 2.3.
(314) COSTA, *La 'codificazione fascista'*, cit., p. 592.
(315) Ibidem.
(316) Ibidem.
(317) V. *retro*, al precedente capitolo, il §. 1.2.

rizzazioni del totalitarismo (318) — che la terza via corporativa potesse confondersi, attraverso la funzionalizzazione di *tutte* le condotte private, con gli aborriti regimi socialisti.

4. *La natura sociale del diritto privato e le condotte funzionali nella prospettiva corporativa di Lorenzo Mossa ed Enrico Finzi*

4.1. *La proprietà trasformata*

Enrico Finzi e Lorenzo Mossa furono, come è noto, giuristi assai distanti per formazione, temperamento e convinzioni ideali; avvicinare le loro voci, avvicinar la voce pacata ma incisiva del civilista di estrazione liberale (319) a quella intemperante del più eterodosso tra i giuscommercialisti del Novecento italiano (320) è anzitutto il modo per sottolineare come le vie del rinnovamento epistemologico non portarono impresso il marchio di un'unica scuola facendo piuttosto capo a figure isolate, impegnate in ricostruzioni autonome e originali del nuovo corso storico e della stessa tradizione disciplinare di provenienza (321).

---

(318) V. *retro*, parte I., cap. I, §. 3.1.

(319) Per diffusi riferimenti a Finzi, al civilista « che pure muore vecchio nel 1973 » ma che ebbe « una stagione breve di fertilità scientifica, che si apre negli anni Dieci e si chiude negli anni Trenta », al « giurista solitario […] pressoché senza ascolto presso i sodali a lui contemporanei », sempre attratto da temi scomodi e poco frequentati, idonei, come tali, a costituire un importante momento di verifica delle coordinate tradizionali del discorso giuridico, si rinvia a GROSSI, *La cultura del civilista*, cit., pp. 62 sgg. e a ID., *Stile fiorentino — Gli studi giuridici nella Firenze italiana 1859-1950*, Milano, Giuffrè 1986, pp. 183 sgg.; si rinvia alle stesse sedi, rispettivamente alle pp. 69-70 e 187-89 per una accurata ricostruzione delle posizioni finziane in materia di proprietà.

(320) Per un profilo intellettuale di Mossa, del giurista « innamorato — fino alla totale dipendenza intellettuale — della cultura di area tedesca », del giurista che abbracciò di petto il movimento del *Wirtshaftrecht*, che lesse Sinzheimer, e che, per queste vie, dissacrò il modello individualistico ottocentesco, si rinvia sempre a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 196-201; dello stesso tenore anche la lettura di CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., pp. 543-55 e di CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 243.

(321) Fu lo stesso Mossa, a esempio, a collocare la sua vicenda teorica nel solco dell'insegnamento di due illustri commercialisti, Cesare Vivante e Angelo Sraffa; per la

Il condiviso bisogno di avvicinare le « macchine complesse » (322) attraverso un'opera di « rilevazione » (323) delle novità quanto mai puntuale ed esaustiva, conviveva, anche nelle loro impostazioni, come in quella cesariniana, con l'idea che alla scienza del diritto dovesse spettare un ruolo di prim'ordine nella progettazione del futuro degli ordinamenti: convinti entrambi che un discorso sul potere potesse dirsi fondato solo se disposto ad affrontare il problema del rapporto equilibrato tra autorità e autonomia, Finzi e Mossa rintracciarono proprio nella scienza del diritto la forza chiamata a custodire e promuovere il senso della necessaria relazione tra il tutto e le parti.

---

dichiarata necessità di non dimenticare la lezione vivantiana, quella lezione che aveva rintracciato nella « osservazione dei fatti e fattori economici » il modo per non « immerge[rsi] nella vana scolastica, costruendo e ricostruendo inutili castelli di carta o di sabbia », v. MOSSA, *Trattato*, cit., p. 98; richiama congiuntamente i due maestri, per segnalare l'urgenza, anche nel secondo dopoguerra, di un diritto capace di veder nell'impresa un « fenomeno sociale e di socializzazione », ID., *Per il diritto dell'Italia*, in *Riv. dir. comm.*, XLIII, 1945, p. 9; per la centrale importanza che Sraffa riconobbe al lavoro del giurista, a un lavoro reputato idoneo a mediare gli eccessi statualistici del Novecento, si rinvia a quanto detto al capitolo precedente, alla nota n. 74; ritiene di poter rintracciare proprio nella lezione di Vivante, nella precoce attenzione che egli riservò al problema della osservazione dei fatti e della tutela degli interessi non protetti dal diritto tradizionale, una « chiara genealogia motivazionale » del percorso teorico di chi, come Finzi e Mossa, tentò di « separare il nocciolo sociale del corporativismo dal fascismo », CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 184; anche Vivante infatti vide nel corporativismo la via capace di legittimare la novità storica del fascismo, sia pure in un quadro interpretativo ancora fortemente vincolato alla tradizionale distinzione tra privato e pubblico; non solo perché attribuì al diritto privato « l'ordinamento del contratto collettivo di lavoro » e al diritto pubblico quello « dei rapporti economici », ma soprattutto perché Vivante vide nelle organizzazioni professionali la risorsa che avrebbe consentito, appunto attraverso la coalizione di più interessi uguali, di « pareggiare la potenza dei […] consensi » di « padroni e operai »; Vivante, insomma, riuscì a porre al centro della propria attenzione quel problema della « eguaglianza effettiva » che sarebbe poi stato fondamentale per l'intera riflessione mossiana, senza tuttavia vedere nel collettivo una zona autonoma del giure, capace di concorrere alla revisione complessiva delle finalità del vivere associato e dello stesso fondamento dei diritti individuali; le citazioni appena riportate sono tratte da VIVANTE, *La penetrazione*, cit., pp. 437-44; sempre nel senso di sottolineare come l'adesione al corporativismo di Finzi e di Mossa non si traducesse nella condivisione del corrispondente progetto autoritario dello Stato fascista, stanno le osservazioni di GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 207 e p. 233; con riferimento esclusivo all'itinerario finziano, v. anche ID., *Stile fiorentino*, cit., p. 186.

(322) FINZI, *Diritto di proprietà*, cit., p. 180.

(323) ID., *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 204.

La fragilità del modello individualistico — dal loro punto di vista — stava infatti tutta qui: a esso si doveva rimproverare, oltre alla incapacità ad ammettere, tra il privato-individuale e il pubblico-statuale, una dimensione mediana della convivenza giuridica, anche la pretesa di aver fondato in modo seccamente autoreferenziale il potere dello Stato e quello del soggetto e di aver raffigurato la loro relazione nel segno della irriducibile diversità delle rispettive posizioni. Non che si dovesse negar fondamento alla distinzione tra diritto privato e diritto pubblico, tutt'altro; essa rappresentava infatti per gli ordinamenti la più importante conquista di civiltà che dal passato arrivava fino al presente. Semplicemente si doveva segnalare un imperdonabile errore — prevalentemente imputabile alla scienza del diritto o comunque reso possibile da una sua connivenza più o meno dolosa — ovvero l'errore che, all'indomani della rivoluzione francese, aveva portato a rappresentare la diversità come incomunicabilità, come reciproca esternità tra l'individuale, il sociale e lo statuale.

Che poi, per assicurarsi una simile lettura della storia e per vedere nelle concezioni ottocentesche i segni di una « degenerazione egoistica » (324) del diritto privato, si ricorresse, con Finzi, alla contrapposizione tra le immagini (distorte) che della realtà avevano coltivato gli uomini e (quella che si aveva bisogno di accreditare come) l'obiettiva e irresistibile superiorità dei fatti, di un'esperienza che si voleva da sempre sensibile alla legittimazione sociale dei diritti individuali (325); o che, al contrario, si ritenesse tradito, con Mossa, il messaggio della rivoluzione francese — un messaggio di per sé pluralista e proteso a consacrare una concezione della uguaglianza che oggi chiameremmo sostanziale — dalla progressiva struttura-

---

(324) MOSSA, *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 45.

(325) Il diritto privato e il suo istituto cardine, la proprietà — l'osservazione è appunto di Finzi — « doveva bensì essere liberato dai mille legami che lo inceppavano e lo soffocavano ma non poteva essere avulso dalla vita sociale: così esso subito vi riaffonda le sue radici e *chiede anche all'interesse collettivo la sua ragion d'essere e i limiti della sua essenza.* Già per la generazione successiva alla Napoleonica la proprietà riprende ad essere, oltre che un diritto soggettivo, una funzione sociale »; il riferimento è tratto da FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 55.

zione classista della società e dal difetto di rappresentatività dei diversi interessi sociali (326), in ogni caso questo bisogno di recuperare la 'vera' eredità dell'89, serviva a legittimare — non importa quanto realisticamente — un'immagine specifica della modernità come luogo storico proteso (o comunque disposto) ad ammettere una certa modalità delle relazioni tra il privato e il pubblico.

Serviva insomma a trasformare la relazione, e non la lontananza, nel sinonimo di un '*sempre*', con una prima, enorme, acquisizione: se la « statolatria » (327) rappresentava un nemico incombente contro cui il giurista doveva brandire le proprie armi, se i pericoli di una « sorveglianza troppo a ridosso » (328) delle situazioni private erano stati ben evidenziati dalla legislazione di guerra (329), e se, allo stesso

---

(326) « Se in seguito si poté rimproverare al codice [napoleonico] il difetto di socialità […] se le classi operaie videro infine in esso il segno della proprietà privata e dell'individualismo, tutto questo venne col sovrapporsi di una nuova economia, con l'abuso della libertà a danno delle classi operaie »: infatti « né il codice civile né il codice di commercio […] potevano considerare il lavoro in una economia capitalistica, allora inesistente […] la proprietà era essa considerata in funzione del lavoro, quale creazione del lavoro e quale bene vitale per gli uomini. Non era la proprietà che si sviluppò in seguito […] a beneficio dei privilegiati e dei negrieri. Era la proprietà che i rivoluzionari volevano garantire a tutti i cittadini »; così MOSSA, *Trattato*, cit., pp. 9-10; nello stesso senso anche ID., *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., pp. 42-3; estesamente: Non era « la libertà agognata dai codici […] della rivoluzione francese, la indifferenza di fronte ai sacri e naturali diritti alla vita, all'onore, alla libertà. L'ideale era ben più alto, quello di garantire ad ogni uomo una vera libertà col possesso di diritti eguali, col possesso di una libertà economica che i codici suggerivano ed auspicavano in ognuno. L'impoverimento fatale delle classi operaie e popolari rovesciò i principi di libertà a favore del nuovo feudalesimo del capitalismo, e la fede della rivoluzione venne tradita dalla stasi del diritto, da un lato, dalla degenerazione capitalista dell'economia, dall'altro » (ibidem).

(327) ID., *Nozione e presupposti*, cit., p. 91; estesamente: « la statolatria sopprime la libertà e l'iniziativa creatrice nell'individuo, non meno che nei gruppi sociali » (ibidem).

(328) FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 62.

(329) « Ancora due anni or sono sembrava che la invasione del diritto pubblico nel campo privato, l'asservimento completo dell'individuo al dispotismo governativo che imperversava sotto la forma dei decreti legge, continuamente emanati in vista di pretesi interessi pubblici i quali spesso non erano che più o meno colossali interessi privati, stesse per trionfare in modo assoluto »; sono parole di FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 63; sebbene alla guerra — così invece Mossa — dovesse essere riconosciuto il merito di aver determinato la riscoperta della necessaria natura teleologica del diritto e dei poteri in genere, tuttavia « la stretta necessità di liberare il diritto privato delle

tempo, era impensabile trovar riparo nell'idea atomistica di individualità, « vecchi[a] già al suo nascere » (330) e comunque lontana dalla strutturazione attuale della dinamica socio-economica, la perdurante diversità di privato e pubblico non poteva più esser collocata — come Capograssi aveva ben messo in rilievo sin dal '22 — sul crinale della distinzione tra « volontà » ed « esercizio » (331).

Senza coinvolgere il diritto privato e il suo nucleo identitario più geloso, la proprietà, nella logica della relazione, senza dare adeguato rilievo al profilo dell'esercizio (e dei doveri) anche sul fronte proprietario, non c'era infatti alcuna speranza di venire a capo del nuovo corso e di legare il superamento del modello individualistico al perdurante rispetto dell'individuo e della iniziativa economica privata. Per non relegare il problema dei confini, e della necessaria distinzione tra privato e pubblico, a un problema del passato, era insomma indispensabile emancipare lo stesso diritto privato classico dalla distinzione tra limiti e contenuti, tra le compressioni operanti *ab externo* sui diritti e la possibilità di vincolare dall'interno le condotte individuali, ammettendo l'ingresso dello « scopo sociale » nella struttura stessa dei diritti soggettivi (332).

---

industrie dalla soprastruttura di diritto pubblico » si rivelò indispensabile per riportare nel solco dell'equilibrio l'intera dinamica socio-politica; il riferimento è tratto da MOSSA, *Trattato*, cit., p. 48.

(330) FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 55.

(331) CAPOGRASSI, *La nuova democrazia diretta*, cit., p. 417.

(332) FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 59; nel caso in cui la proprietà abbia a oggetto « cose idonee ad essere economicamente sfruttate in aziende produttive di rilevanza sociale » — notava Finzi — « il proprietario […] viene onerato di speciali doveri, verso lo Stato, i quali si trovano intimamente, indissolubilmente legati alla sua qualità di produttore proprietario, e sono come l'altra faccia del suo diritto […] In altri termini: al diritto subiettivo privato corrisponde intimamente, indissolubilmente legato un sistema di doveri pubblici: *doveri ex re* […] dai quali non ci si libera che mediante l'abbandono o il trasferimento della cosa, la cui spettanza ne costituisce la legittimazione passiva »; così ID., *Diritto di proprietà*, cit., p. 173; una simile lettura, dichiarando espressamente insufficiente il ricorso alla nozione di limite per spiegare le trasformazioni del dominio, riusciva anche a dare adeguato inquadramento all'espropriazione come provvedimento animato da nuovi e diversi intenti sanzionatori, come provvedimento che ormai tendeva a colpire l'inerzia del proprietario negligente, non disposto a promuovere un adeguato sfruttamento produttivo dei suoi beni (ivi, p. 181); è poi il caso di notare come la percezione di un'evoluzione della proprietà in senso funzionale fosse già stata chiaramente messa in luce da Finzi nel '15; sul punto v. ID., *Il possesso*

Se infatti serviva a poco, nel mutato contesto storico, rimpiangere o rincorrere una improbabile extrastatualità del diritto privato, o di alcune sue zone, e se discorrere alla vecchia maniera di diritti soggettivi era un « anacronismo » (333) pericoloso che finiva per aprir le porte a una compressione, progressiva e sostanzialmente senza limiti, della privatezza (334), il soggetto poteva riconquistare un proprio spazio di autonomia solo se disposto a vedere nei nuovi doveri di esercizio il tratto più saliente della sua condizione giuridica.

Del resto, era questo il senso della dichiarazione VII della Carta del Lavoro: essa si rivolgeva al produttore e non al proprietario non perché volesse sottrarre la proprietà al novero degli istituti suscettibili di trasformazione, ma perché la proprietà, in quanto tale e nella sua tradizionale formulazione, non poteva più rappresentare il baricentro del sistema, il luogo per fondare la distinzione tra privato e pubblico e per garantire al singolo un'oasi di impermeabilità agli sguardi statuali (335). Quella dichiarazione si riferiva all'impresa perché era solo a partire da lì, dalla organizzazione produttiva di risorse reali e personali, che diventava possibile ricostruire la consistenza del diritto privato e della stessa proprietà (336). Per questo

---

dei diritti, Roma, Athenaeum, 1915, p. 283; sempre nel senso di riconoscere, per la proprietà, una « immedesimazione all'interno dello scopo sociale », MOSSA, *Influenza del diritto*, cit., p. 115.

(333) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 213.

(334) Per questo — le parole sono di Mossa — « l'ideale sociale non si rappresenta unicamente nelle forme negative dell'abuso del diritto, della inosservanza dei doveri corporativi, ciò che renderebbe infine il diritto della impresa un *puro sistema di sanzioni*. Si rappresenta, invece, nell'etica sociale di questo diritto, nella *felice combustione* del diritto individuale e soggettivo con i diritti della comunità », ed era questo — proseguiva Mossa — il vero significato della stessa dichiarazione VII della Carta del Lavoro; sono parole tratte appunto da MOSSA, *Trattato*, cit., p. 183.

(335) « Ora non vi ha dubbio che tale dichiarazione [la settima, appunto] sia del massimo rilievo altresì per il diritto di proprietà, ma è altrettanto certo che non lo pone come immediato oggetto della sua disciplina »: è infatti « la produzione e non la proprietà, la cosa in atto destinata a creare nuova ricchezza non il diritto astratto che sulla cosa il proprietario vanti e sfrutti altrimenti che producendo, che primariamente considera la moderna disciplina giuridica della produzione. La proprietà entra in gioco soltanto di riflesso »; così FINZI, *Diritto di proprietà*, cit., pp. 168-69.

(336) « Non è possibile trasformare l'istituto della proprietà senza riconoscere […]

era più fruttuoso, per la scienza del diritto, rinunciare alla « battaglia invisibile contro la Carta del Lavoro » (337): senza liberarsi dalla « grave mole romanistica » (338) per accogliere l'idea della « unità oggettiva dell'impresa » (339), senza accettare che fosse il regime dei beni immateriali, delle « proprietà nuove », con la loro « condizionalità » (340), a fornire la bussola del regime dominicale del futuro, non c'era alcuna speranza di veder nel nuovo ordinamento corporativo il congegno istituzionale chiamato a render possibile una armonica e rispettosa coabitazione tra il privato e il pubblico (341).

La « disciplina amministrativa dei beni » riusciva infatti a non coincidere con la disciplina corporativa (342), solo se nei doveri e

---

la società di lavoro e di organizzazione che sta nella impresa »; così MOSSA, *Trasformazione dogmatica e positiva della proprietà privata*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., p. 272.

(337) ID., *L'impresa nell'ordine nuovo*, cit., p. 170.

(338) Ivi, p. 169.

(339) Ibidem.

(340) FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 60; nello stesso senso anche ID., *Diritto di proprietà*, cit., p. 181; MOSSA, *Il diritto del lavoro*, cit., pp. 19-20; ID., *Influenza del diritto*, cit., p. 115 e ID., *Trasformazione dogmatica*, cit., pp. 269-70.

(341) E che il rischio di una integrale pubblicizzazione degli ordinamenti fosse quanto mai concreto è rivelato dalla posizione di coloro che videro nella funzionalizzazione delle condotte individuali, e nel corrispondente riferimento alle tesi di Mossa e Finzi, il modo per togliere ogni autonomia al diritto privato. Dove a emergere, anche in questo caso, erano due diverse utilizzazioni della storia: se infatti Finzi e Mossa — lo si è visto dianzi — ebbero bisogno di instaurare col passato un rapporto a doppio senso, che consentisse loro di denunciare gli eccessi individualistici dell'Ottocento ma allo stesso tempo di vedere in essi altrettanti tradimenti di una sostanza originaria della modernità, di una modernità che si voleva da sempre sensibile al profilo della relazione tra privato e pubblico, per altri giuristi la funzionalizzazione delle condotte private, in primo luogo di quella proprietaria, fu invece vissuta come l'inveramento di una storia che *da sempre* concepiva lo Stato come « assoluto » e l'individuo come mero « strumento dell'interesse nazionale »; in tal senso, e con riferimento espresso al problema della proprietà, v. M. PEPE, *La proprietà privata nella sintesi fascista*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., pp. 589-91 e GATTI, *Dalla concezione individualistica*, cit., pp. 24-30; in quest'ultimo caso, la lettura iperstatualistica della storia venne sostenuta con riferimento espresso alla concezione finziana degli « obblighi *ex re* » (ivi, p. 28), di quegli obblighi, cioè, da cui il proprietario poteva liberarsi solo cedendo il bene oggetto del suo diritto.

(342) FINZI, *Diritto di proprietà*, cit., p. 161; si trattava, per Finzi, di distinguere con nettezza tra due modalità di concorso tra condotte private e condotte pubbliche, l'una

nelle responsabilità del proprietario e dell'imprenditore si fosse vista l'occasione per ripensare, sia pure con sembianze radicalmente nuove, gli stessi connotati dell'autonomia soggettiva. E fu proprio questa la grande portata del messaggio finziano, di quel messaggio che alla civilistica coeva parve consacrare la totale abdicazione del diritto privato alle ragioni del pubblico (343) e che invece nacque — o almeno così ci pare — all'insegna della ricerca di un « equilibrio » (344) nuovo, di cui il corporativismo avrebbe dovuto esser l'espressione, tra l'individuale, il sociale e lo statuale. La concezione oggettiva, la postulata priorità del bene rispetto all'individuo (345), se

— quella amministrativa — ispirata a un concetto tradizionale di divieto e di ordine pubblico, l'altra — quella corporativa — protesa invece a responsabilizzare il soggetto nell'impiego produttivo dei beni attraverso la previsione di specifici doveri di esercizio.

(343) Per le ampie contestazioni del messaggio finziano, si rinvia a quanto detto al precedente capitolo, §. 2.3, specialmente alle note n. 181 e 182; qui si ricorda solo la singolare posizione di Colucci, del giurista che comprese perfettamente come il problema della funzione sociale della proprietà non potesse esser rappreso nella logica abituale dei limiti, imponendo al contrario il confronto con il profilo nuovo dei doveri di esercizio; e proprio perché disposto a riconoscere il carattere « cogente » dell'« obbligo […] imposto al soggetto di organizzare il bene », Colucci finì per fare un discorso analogo a quello di Finzi, avendo tuttavia bisogno di precisare l'inutilità della inversione di visuale proposta dal collega. Nella concezione oggettiva si vide insomma l'unico modo per spiegare coerentemente le trasformazioni della proprietà, ma non anche la via che avrebbe consentito di equilibrare i termini dell'incontro tra privato e pubblico, e questo impose a Colucci di forzare la stessa lettura del messaggio finziano: se infatti Finzi ammise apertamente che di funzione sociale e di concezione oggettiva potesse parlarsi solo per i beni produttivi, sostenere — come fece Colucci — che Finzi non aveva in realtà distinto tra aspetto statico e aspetto dinamico del diritto di proprietà, rappresentò solo un espediente teorico rassicurante, il modo con cui garantire, sia pur surrettiziamente, un peso residuo alla concezione tradizionale della proprietà; le citazioni appena riportate sono tratte da A. Colucci, *La concezione fascista della proprietà e la riforma del codice civile*, in *Dir. del lav.*, XIII, 1939, p. 220; considerazioni analoghe si possono leggere in Id., *Lineamenti di una teoria dell'azienda nell'ordinamento corporativo*, in *Il dir. del lav.*, XII, 1938, pp. 184 sgg.; per la distinzione, presente nel pensiero di Finzi, tra aspetto statico e aspetto dinamico, tra una proprietà che, avendo a oggetto « cose prevalentemente destinate alla integrazione della personalità umana », rimaneva identica nella sua caratura potestativa, e una proprietà che invece, avendo a oggetto beni produttivi, si trasformava in funzione sociale per effetto della concezione oggettiva, v. Finzi, *Diritto di proprietà*, cit., pp. 172-73.

(344) Finzi, *Diritto di proprietà*, cit., p. 183.

(345) Id., *Verso un nuovo diritto*, cit., pp. 212-13.

rappresentò infatti la via per certificare la scomparsa del diritto privato individualistico-potestativo, costituì allo stesso tempo l'occasione per munire di nuove basi (e non quindi per abbattere) il diritto privato patrimoniale (346).

Da questo punto di vista, quello finziano fu un itinerario teorico esemplare, capace di restituire in modo particolarmente chiaro il senso della necessaria intersezione tra storia degli ordinamenti e storia della disciplina. Così, se nella prolusione del '23, una diagnosi lucidissima delle trasformazioni in atto (347) conviveva con il carattere perplesso e fortemente interlocutorio del momento prognostico, a partire dal '33, la concezione oggettiva, rappresentando l'intuizione coordinante capace di far convergere il senso delle trasformazioni in un quadro interpretativo unitario, riusciva a restituire al giurista una padronanza e un'agilità del tutto inedite anche nel vagliare le condizioni che avrebbero reso legittima la nuova convivenza novecentesca (348).

Non è dunque casuale che il contributo del '33 si apra con un lungo discorso sul metodo nel quale si invitava il giurista a ritrovare le ragioni della centralità del proprio statuto disciplinare: solo

---

(346) « Il sistema del diritto privato tende a dissolversi; ma soltanto *per ricomporsi sopra un'altra base*. Infatti tutte le discipline nuove che intendono sfuggire alla legge generale del diritto privato […] hanno una base essenzialmente oggettiva […] È la terra, è la nave, è l'azienda produttiva che oggi primariamente vuole la sua regola: il diritto privato patrimoniale vuole essere l'ordinamento dei beni, nella cornice dell'interesse nazionale »; così ID., *Verso un nuovo diritto*, cit., pp. 213-14.

(347) Il riferimento è al già più volte citato, ID., *Le moderne trasformazioni del diritto di proprietà*; e si tratta di un testo nel quale Finzi legò espressamente il problema della tutela del diritto privato e della libertà individuale al nuovo volto del potere statuale (ivi, p. 63) rilevando con precisione la continua oscillazione, cui apparivano sottoposti gli ordinamenti novecenteschi, tra « anarchia » e « dispotismo » (ivi, p. 55); non solo: fu un testo nel quale egli respinse con fermezza la possibilità di riferirsi ai limiti e all'elasticità per spiegare il diverso volto del dominio (ivi, pp. 56-9), di un dominio che « cessa[va] di essere semplicemente la legittimazione attiva dell'azione in rivendicazione » per diventare « altresì legittimazione passiva di numerose pretese private e pubbliche » (ivi, p. 64).

(348) Sottolinea la distanza tra i due contributi finziani, rilevando come alla prevalenza, in quello del '23, del momento diagnostico, facesse seguito, dieci anni dopo, un tentativo definitorio più ampio, GROSSI, *Stile fiorentino*, cit., pp. 185-87; in generale, per un'indagine sulla intera produzione finziana, si rinvia a ID., *Scienza giuridica*, cit., p. 209 e pp. 232-34.

combattendo la sua « innata miopia » (349) a favore di « un sagace intuito dell'avvenire » (350), solo proiettando il senso del proprio lavoro oltre l'immediato presente, lo scienziato del diritto sarebbe infatti riuscito, per Finzi, a evitare quello scarto di piano tra osservazione e costruzione che stava condannando all'asfissia buona parte della riflessione giuridica coeva e che aveva portato lo stesso Finzi del '23 a marginalizzare il ruolo del diritto (e del pensiero giuridico) nella costruzione del nuovo corso degli ordinamenti.

Perché l'idea che al diritto dovesse esser riservata « una funzione essenzialmente negativa ed indiretta » (351) e che, pertanto, spettasse soprattutto alla « morale sociale » e al « sentimento collettivo di ammirazione per chi fa bene [e] di disprezzo per chi abusa del suo dominio » (352), « il compito di indirizzare l'individuo al migliore impiego dei suoi beni » (353); o ancora, il timore che la commistione tra diritto ed economia e tra pubblico e privato rappresentasse il sintomo di « un regresso tecnico » (354), erano tutti dati che stonavano non poco col tenore complessivo del saggio

---

(349) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 206.

(350) Ivi, p. 204; non che quello del metodo sia stato un problema entrato tardivamente nella riflessione finziana; anzi, già dalla sua monografia del '15, Finzi aveva chiaramente notato come « porre il problema » fosse « già un poco risolverlo »; semplicemente con gli anni Trenta gli sforzi per una adeguata lettura giuridica delle trasformazioni in atto riuscivano a convergere — lo si diceva adesso — in un quadro interpretativo unitario, capace di dar conto delle trasformazioni stesse, ma soprattutto di rilanciare un peculiare protagonismo del giurista nell'orientare in certe direzioni gli svolgimenti dell'esperienza; la citazione del '15 è tratta da ID., *Il possesso*, cit., p. 2; insiste sul carattere « impellentemente epistemologic[o] » dell'intera lezione finziana, carattere ben rilevato dalla dedica, presente nella prima edizione de *Il possesso dei diritti*, a Giovanni Vailati e Mario Calderoni, « due filosofi ascrivibili alla coinè pragmatistica italiana, la cui riflessione si incarna in una ferma reazione alle metafisiche di certo esasperato positivismo », GROSSI, *La cultura del civilista*, cit., p. 64; sempre nel senso di rintracciare la nota costante dell'itinerario teorico finziano nella affermazione « di un primato della vita sulle forme », v. ID., *Stile fiorentino*, cit., p. 183.

(351) FINZI, *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 64.

(352) Ibidem.

(353) Ibidem.

(354) Ivi, p. 61; ora « si ritorna — proseguiva Finzi — a quella confusione dei vari principi sociali — economia, religione, morale, diritto — che fu vanto di una secolare elaborazione avere distinto e quasi contrapposto » (ibidem).

finziano e che valevano a segnalare una carenza di risorse ricostruttive che di lì a un decennio sarebbe stata colmata.

Quello che infatti stupisce del contributo del '33 e più ancora di quello del '35 (355), espressamente dedicato alla proprietà, è la sicurezza con cui Finzi riuscì a solcare le principali trasformazioni degli ordinamenti, la disinvoltura con cui accolse suggerimenti e suggestioni dagli ambiti disciplinari finitimi o con cui ripescò nei « sotterranei della storia » (356) figure invise alla modernità giuridica come la « *Gewere* », il « dominio diviso » (357), la « comunione a mani intrecciate » (358). Ma — questo il punto — il riconoscimento

---

(355) Si tratta dei già più volti citati *Verso un nuovo diritto del commercio* (1933) e *Diritto di proprietà e disciplina della produzione* (1935).

(356) GROSSI, *Stile fiorentino*, cit., p. 189.

(357) FINZI, *Diritto di proprietà*, cit., p. 167; *Gewere* e dominio diviso apparivano infatti a Finzi figure idonee a valorizzare le « varie forme concrete di godimento effettivo » e a restituire il senso del necessario legame tra condotte produttive individuali — qualunque fosse il titolo che legittimava il contatto col bene — e poteri dello Stato. Val la pena, al riguardo, riportare per intero il passo finziano in questione: « Il tradizionale concetto della proprietà tuttora dominante, muovendo dal soggetto e dal suo diritto, razionalmente culmina nella struttura romanistica. Ma chi muovesse dalla considerazione della cosa sarebbe portato piuttosto verso l'empirismo germanico che, nella *Gewere* fondendo e confondendo in uno stesso concetto giuridico ogni potere sulla cosa ed ogni suo godimento, mal distingueva proprietà e diritto reale e possesso, e tutti poneva come omogenei — pur graduandoli nella loro intensità relativa — in virtù, appunto, del loro comune carattere e della comune attitudine a legittimare passivamente ed attivamente il padrone, ai diritti e ai doveri propri di chi gode determinati beni. Così la visione che parte dall'oggetto potrebbe anche determinare la rinascita della dottrina — (implicita nella recente tendenza ad ammettere una prescrizione estintiva delle proprietà private) — che, vedendo concorrenti sulla cosa e conciliati e temperati in essa, interessi e diritti pubblici e privati, pone la stessa cosa come oggetto del dominio eminente dello Stato e del dominio utile del privato e concepisce come possibili diritti omogenei concorrenti su di essa, considerandoli sotto i diversi aspetti delle sue varie utilizzazioni » (ibidem); sottolinea come la *Gewere* fosse già « al centro del volume finziano » del '15 — si tratta de *Il possesso dei diritti*, cit. — « come era stata al centro della prolusione bolognese di Venezian », di cui Finzi fu allievo, GROSSI, *La cultura del civilista*, cit., p. 68.

(358) FINZI, *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 223; ed era un istituto, questo, che Finzi recuperò per descrivere la peculiarità del contratto collettivo, vera e propria « struttura mirabile [… ma] d'altra parte difficile a costruirsi giuridicamente ed a riconnettersi a forme già note, se non forse avvicinandola alla comunione a mani intrecciate del diritto germanico » (ibidem).

della rinnovata centralità della dimensione economica, la consapevole utilizzazione di concetti e termini mutuati dal diritto pubblico, insieme al riferimento a istituti tipici del passato medievale, rappresentò la via prescelta da Finzi per ricontattare il momento dell'esercizio e per ribadire con maggior sicurezza tanto l'unità del diritto privato patrimoniale che la centralità dello stesso statuto civilistico.

Medio evo e diritto pubblico, insomma, non vennero scomodati per testimoniare, con lo sconcerto tipico di tanta parte della riflessione giuridica di allora, una degenerazione degli ordinamenti che pareva inarrestabile; vennero al contrario scomodati per respingere la identificazione della modernità giuridica con l'individualismo ottocentesco e con quella concezione dei confini giocata unicamente sulla distanza e sulla reciproca esternità di privato e pubblico. Il medio evo diventava dunque il canale per riprender confidenza con la dimensione possessoria come dimensione economicamente rilevante, capace, in quanto tale, di offuscare l'assiomatica e scontata centralità del dominio, della titolarità formale del bene (359).

E che a muover Finzi fosse l'esigenza di un recupero liberatorio dal punto di vista epistemologico e non l'impossibile pretesa di imporre al Novecento un modello di convivenza remoto, è ben testimoniato dallo stesso riferimento alla teoria del dominio diviso. Essa infatti, lo si è visto poco sopra, non valeva a indicare — secondo l'uso che ne avrebbe fatto, a esempio, Pugliatti un ventennio dopo (360) — l'allentarsi del legame tra titolarità ed esercizio sul fronte dei rapporti interprivati, al contrario serviva a dare assoluto

---

(359) Sulla necessità di rivalutare il possesso come « primario rapporto di fatto, socialmente rilevante », v. ID., *Diritto di proprietà*, cit., p. 168.

(360) Per la posizione di Pugliatti v., al precedente capitolo, il §. 2.3 all'altezza della nota n. 201; semmai, nel determinare questa visione finziana, giocò un ruolo determinante la suggestione proveniente dalle logiche produttivistiche fatte proprie, nel primo quindicennio del Novecento, dagli ambienti nazionalisti; del resto fu lo stesso Finzi a richiamare espressamente la « morale del possesso produttivo » di Enrico Corradini, una morale che nel '23 riteneva ancora lontana dall'esser realizzata e che invece un decennio dopo gli parve in via di realizzazione per effetto della nuova organizzazione corporativa dell'economia nazionale; i riferimenti cui si fa cenno si possono leggere in ID., *Le moderne trasformazioni*, cit., p. 59 e in ID., *Diritto di proprietà*, cit., p. 170; per una ricognizione delle concezioni nazionalistiche al riguardo e per i vari richiami, in esse presenti, al dominio diviso, si rinvia al già citato *Il nazionalismo economico*; si sofferma su questo legame tra Finzi e il nazionalismo, GROSSI, *La cultura del civilista*, cit., p. 63.

rilievo al rapporto tipicamente novecentesco tra privato e pubblico, tra una concezione 'possessoria' e sostanziale dei diritti reali e il volto interventista dello Stato, del nuovo *dominus eminens*.

Allo stesso modo, i riferimenti al diritto pubblico furono tratti dal diritto amministrativo, ossia da quella branca del giure che non descriveva certo — come alcuni colleghi pubblicisti in quegli anni sostenevano (361) — il nuovo orizzonte della neutralità sovrana dello Stato, la zona a partire dalla quale sottolineare la perdurante lontananza del diritto dalla politica, piuttosto (e giustamente) quello amministrativo appariva a Finzi l'orizzonte, del tutto nuovo, della gestione concreta degli indirizzi e dei programmi, il luogo a partire dal quale era appunto possibile immaginare, per l'oggi, un « concorso attivo » (362) tra privato e pubblico, tra l'individuo e lo Stato.

Con la conseguenza che il diritto soggettivo individuale per eccellenza, la proprietà, si trasformava, per effetto di questo nesso assorbente tra sfera privata e sfera pubblica, in un « potere [...] discrezionale » (363), in un potere ormai suscettibile di un sindacato specifico (364) legato alla nuova veste funzionale assunta dai diritti privati. Ma il potere discrezionale non era l'interesse legittimo, non rappresentava — alla Ferrara — il segno di una degradazione del diritto soggettivo (365), di una sua totale nudità rispetto alle ragioni del pubblico; il riferimento all'interesse legittimo, sul fronte civilistico, poteva semmai servire a dar « tutela a infiniti rapporti rilevanti eticamente e socialmente, che si trova[va]no tra il diritto e in non diritto » (366), poteva cioè servire a escludere la identificazione del sociale con lo statuale e a estendere la responsabilità del nuovo individuo corporativo anche in direzione della comunità dei privati esclusa dal diretto godimento del bene, ma ugualmente interessata al suo sfruttamento socialmente adeguato.

Mentre la discrezionalità, e la conseguente conversione in senso

---

(361) Per la teorizzazione del c.d. Stato amministrativo, v. *retro*, parte I, cap. II, nota n. 18.

(362) FINZI, *Diritto di proprietà*, cit., p. 163.

(363) Ivi, p. 176.

(364) Si tratta del sindacato per « eccesso » o « sviamento di potere » (ivi, p. 177).

(365) Per questa posizione di Ferrara e per letture di analogo tenore, si rinvia al precedente capitolo, §. 3.1, nota n. 235.

(366) FINZI, *Diritto di proprietà*, cit., p. 178.

funzionale delle condotte privato-proprietarie, appariva a Finzi la modalità specifica per fondare il problema delle relazioni tra privato e pubblico nel segno della coesistenza di vincolo e libertà (367); certo, il vecchio diritto privato, quel diritto « essenzialmente libero, derogabile per volontà dei privati, plasmabile nel modo più vario ed arbitrario » (368) era morto ed era stato sepolto, insieme all'idea della proprietà come diritto pubblico subiettivo (369), il giorno stesso in cui si era capito che il nuovo imperativo del massimo sfruttamento produttivo dei beni attirava l'attenzione dello Stato sottraendo al libero gioco dei privati la gestione del momento economico (370).

Il riferimento al potere discrezionale, se non poteva dunque rappresentare la via per rinnovare l'idea di una iniziale spartizione di competenze tra privato e pubblico, poteva tuttavia far rivivere il senso dei confini sotto la forma, nuova, delle *indicazioni di condotta*, della indicazione dei comportamenti che avrebbero consentito al singolo, e al proprietario in specie, di non disperdere integralmente il proprio protagonismo sociale: da un simile punto di vista, rinunciare all'assolutezza della proprietà o vedere nell'imprenditore, non il novello *dominus*, ma « l'esponente responsabile » (371) di una complessa rete di relazioni reali e personali, rappresentava il modo per ricordare al proprietario l'unica via che lo avrebbe potuto rendere « un soggetto corporativamente efficiente » (372).

Per non esser relegato ai margini del nuovo sistema, bisognava infatti che egli si servisse « dell'oggetto della sua proprietà » « direttamente, creando una azienda nella quale, sotto la sua guida,

---

(367) Il potere discrezionale — notava Finzi — è « insieme, libero e vincolato. Libero: in quanto rispetto al miglior impiego della sua cosa è decisiva pur sempre la volontà del proprietario che ha larghissimo campo di iniziativa e di scelta; vincolato in quanto il proprietario non può servirsi del potere che l'ordine giuridico gli garantisce per insorgere contro l'interesse dello Stato e della generalità, impiegando i beni contro la loro naturale destinazione in modo da ledere interessi economici rilevanti »; così, appunto, FINZI, *Diritto di proprietà*, cit., pp. 176-77.

(368) ID., *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 227.

(369) ID., *Diritto di proprietà*, cit., p. 165.

(370) « Non vi sono beni indifferenti allo Stato », se è vero che « le cose rappresentano sempre, anche in mano ai privati, elementi di estrema rilevanza sociale » (ivi, p. 161).

(371) ID., *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 222.

(372) ID., *Diritto di proprietà*, cit., p. 170.

coordinando i vari fattori all'uopo necessari, si attu[asse] un processo produttivo rilevante per la vita economica nazionale » (373).

La storia del corporativismo doveva dunque essere la storia di un *bridge*, della razionalizzazione di questo legame costante e necessario tra privato e pubblico, di un legame che, nella ricerca e nella realizzazione del « punto di equilibrio tra attività sociale e potere individuale sulle cose » (374), trovava il suo essenziale fattore di legittimazione.

4.2. *Dell'impresa o del nuovo ordine della convivenza nella concezione corporativa di Lorenzo Mossa*

Se poi nell'impresa — fu questo, come è noto, l'aspetto centrale della ricostruzione di Mossa (375) — non si vide soltanto la « chiave di socializzazione della proprietà » (376) ma la premonizione complessiva di un ordine nuovo, il discorso del giurista si arricchiva di ulteriori specificazioni, direttamente coinvolgenti il problema della legittimità del nuovo potere statuale.

Assunta da Mossa quale sinonimo privilegiato della organizzazione collettiva degli interessi, l'impresa riusciva infatti a diventare, nel suo sistema teorico, il perno dei nuovi equilibri novecenteschi non solo perché capace di incarnare, in questa sua veste mediana, il *trait d'union* tra l'individuale e lo statuale, ma soprattutto perché si

---

(373) Ibidem; solo una « proprietà trasformata » in *alta e benefica funzione sociale*, poteva insomma rimanere a « fondamento del regime patrimoniale » ed era in relazione a questa nuova proprietà che si poteva citare la stessa dichiarazione VII della Carta del Lavoro; così ID., *Verso un nuovo diritto*, cit., p. 214.

(374) ID., *Diritto di proprietà*, cit., p. 183.

(375) La concezione dell'impresa come « salda unità economica », capace di riscrivere per intero non solo i contorni del diritto commerciale ma dell'intero diritto, privato e pubblico, e dello stesso ordinamento statuale, fu infatti una concezione che accompagnò Mossa dalla già citata prolusione del '22, *Il diritto del lavoro*, fino alla metà degli anni '50. Si vedano, a titolo meramente esemplificativo, ID., *Il diritto alla impresa*, cit., pp. 61-2 e, per testi più in là nel tempo, il già citato saggio del '45 *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, p. 39 e ID., *Prospettive dell'impresa in diritto italiano e tedesco*, in *Nuova rivista di diritto commerciale diritto dell'economia diritto sociale*, VII, 1953, pp. 88 sgg.; per una ricostruzione approfondita della concezione mossiana dell'impresa, si rinvia a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 101-107.

(376) MOSSA, *Trattato*, cit., p. 61.

riteneva che essa, essendo capace di fornire importanti indicazioni sulla natura autentica del diritto privato, fosse in grado di legare il senso della necessaria presenza statuale alla tutela di alcuni e inviolabili diritti individuali. E si trattava — lo si è già visto con chiarezza in Cesarini e anche in Capograssi — di un percorso argomentativo non isolato: più infatti si insisteva sulla intangibilità di certi diritti, più il riferimento allo Stato, a certe direzioni di svolgimento del suo potere, diventava centrale nel discorso del giurista; non solo: se ormai apparivano antistorici tutti i tentativi di riportare i rapporti tra privato e pubblico nel solco del vecchio patto di non interferenza, la tematizzazione del momento statuale non poteva risolversi nel mero aggiornamento di una pretesa — e tradizionale — veste minima del potere pubblico (377), dovendo al contrario passare per l'invocazione di un suo intervento quanto mai deciso nella dinamica socio-economica.

E anche Mossa, che non era certo uno statalista e che nell'Ottocento vide i segni di una indebita sottrazione alla società di ogni capacità di espressione e di normazione (378), ci tenne a chiarire come nel mutato contesto storico lo Stato non potesse in alcun modo limitarsi a fare « opera di giudice » (379), dal momento che la rinnovata vigoria della società novecentesca riusciva a produrre un ordine sensibile al valore dell'individuo e dei suoi diritti solo « ingrana[ndosi] in una disciplina tipica ideata dallo Stato » (380).

Tuttavia, perché l'aperta invocazione di un intervento attivo dello Stato non conducesse alla integrale pubblicizzazione della vita

---

(377) Veste che peraltro il potere statuale, secondo Mossa, non aveva mai assunto; sul punto, v. ID., *Nozione e presupposti*, cit., p. 91.

(378) « Secondo quel pensiero lo stato concentrava in sé tutto il diritto e nessun altro diritto poteva essere riconosciuto, che non fosse dello stato. Detronizzata la società, e privato il popolo di ogni potenza creativa del diritto, la vita stessa del diritto viene ad atrofizzarsi. Un progresso è impossibile senza la costante attività giuridica della società, e del popolo » (ibidem).

(379) Ivi, p. 90; ed è proprio il testo appena citato quello dal quale trasparivano con chiarezza questi due motivi apparentemente contraddittori: da un lato, cioè, Mossa rinnegava il culto ottocentesco dello Stato (ivi, pp. 91-9) mentre dall'altro invocava un intervento risoluto del suo potere nella dinamica socio-economica (ivi, pp. 93-103); ma questo, appunto, era il modo per pronunciarsi sui criteri che avrebbero reso legittimo l'intervento pubblico.

(380) Ivi, p. 95.

giuridica, ma a un rinnovo dei patti comunque sensibile al valore della privatezza, si rendeva indispensabile — e di nuovo si tratta, come si è visto, di un passaggio argomentativo non isolato — un investimento specifico sulla dimensione collettiva del diritto come dimensione chiamata a equilibrare, nel nuovo corso storico, l'incontro tra privato e pubblico.

Solo che nel caso di Mossa il rifiuto della identificazione del sociale con lo statuale, rifiuto reso appunto possibile dalla nuova centralità del collettivo, non valeva né a fondare la distinzione, come in Cesarini, tra il diritto privato classico, ancora presidiato dalla tradizionale roccaforte proprietaria, e la nuova frontiera, collettiva, della privatezza (381), né a sottolineare, come in Finzi, la necessità che il nuovo interesse pubblico della produzione potesse apprezzarsi — attraverso il riconoscimento di pretese spettanti alla comunità in quanto tale e non originate dalla corrispondente titolarità di un diritto soggettivo (382) — come interesse anche socialmente e non solo statualmente rilevante.

L'impresa di Mossa, insomma, come non rappresentava la zona del giure incaricata, alla Cesarini, di ricordare e di opporre allo Stato, alla ristrutturazione corporativa del suo potere, la perdurante capacità di orientamento del mercato, di un mercato seccamente identificato con la parte imprenditorial-proprietaria della società, non rappresentava neppure, alla Finzi, la via per ricostruire realisticamente il tenore delle trasformazioni in corso e per adeguare a esse il valore della certezza del diritto, identificata, al modo tradizionale, con la possibilità per il soggetto di prevedere gli effetti della propria condotta e di allontanare, attraverso adeguati contegni produttivi, le pesanti sanzioni che ormai colpivano il proprietario neghittoso.

La convinzione che parlar di diritti soggettivi e di autonomia individuale non fosse il segno di inattuali nostalgie giusnaturali-

---

(381) V. *retro*, §. 3.2.

(382) « Ma non tutti i doveri derivanti dalle cose sono doveri verso lo Stato, o soltanto verso lo Stato »: oltre ai tradizionali doveri verso gli altri privati, titolari di diritti soggettivi — è il caso tipico dei rapporti di vicinato — « esistono altresì dei doveri del proprietario verso la generalità non già unificata nello Stato, esponente dell'interesse pubblico, ma *intesa collettivamente*, nelle persone dei singoli — come privati — che sono tenuti ai doveri verso il proprietario rispetto alla cosa »; a parlare così è, appunto, FINZI, *Il diritto di proprietà*, cit., rispettivamente p. 173 e pp. 174-75.

stiche (383) conviveva infatti in Mossa con un « sincero solidarimo » (384), con l'idea che le lacune del diritto e dei codici ottocenteschi fossero anzitutto « lacune sociali » (385), tutte originate dalla indebita e colpevole indifferenza per il problema della « giustizia sociale » (386) e per una tutela della persona — dei suoi sacri diritti « alla vita, alla libertà, all'onore » (387) — oltre la discriminante borghese-proprietaria.

Da questo punto di vista, la stessa lettura in senso 'sostanzialista' della rivoluzione francese non rappresentava altro che l'espediente teorico per accreditare come eterna una certa concezione dell'universo privato del diritto, come universo per sua natura sociale e comunitario: se il volontarismo potestativo degli ordinamenti trascorsi non pagava più, l'ingresso nel tessuto privatistico delle nozioni di responsabilità e doveri, più che la negazione dei diritti soggettivi, costituivano il loro necessario (e desiderabile) corrispettivo (388). Per

---

(383) Fu questo il rimprovero specifico che rivolse Biggini a Mossa nel convegno pisano del '40 sui principii generali; e la replica del suo interlocutore fu istantanea: « Il principio generale della personalità — così appunto Mossa — è inoppugnabile ed il diritto soggettivo, bene primo di ognuno, va proclamato in cima a tutti. Esso non è esclusivo della rivoluzione francese, ma è nella tradizione di qualunque ordinamento giuridico […] L'opposizione al principio non si giustifica, perché la rivoluzione fascista è un superamento e non un rinculo di fronte ai principi dell'89 »; sia l'intervento di Biggini che quello di Mossa si possono leggere in *Convegno nazionale universitario*, cit., pp. 27-8.

(384) Grossi, *Scienza giuridica*, cit., p. 198.

(385) Mossa, *Modernismo giuridico*, cit., p. 35.

(386) Tra i tanti riferimenti, v. Id., *Influenza del diritto*, cit., p. 131.

(387) Id., *I principi generali*, cit., p. 26; ed era, questa, una concezione che si legava al recupero della dimensione del diritto naturale (v. al precedente capitolo, il §. 1.3), come dimensione capace di saldare insieme storia degli ordinamenti e storia della disciplina; da un lato, infatti, il diritto naturale riusciva a ricordare il peso di quei « diritti che nascono con gli uomini, alla vita alla libertà, all'onore » e a garantire, così, il valore della « partecipazione di tutti e di ognuno ai mezzi diretti dalla società al movimento dei beni della vita. Diritto naturale insopprimibile e originale, senza necessità di riconoscimenti dello stato o della società […] ma fondato sulla esistenza della società e dell'uomo, sulla libertà ed uguaglianza di diritto »; dall'altro lato, e contemporaneamente, il richiamo a questo patrimonio intangibile di diritti, consentiva di veder nei giuristi veri e propri « portatori della civiltà e del diritto sociale »; così Id., *Trattato*, cit., p. 106.

(388) « […] non c'è diritto senza dovere, ma il dovere assicura il diritto degli uomini »; così, appunto, Id., *Convegno nazionale universitario*, cit., p. 28.

questo andava salutato con favore il moto attuale verso la così detta relativizzazione del diritto soggettivo e della stessa proprietà: lungi dall'incarnare l'anticamera della loro « distruzione » o di un loro maldestro tentativo di « salvataggio […] innanzi alla marea montante » (389), la « relatività del diritto » (390) valeva semplicemente a ricordare come il diritto individuale avesse « fondo sociale nel sorgere non meno che nel suo esercizio » (391).

Anche a non condividere le perorazioni per una estensione della soggettività oltre le angustie discriminatorie dell'individualismo borghese ottocentesco, doveva infatti risultar chiaro come la stessa « continuità della proprietà quale sorgente inesauribile della vita individuale e collettiva » (392) non potesse che derivare, adesso, dalla « attuazione del senso collettivo della vita » (393), ovvero dal recupero di una concezione del diritto soggettivo che, per essere originata dalla percezione della necessaria interdipendenza dei contegni privati con quelli pubblici, fosse in grado di riscattare il soggetto dalla fragilità di ogni solipsismo. Se ormai infatti era chiaro come « i beni destinati all'utilità comune » potessero « ammettere una titolarità personale, ma non […] un esercizio strettamente personale » (394) e se « l'esercizio del diritto di proprietà sul bene a utilità sociale esige[va] costantemente l'esistenza di un'impresa » (395), per evitare gli effetti di una « socializzazione fredda » (396), di una

---

(389) ID., *Trasformazione dogmatica*, cit., p. 253.

(390) Ibidem.

(391) Ibidem.

(392) ID., *Influenza del diritto*, cit., p. 116.

(393) Ivi, p. 114.

(394) ID., *Trasformazione dogmatica*, cit., p. 269.

(395) Ivi, p. 270.

(396) Ivi, p. 258; in particolare, Mossa ritenne che un simile errore fosse imputabile al progetto di codice civile del '37 che all'art. 18 aveva menzionato — lo si è già visto — la funzione sociale nella definizione della proprietà; solo che un simile richiamo, inserito nel quadro di una concezione tradizionale del dominio, finiva, secondo Mossa, per ridurre il problema delle trasformazioni della proprietà al mero incremento dei limiti gravanti su di essa; non deve quindi sorprendere — proseguiva Mossa — che la Relazione al progetto « non accenn[i] neppure lontanamente ad un senso sociale all'interno della proprietà », finendo per riproporre la logica dei limiti « che, in ogni tempo, il proprietario […] ha dovuto sopportare, in maniera più o meno profonda » (ivi, p. 267).

socializzazione che si risolvesse nella mera « immissione dello Stato nell'economia della Nazione » (397), era indispensabile rinunciare alla ostinata difesa del modello proprietario classico.

In particolare, era indispensabile ammettere che il dominio si trasformasse a partire dall'impresa, perché l'impresa, questa « società giuridica veramente nuova, e suscettibile dei più arditi svolgimenti » (398), rappresentava una struttura comunitaria, capace, come tale, di indirizzare e responsabilizzare il contegno individuale ma allo stesso tempo di ribadire l'irrinunciabilità degli apporti soggettivi alla vita del diritto. Se infatti « ogni diritto riconosciuto », « tanto più [… era] sociale e collettivo, tanto più [… era] inalterabile e inviolabile » (399), se insomma la comunità rappresentava, per Mossa, il più appropriato terreno di coltura degli stessi diritti individuali, era solo a partire dall'impresa che diventava possibile ripensare la fisionomia di *tutto* il diritto privato e non solo di alcune sue zone.

In questo quadro, il diritto del lavoro e il diritto commerciale rappresentavano gli alfieri del rinnovamento non solo perché avevano con più immediatezza ricordato al giurista, grazie alle nuove forme di organizzazione collettiva degli interessi, l'origine sociale e non statuale del diritto (400), ma soprattutto perché, essendo ormai interamente incardinati sulla vita dell'impresa, avevano consentito di recuperare la *natura necessariamente sociale del diritto privato* e, insieme a essa, la possibilità che « il senso del collettivo ed il senso dell'individuale si avvera[ssero] sincronicamente » (401), fortificandosi a vicenda.

---

(397) Ivi, p. 259.

(398) ID., *Modernismo giuridico*, cit., p. 50.

(399) ID., *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 45.

(400) A titolo meramente esemplificativo, v. ID., *Il diritto del lavoro*, cit., p. 8 e ID., *Modernismo giuridico*, cit., p. 47.

(401) ID., *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 49; ed è per questo che lo stesso problema del lavoro poteva essere affrontato e risolto solo attraverso l'impresa; o meglio, solo attraverso la disponibilità a vedere nell'impresa un organismo comunitario, di collaborazione tra le varie componenti produttive. Del resto, già dal '22, Mossa aveva visto nel diritto del lavoro un « nuovo e imponente diritto della persona », che doveva affermarsi « di fronte al diritto di proprietà »; questi riferimenti sono tratti da ID., *Il diritto del lavoro*, cit., p. 8; per la centralità del legame tra impresa e lavoro, si rinvia a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 199-201.

« Conquista corporativa dell'impresa » (402), per Mossa, voleva dunque dire che l'impresa, al suo interno, era tenuta a configurarsi come « organismo di comunione e collaborazione » (403) non potendo in alcun modo incarnare l'ennesima insegna sotto cui rinnovare, a vantaggio dell'imprenditore, pericolose aspirazioni all'isolamento, pericolose insofferenze ai vincoli sociali (404); solo se tutelata in questa sua veste di comunità di lavoro, l'impresa riusciva infatti conferire spessore comunitario e non meramente 'numerico' alla società esterna, che sull'impresa faceva affidamento e che e essa era legata da una complessa rete di diritti e doveri (405). Solo a queste condizioni l'impresa riusciva insomma a proiettarsi anche « all'esterno quale mezzo e strumento di benessere sociale, con la devoluzione dei diritti di signoria e di sovranità a vantaggio della comunità » (406), di una comunità che, così, veniva salvata dalla incorporazione organica nei gangli dell'apparato statuale.

---

(402) MOSSA, *L'impresa nell'ordine nuovo*, cit., p. 172.

(403) ID., *Trattato*, cit., p. 172.

(404) ID., *L'impresa nell'ordine nuovo*, cit., p. 171; estesamente: « L'impresa va difesa, nel nucleo di interesse economico, collettivo e di lavoro, anche contro l'imprenditore, contro il gerente, contro il proprietario » (ibidem).

(405) Solo considerando l'impresa « quale una persona economica, che si proietta nel campo giuridico per la sua attività e le sue esigenze, collegate fortemente con le esigenze della comunità », era infatti possibile riconoscere alla comunità, in quanto tale, diritti e obblighi, ovvero il diritto a un adeguato esercizio della funzione produttiva e il corrispondente dovere di cooperazione al buon andamento dell'impresa; sul punto v. ID., *I problemi fondamentali*, cit., p. 20 e p. 23; « Questi organi [corporativi] — a dirlo è Mossa nel '39 — hanno la missione di agevolare l'adempimento del dovere sociale, di cooperare col titolare della proprietà di imprese, fabbriche, fondi agrari, ma anche di reclamare l'osservanza del dovere sociale, di determinare la creazione o l'attivazione di imprese, il passaggio di diritti […] ad altre persone, se il titolare non vuole o non è in grado di attuare l'esercizio della proprietà nell'interesse sociale, di passare la gestione a imprenditori più capaci »; così ID., *Trasformazione dogmatica*, cit., pp. 273-74; sul punto, v. anche STOLZI, *Gli equilibri e i 'punti di vista': 'interno' ed 'esterno' nella rappresentazione della dinamica corporativa — un'ipotesi di dialogo tra Lorenzo Mossa e Widar Cesarini Sforza*, in *Ordo iuris*, cit., specialmente le pp. 243 sgg.

(406) ID., *Trattato*, cit., p. 172; a tal fine era indispensabile dare concretezza giuridica alle corrispondenti pretese della comunità « al di fuori dello Stato »: se infatti « l'affermazione del dovere del titolare del diritto verso la comunità, è fatta senza che allo stesso tempo una organizzazione della comunità sia creata e sostenga su una base positiva di diritto, la pretesa della comunità » si « è costretti […] ad identificare la comunità con lo Stato »; così, appunto, ID., *Trasformazione dogmatica*, cit., p. 269.

E la polemica con Asquini, in fondo, stava tutta qui, nel fatto che per Asquini l'impresa non rappresentava il varco per accedere a una concezione comunitaria del diritto, né il detonatore chiamato a ridisegnare i contorni del diritto privato a partire dal nuovo orizzonte della responsabilità del produttore. Sebbene non mancassero nei suoi scritti riferimenti allo « spirito sociale » del nuovo ordine corporativo e del nuovo codice civile (407) e sebbene portasse il nome di Asquini un progetto di codice di commercio, quello del '40, che elevava l'impresa « a propria ossatura fondamentale » (408), la tradizionale avversione per una dislocazione dei poteri sensibile alla frontiera del diritto collettivo continuava, per Mossa, a dominare inconcussa nel pensiero del suo interlocutore (409).

Secondo lo stile argomentativo tipico di tanti giuristi liberal autoritari (o liberal fascisti) (410), quella frontiera riusciva a non

---

(407) ASQUINI, *Il diritto commerciale nel sistema della nuova codificazione*, cit., p. 82.

(408) GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 190; per una valutazione complessiva di questo progetto e per la sua distanza dalla concezione mossiana dell'impresa si rinvia a TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit. rispettivamente pp. 133-43 e p. 99.

(409) Non furono infatti di apprezzamento le parole che Mossa rivolse al progetto Asquini del '40; « I progetti hanno — così Mossa nel 1942 — a distanza di tempo, caratteri comuni che non ne permettono una brusca separazione, neppure quando il progetto ultimo del 1940, rinunziando al sistema commerciale oggettivo ed affermando la necessità del diritto del commerciante imperniato sull'impresa, fa passare il codice ad un tipo tutto nuovo in confronto ai precedenti, ma non dissimile dal codice tedesco a tipo personale soggettivo e non d'impresa. Vi è di comune il tono squisitamente tecnico della tradizione che si arresta al tipo del commerciante e dei suoi atti giuridici e non crea dall'impresa un soggetto economico e giuridico di importanza immensa in confronto dell'imprenditore »; e ancora, sempre in riferimento al progetto del '40, osservava Mossa: « Il codice era, sì, il codice del commerciante, ma l'impresa commerciale non vi si palesava netta nella struttura sovrana di organismo di lavoro e di beni, di soggetto dell'economia e del diritto fianco a fianco con l'imprenditore. L'apparizione dell'impresa nel quadro delimitativo della materia del codice, e l'immediata scomparsa onde dar luogo ad un ricchissimo ordinamento dell'azienda commerciale non poteva non colpire gli osservatori politici. La verità clamorosa era che l'impresa *non si appoggiava a quell'ordinamento del lavoro* che doveva poi, nell'ampia visione del libro del lavoro, fondare una codificazione a sé, e giustificare l'intero sistema del diritto commerciale dentro il codice civile »; così MOSSA, *Trattato*, cit., rispettivamente p. 141 e p. 146; e ancora, nel '45, Mossa denunciava l'ostinata rimozione da parte di troppi giuristi del problema dell'impresa come problema strettamente correlato a quello del lavoro; sul punto v. ID., *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 39.

(410) Per un profilo di Asquini, del giurista allievo di Alfredo Rocco e appartenente

alterare le proporzioni abituali della dinamica socio-politica se, sul fronte delle relazioni del lavoro, si abbracciava, per risolvere il problema della lotta di classe, la causa della « statizzazione » dei sindacati (411), e se, sul fronte delle relazioni produttive, si attribuivano all'imprenditore gran parte delle prerogative sovrane che fino a ieri erano valse a descrivere la posizione del proprietario (412).

---

all'« ala più moderata e liberista » del fascismo, v. TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 95; ed è proprio considerando il diverso bagaglio ideale di Mossa e Asquini che Teti ritiene di poter spiegare il differente rapporto che i due giuscommercialisti intrattennero col regime: se infatti « Asquini fu sempre un tecnico lucidamente realista, pronto a collaborare con il regime in posizioni di responsabilità, ma sempre pronto a far valere le sue idee moderate (e in un certo senso liberali) nei confronti degli esagitati estremisti della rivoluzione fascista; Mossa, al contrario, nella sua opera, forse ingenua ma sicuramente generosa, di riformatore del diritto ebbe un, sia pur fugace, momento nel quale cadde nell'illusione che il fascismo fosse in condizione di realizzare una società più giusta » (ivi, pp. 97-8); ed è sempre Teti, riportando il testo di una informativa di polizia avente a oggetto l'attività di Mossa, a sottolineare il progressivo sospetto in cui Mossa stesso fu tenuto dal regime (ivi, pp. 244-45).

(411) ASQUINI, *Il nuovo diritto del lavoro*, cit., p. 914; sul punto si rinvia a quanto detto nel precedente capitolo, al §. 2.1.

(412) « […] lo statuto speciale dell'impresa commerciale sostituisce quindi e *sviluppa* il tradizionale statuto del commerciante, e tale statuto, per quanto espresso in linee sobrie, occupa nel sistema del nuovo codice un settore fondamentale. È questo il settore su cui deve impostare d'ora in poi il suo sistema la scienza del diritto commerciale »; così ID., *Il diritto commerciale nel sistema della nuova codificazione*, cit., p. 87; la polemica con Asquini iniziò — val la pena rammentarlo — nel '27 ed ebbe a oggetto la proposta, di cui Mossa si fece latore, di una unificazione del diritto commerciale da raggiungere attraverso la nuova disciplina dell'impresa; e se Asquini contestò una simile proposta ritenendola discriminatoria nei confronti del commercio minuto, non organizzato, in realtà — a notarlo è Teti — dietro la sua posizione stava soprattutto il timore « che il nuovo diritto commerciale, così come era stato proposto da Mossa, avrebbe rappresentato un attentato alla libertà di iniziativa economica, la fine della sovranità della volontà nella disciplina dei contratti […] Si contrapponevano, così, nella polemica tra Asquini e Mossa due diverse filosofie sui compiti del diritto commerciale: per Asquini (come per Rocco) compito del nuovo diritto commerciale era quello di favorire lo sviluppo economico, di fissare delle regole che non ostacolassero la grande impresa; per Mossa (che idealmente riprendeva […] una problematica già cara a Vivante) il nuovo diritto commerciale si sarebbe dovuto proporre la tutela del consumatore, della collettività nei confronti dello strapotere della grande impresa »; così appunto TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., pp. 97-8; ed è sempre Teti (ivi, pp. 224-25) a notare come lo statuto speciale dell'impresa commerciale, previsto dal codice del 1942, fosse perfettamente in linea con la posizione di Asquini; si ricorda poi che lo stesso Asquini, in una valutazione

Il sindacato, dunque, che poteva vivere solo se violato nella sua natura di ente sociale e ricondotto sotto l'egida del potere pubblico; e l'impresa, questo « elemento vivo della moderna economia organizzata » (413), che ugualmente finiva per ricavare le ragioni della propria e unitaria identità giuridica, più che dalla realtà oggettiva della organizzazione, da quella, soggettiva, dell'imprenditore. Senza che, peraltro, nella preminenza gerarchica accordata all'imprenditore e nel corrispondente « obbligo di fedeltà e di obbedienza » gravante sui suoi « collaboratori » (414), si potesse scorgere l'esito di

---

retrospettiva, si attribuì il merito della avvenuta unificazione dei codici civile e commerciale; sul punto v. ASQUINI, *Dieci anni dopo*, cit., pp. 105-6.

(413) ASQUINI, *Il diritto commerciale nel sistema della nuova codificazione*, cit., p. 87; da questo punto di vista, il codice unico del '42 poteva dirsi un « codice sociale », l'esito di una riforma « posta sul piano corporativo », solo perché il corporativismo, con la rinnovata centralità tributata all'interesse della produzione, aveva contribuito a spostare il fuoco della disciplina sull'imprenditore, lasciando in ombra il 'vecchio' statuto civilistico del proprietario (ivi, p. 81); osservazioni di analogo tenore si possono leggere in ID., *L'architettura del libro del lavoro* (1942), in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. III, p. 96 e in ID., voce *Codice di commercio*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. VII, 1960, p. 254; insomma il gergo mossiano, con i vari riferimenti al carattere sociale del nuovo « diritto dell'economia » (ID., *Il diritto commerciale*, cit., p. 83), serviva ad accreditare un'immagine di corporativismo radicalmente diversa rispetto a quella del collega commercialista ed è solo in questo senso, nel senso di aver sollecitato l'attenzione sul tema dell'impresa, che si ritiene debba essere letto lo stesso apprezzamento che Asquini rivolse a Mossa, cui appunto venne riconosciuto il merito di aver precocemente e solitariamente investito sulla nuova realtà dell'impresa; il riferimento è tratto da GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 197; ed è sempre Grossi a notare come il risultato principale e duraturo della 'scoperta' mossiana dell'impresa fu proprio quello di imporre all'attenzione della giuscommercialistica coeva — da Asquini ad Ascarelli a Greco — il rilievo di questa nuova struttura produttiva (ivi, pp. 252-53); è invece Cazzetta a distanziare le posizioni di Mossa e Asquini sul fronte specifico del diritto del lavoro e anche in questo caso a esser notato è lo 'svuotamento' del messaggio mossiano, che pure viene « ripetutamente richiamat[o] » da Asquini: « il discorso di Mossa [infatti] non solo è sterilizzato da qualsiasi riferimento al diritto libero, ma anche da ogni richiamo a principi espansivi di socialità, da qualsiasi cenno ad un uso 'come legge' della contrattazoine collettiva (rispetto al progetto Rocco si sottolinea l'importanza del fatto che il sindacato sia non solo riconosciuto, ma anche controllato dallo Stato) »; sono queste, appunto, parole di CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., p. 566; i testi messi a raffronto in questo caso sono la più volte citata prolusione mossiana del '22 (*Il diritto del lavoro come diritto libero)* e la prolusione di ASQUINI, *Sull'autonomia del diritto del lavoro* (1925), in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. I, pp. 99 sgg.

(414) ASQUINI, *Profili dell'impresa* (1943), in ID., *Scritti giuridici*, cit., vol. III, p. 142.

una previa strutturazione in senso comunitario della stessa impresa, il segno di una graduazione di diritti e doveri che, per essere originata dalla percezione della reciproca indispensabilità delle varie funzioni produttive, finisse per privilegiare l'imprenditore unicamente come soggetto della organizzazione, come vertice creativo e responsabile di una complessa struttura produttiva (415).

Per evitare un simile risultato, bastava infatti riproporre una lettura selettiva della dichiarazione VII della Carta del Lavoro, bastava cioè concentrare la propria attenzione sul principio della iniziativa economica privata, senza soffermarsi sull'altro e fastidioso tema della responsabilità dell'imprenditore (416). Del resto, l'esperimento corporativo voleva essere anzitutto una scelta di differenziazione dalle aborrite soluzioni bolsceviche (417), con la conseguenza che il tenore di quella cruciale disposizione poteva apprezzarsi in pieno solo in riferimento alla successiva dichiarazione IX, a quella dichiarazione, cioè, che prevedeva l'eccezionalità dell'intervento statuale diretto in economia (418).

---

(415) Chiarissimo in tal senso MOSSA, *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 54; anche in questo caso si tratta di una citazione da un contributo del '45 che tuttavia si ritiene indicativa di un generale e più risalente aspetto del pensiero mossiano, dal momento che Mossa, in stretta coerenza con la sua visione dell'impresa come comunità di lavoro, sostenne ininterrottamente, dagli anni '20 fino agli anni '50, la necessità di prevedere una « partecipazione del lavoro […] alle sorti dell'impresa »; sul punto, si vedano, di MOSSA, il discorso inaugurale del '22, *Il diritto del lavoro*, cit., p. 21 e l'articolo del '53, *Prospettive*, cit., p. 88.

(416) ASQUINI, *Profili dell'impresa*, cit., p. 127; lo stesso dichiarato bisogno di superare il precedente sistema oggettivo, un sistema che « volgeva le spalle alla realtà », unito al bisogno di retrodatare, oltre il tenore specifico delle singole scelte legislative, la ininterrotta fedeltà del diritto commerciale allo « spirito sociale delle sue origini corporative », era del tutto scisso, nel pensiero di Asquini, dall'esigenza, ben segnalata invece da Mossa, di salvare gli ordinamenti da quella vera e propria « calamità » che aveva ingiustamente portato ad attrarre — e qui, di nuovo, i segni del magistero vivantiano erano forti — nell'orbita della disciplina commerciale anche gli atti dei non — commercianti, dando così vita a imponenti ingiustizie sociali; i riferimenti sono tratti da ASQUINI, *Il diritto commerciale*, cit., pp. 82-4 e da MOSSA, *I problemi fondamentali*, cit., p. 21.

(417) ASQUINI, *Profili dell'impresa*, cit., p. 127.

(418) Ibidem; « L'intervento dello Stato nella produzione economica — questo, appunto, il testo della IX dichiarazione — ha luogo soltanto quando manchi o sia insufficiente l'iniziativa privata o quando siano in giuoco interessi politici dello Stato.

Certo, il corporativismo rappresentava anche il superamento della concezione liberista, dal momento che, contro il « disordine » (419) di un regime concorrenziale assolutamente sciolto da vincoli, era adesso previsto un intervento moderatore dello Stato (420), un intervento che però valeva a confermare, alla vecchia maniera, lo scambio di servigi tra pubblico e privato, tra uno Stato che, attraverso il previsto monopolio della normazione (421), era chiamato, ora come sempre, a segnare il recinto dell'autonomia privata. Per questo, se — con Mossa o Greco (422) — ci si voleva riferire all'impresa come a un'« istituzione », era indispensabile chiarire come un simile richiamo non potesse in alcun modo rimandare all'idea di una coesistenza di ordinamenti giuridici, potendo soltanto descrivere la peculiare caratterizzazione dei rapporti *interni* all'impresa come rapporti, appunto, di tipo gerarchico (423).

Tale intervento può assumere la forma del controllo, dell'incoraggiamento e della gestione diretta ».

(419) Ibidem.

(420) Ivi, p. 128.

(421) « Il nostro ordinamento corporativo apre il sistema della legge ai nuovi fecondi orientamenti corporativi del commercio, che sono un'espressione naturale della moderna organizzazione economica, ma attraverso un ordinamento di diritto pubblico strettamente ed energicamente inserito nello Stato, che è per sé stesso salvaguardia insuperabile contro ogni pericolo di prevalenza degli interessi particolari di categorie sugli interessi generali. Esso intensifica la duttilità del diritto commerciale, utilizzando, accanto alla forma perennemente rinnovatesi dell'uso commerciale, quella del contratto collettivo, come nuovo originale strumento di disciplina dei rapporti commerciali sul piano degli usi di affari. Esso permette che possa parlarsi di un nuovo diritto corporativo a base contrattuale, ma senza assurde autonomie e senza soluzione di continuità rispetto al diritto codificato, espressione della volontà unitaria dello Stato, al quale solamente spetta porre le norme maestre e *segnare i limiti dell'attività contrattuale, individuale e collettiva* »; così ASQUINI; *L'unità del diritto commerciale*, cit., p. 20; « Per Asquini — che in questo era a pieno titolo allievo di Rocco — attraverso le corporazioni si sarebbe dovuto realizzare l'inserimento delle forze sociali nello Stato e determinare di conseguenza la subordinazione degli interessi particolari all'interesse generale: da ciò l'assoluta preminenza che Asquini riconosceva alle tradizionali fonti del diritto statale (ed in particolare alla legge) sulle fonti corporative »; sono queste parole di TETI, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 107.

(422) GRECO, *Profilo dell'impresa*, cit., pp. 370 sgg.

(423) « Il riconoscimento di un'organizzazione di persone come istituzione implica solo il riconoscimento di un determinato modo di essere dei rapporti interni tra i componenti dell'organizzazione in relazione a un fine comune »: « Che se invece si usa

Mentre ciò che Mossa contestava, anche al di là dell'afflato solidarista, era proprio l'utilità di tutti quegli impianti discorsivi volti a costringere nelle maglie abituali la distinzione tra privato e pubblico. Non solo perché non c'era alcuna garanzia che lo Stato limitasse il suo intervento alla recinzione autoritaria dello spazio privato, ma soprattutto perché, da un simile osservatorio, e dalla generica invocazione di un intervento moderatore del potere pubblico, non si riusciva ad affrontare congiuntamente i due principali pericoli connessi alla moderna organizzazione dei poteri, il pericolo di un eccesso di Stato nella società ma anche quello, speculare, di un eccesso di società nello Stato.

Dal punto di vista mossiano, l'impresa, nella sua veste di comunità organizzata per la produzione, riusciva infatti a lanciare importanti avvertimenti: in direzione del privato, ammonito e messo in guardia da quelle tentazioni individualistiche che, fondandosi sulla negazione del momento collettivo e sulla indebita identificazione di sociale e statuale (424), gli avrebbero fatto sperimentare, di fronte all'enormità del nuovo potere statuale, tutto il peso della sua solitudine; e in di-

---

il concetto di istituzione in senso generico, e si designa come istituzione il fenomeno economico dell'impresa nella sua interezza […] allora nel concetto di impresa entra tutto: l'imprenditore come soggetto, l'attività imprenditrice, il patrimonio aziendale e l'azienda […] »; così ASQUINI, *Profili dell'impresa*, cit., p. 143 e p. 146; e questa posizione, tra l'altro, imponeva ad Asquini di creare una distinzione forte tra momento giuridico e momento economico sul terreno dell'impresa: se infatti il rilievo centrale della organizzazione economica portò Mossa a stigmatizzare — lo si è visto nel precedente capitolo — la posizione di quanti « scrittori che separa[ndo] artifiziosamente l'unità economica da quella giuridica, da[va]no l'impressione di coltivare un diritto troppo puro, per essere vivo », l'esigenza, presente in Asquini, di escludere che « la nozione economica di impresa » fosse « immediatamente utilizzabile come nozione giuridica » serviva invece, oltre che a riservare uno specifico spazio di lavoro per la scienza del diritto, anche a mantenere alla debita distanza il profilo oggettivo da quello soggettivo; i riferimenti sono tratti rispettivamente da MOSSA, *L'impresa nell'ordine nuovo*, cit., p. 169 e da ASQUINI, *Profili dell'impresa*, cit., p. 129; ritenne di poter criticare il *Trattato* di Mossa del '42 — opera che pure gli appariva « cospicua » e degna di « ammirazione » anche in chi dissentiva dalle tesi ivi espresse — proprio per la insufficiente distinzione, che da esso sembrava trasparire, tra « l'aspetto economico e quello giuridico », F. FERRARA jr, *Sulla nozione di imprenditore nel nuovo codice civile* (1944), in ID., *Scritti minori*, Milano, Giuffrè 1977, vol. I, p. 3.

(424) « La comunità non abbisogna, da noi, di rappresentanza di organi dello stato per interessi che sono sociali nel senso della comunità. Alle corporazioni, agli organi

rezione dello Stato stesso, perché capisse, rinnegando i vari « buddism[i] » (425) legalistici ottocenteschi, come il progresso degli ordinamenti e la stessa solidità del suo potere non potessero essere scissi dalla presenza di un sottostante tessuto comunitario rispettato nelle sue originarie capacità di azione e di normazione.

La pluralità degli ordinamenti giuridici, insomma, non doveva solo servire a sbloccare gli orizzonti epistemologici del giurista o a condizionare, come in Cesarini, il senso della prestazione autoritativa, di una prestazione che tuttavia era tenuta — lo si è visto prima — a violare, insieme alla natura intrinsecamente pluralistica della società, la sua corrispondente vocazione normativa (426). La concezione pluriordinamentale, la inviolabile « autonomia di diritto della società in confronto con lo Stato » (427) diventava al contrario una risorsa centrale della nuova convivenza e del nuovo ordine corporativo.

---

economici che si traggono dall'interno delle corporazioni, è devoluta codesta rappresentanza »; così MOSSA, *Trasformazione dogmatica*, cit., p. 273.

(425) ID., *I problemi fondamentrali*, cit., p. 14.

(426) V. *retro*, §. 3.1.

(427) ID., *Trattato*, cit., p. 127; e una simile concezione poteva anche portare a ritenere il contratto collettivo una norma viziata da eccesso di astrattezza rispetto alle concrete e specifiche esigenze di normazione espresse dalla singola impresa, dalle peculiari esigenze della singola struttura produttiva; così ID., *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 52; questo riferimento è tratto da un testo del '45, ma, anche in questo caso, si ritiene la citazione appropriata visto che già nel 1927 Mossa aveva posto all'attenzione della scienza del diritto « il problema del potere legislativo dell'impresa »; sul punto v. ID., *Il diritto alla impresa*, cit., p. 63; un rapido cenno merita poi la concezione gasparriana della impresa, dal momento che essa consente di rilevare una singolare compresenza tra innovazione e conservazione: da un lato, infatti, Gasparri si riferì alla teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici, a quella teoria che, col ricorso alla nozione di « istituzione », gli appariva in grado di « lumeggia[re] in termini più realistici » l'autentica sostanza giuridica dell'impresa; dall'altro lato però quel riferimento venne utilizzato per rinnovare la coincidenza tra sociale e statuale: ma che a guidarlo non fosse lo spirito totalitario di chi usò la teoria romaniana per eliminare il diritto privato dagli ordinamenti, è rivelato dal fatto che Gasparri ritenne di poter conciliare il postulato monopolio statuale della « produzione del diritto obiettivo » — monopolio che adesso veniva esteso anche alla nuova realtà istituzionale dell'impresa — con la tradizionale caratura individualistica del diritto di proprietà; sul punto v. P. GASPARRI, *L'impresa come fenomeno sociale*, in *La concezione fascista della proprietà*, cit., pp. 382-95.

Solo che, anche in questo caso, il rispetto della sottostante tessitura comunitaria del sociale non richiedeva allo Stato un contegno meramente trascrittivo-certificativo, ma lo impegnava in una politica di intervento attivo nel gioco economico-sociale. Perché infatti le potenti forze sprigionate dal mondo economico, se rappresentavano fenomeni inevitabili connessi all'« estremo divenire del capitalismo » (428), incarnavano anche la nuova e pericolosissima frontiera dell'egocentrismo novecentesco: veri e propri « Stat[i] nello Stato » (429), « le federazioni e concentrazioni di imprese » (430), con la loro aspirazione alla conquista dell'intero spazio socio-politico, con la loro vocazione a sbriciolare e a ridurre a mera massa la società esclusa o parzialmente esclusa — si pensi ai contratti per adesione o ai soci di minoranza — dalle leve di comando, rappresentavano realtà gravide di « pericoli sociali » (431), che allo Stato spettava ora di governare con decisione (432).

E se la soluzione non poteva stare nel « ritorno alla piccola impresa » (433), il « diritto dell'economia », di cui parlava Mossa, non rappresentava altro che la « specifica organizzazione economica voluta o permessa dallo Stato » (434) proprio per ostacolare quel rischio di « abuso della posizione di superiorità economica della impresa » (435), rischio inevitabilmente connesso alle mutate sem-

---

(428) MOSSA, *Nozione e presupposti*, cit., p. 85.

(429) ID., *Il diritto all'impresa*, cit., p. 61; « la potente impresa privata — sono parole del '34 — che gareggia oggi con lo stato, e pone il problema del suo assorbimento o della sua mutilazione per rispetto alle prerogative statali » rappresenta una vero e proprio « potere occulto che mina quello palese dello Stato »; così ID., *Influenza del diritto*, cit., p. 120.

(430) ID., *Il diritto alla impresa*, cit., p. 61.

(431) ID., *Influenza del diritto*, cit., p. 121.

(432) Il fenomeno della concentrazione — dice Mossa — « richiama il controllo giuridico dello Stato, avviato oggi sotto le forme della normazione corporativa o di economia »: lo « stato corporativo [infatti] mira a conseguire la perfetta giustizia, con la normazione economica » così ID., *Modernismo giuridico*, cit., p. 52 e p. 53; « lo Stato — sono queste parole del '34 — fa fronte a questi problemi e organizza giuridicamente l'economia », « diviene la vigile guardia contro gli abusi dell'economia »; i riferimenti sono tratti da ID., *Nozione e presupposti*, cit., p. 93 e p. 94.

(433) ID., *Influenza del diritto*, cit., p. 122.

(434) ID., *Nozione e presupposti*, cit., p. 94.

(435) ID., *I problemi fondamentali*, cit., p. 26.

bianze della realtà produttiva. Ma questo diritto statuale — si badi — trovava il proprio indispensabile momento di legittimazione esclusivamente se capace di « attiva[re] » e « ingrandi[re] » « il valore del diritto sociale » (436), in modo da poter realizzare davvero « una giustizia e un equilibrio tra individuo ed economia » (437).

Lo Stato insomma doveva spendere il proprio potere per impedire che alla logica della organizzazione subentrasse quella della concentrazione, perché solo a queste condizioni la dimensione collettiva riusciva a rimaner tale, a rimanere, cioè, una dimensione sensibile al valore della relazione, incaricata di realizzare « un equilibrio tra individuo ed economia » (438) e a rinnovare, così, l'idea dello spazio soggettivo come spazio di diritti (439).

Più e meglio della correzione giudiziale delle iniquità (440), il recupero della natura sociale del diritto — e con esso, la consape-

---

(436) « […] il diritto dell'economia attiva e ingrandisce il valore del diritto sociale »; così ID., *Nozione e presupposti*, cit., p. 96; il diritto dell'economia rappresentava infatti per Mossa il modo specifico con cui doveva rivivere il diritto di guerra, quel diritto che — lo si è visto sopra alla nota n. 329 — aveva segnalato la necessità, apprezzabile, di una relazione costante tra individuo, società e Stato ma che tuttavia doveva essere depurato dalla sua eccessiva curvatura pubblicistica; chiarissimo in tal senso ID., *Trattato*, cit., pp. 49-52.

(437) ID., *Nozione e presupposti*, cit., p. 87.

(438) Ibidem.

(439) « […] è compito immanente del diritto dell'economia […] di trovare la incidenza e la moltitudine delle forme giuridiche che rispettino l'individuo » (ivi, p. 101).

(440) Se infatti nel '22 il riferimento al diritto libero servì a Mossa a instaurare una contrapposizione tra legge e giudice, e per riconoscere solo a quest'ultimo la sensibilità necessaria a promuovere un ordinamento del lavoro lontano dalle rigidità formali e dagli squilibri discriminatori della contrattazione individuale, col trascorrere degli anni e con la stessa teorizzazione dell'ordinamento corporativo, Mossa arrivò a prevedere un sistema di fonti più ampio e strutturato, volto a realizzare gli stessi obiettivi, ma risultante da una visione che potremmo dire più 'normativa' del diritto: non che si escludesse, in capo al giudice, la possibilità di « revisione del contratto » ingiusto (v., a esempio, il suo scritto del '43 *Regole fondamentali*, cit., p. 370), semplicemente si riteneva che l'equilibrio tra privato, collettivo e pubblico dovesse esser realizzato soprattutto tramite la *preventiva* organizzazione di strutture e fonti a ciò specificamente destinate; in un simile quadro, si prevedeva che usi, contratti e norme corporative stesse fossero « soggette all'esame della loro giustizia da parte della giurisprudenza e della scienza del diritto », giurisprudenza e scienza del diritto che in tal modo venivano a svolgere un importante ruolo di vigilanza 'finale' sulla bontà del sistema; per la posizione del '22 e del '26, si rinvia rispettivamente a ID., *Il diritto del lavoro*, cit., pp. 11-2 e a ID., *I problemi*

volezza che ogni ipotesi di fondazione dal basso del fenomeno giuridico non potesse più assumer le sembianze alluvionali dello *ius involontarium* — riusciva ora a esser garantito solo da un adeguato intervento dello Stato. Per questo delle norme corporative, di quelle norme che secondo Mossa dovevano sorgere « per prevenire, con una manifestazione formale solenne, gli abusi del potere economico nella formazione degli usi » (441), non ci si poteva sbarazzare con tanta facilità alla caduta del regime; dove a esser sottolineata non era solo l'attualità dei problemi che si era creduto di risolvere col corporativismo e che si riproponevano identici anche nel nuovo contesto democratico, quanto l'idea che quei problemi non potessero esser risolti fuori da quella compresenza costante tra privato collettivo e pubblico in cui si era ritenuto di scorgere il tratto prevalente dello stesso ordinamento corporativo (442).

Ed era sempre per questo che andavano condannate le operazioni di disinfestazione corporativa dei testi normativi — codice civile in testa — elaborati sotto il regime: in un simile quadro, prender le distanze dal corporativismo così come realizzato dal fascismo per rivendicare una maggiore autosufficienza del sociale nel determinare la traiettoria dell'ordine futuro (443), ma allo stesso

---

fondamentali, cit., p. 27; per le ultime citazioni, risalenti al '42, v. invece ID., *Trattato*, cit., p. 131.

(441) ID., *Trattato*, cit., p. 120.

(442) A preoccupare Mossa era soprattutto la indifferenza per il problema del diritto collettivo: eppure la nuova Costituzione repubblicana « prevede[va] un sindacalismo così come prevede[va] una partecipazione degli operai alla impresa, ma a tutt'oggi non solamente questi principi non sono sviluppati […] in leggi, ma queste leggi non sono nemmeno allo studio da parte dei ministeri competenti »; se poi si aggiunge — proseguiva Mossa — che la giurisprudenza sembrava tornare sui suoi passi, riducendo il contratto collettivo a semplice manifestazione di volontà negoziale soggettiva, e che neppure un convegno era stato dedicato a simili temi, a emergere era una « carenza non superficiale del senso del diritto ed una esaltazione della forza e della potenza nella lotta »; così ID., *Stato del diritto del lavoro in Italia*, in *Nuova rivista di diritto commerciale diritto dell'economia diritto sociale*, V, 1951, pp. 112-13.

(443) Quello che, a esempio, risultava da un testo mossiano del '46 era la decisa contrapposizione tra Stato e impresa, tra uno Stato che, in quanto tale, appariva portato alla aggressione del sociale, e un'impresa che, al contrario, tornava a incarnare un terreno giuridico autonomo, naturalmente vocato a coltivare la sostanza sociale del giure e, con essa, gli stessi diritti dell'individuo: « La cura dei regimi e delle dottrine giuridiche —

tempo veder anche nelle trascorse realizzazioni corporative il segno di scelte imposte al regime dallo spirito del tempo e dai suoi interpreti più accorti e agguerriti (444); o ancora, veder nella Carta del lavoro « un documento non spregevole di solidarietà nazionale e sociale » (445), erano altrettanti modi per evitare che la asserita compatibilità del nuovo corso democratico e della stessa Carta

---

così appunto Mossa — si indirizzò allo Stato e alla sua supremazia […] Al di là dello Stato non si vedeva neppure la vita della persona; la personalità umana passò un terribile quarto di secolo, dal quale non si è ancora riavuta. *Lo Stato è il nemico della libertà e dell'umanità […] e] l'aborrito totalitarismo non è altro che statalismo* »; per questo « noi non vediamo il contenuto sociale della repubblica in un corpo raffinato di codici e di leggi sociali. Noi pensiamo che la socializzazione della vita economica o viene dalla libertà e dall'intimo, dal segreto della sua esistenza, o non viene », ed è sempre per questo che « la socializzazione che viene dall'interno dell'impresa è la sola vera socializzazione. Nel seno della società che si rinnova, il rinnovamento delle imprese si ripercuoterà nella vita complessa della comunità e della persona »; sono parole tratte da Mossa, *Onore d'Italia onore d'Europa*, in *Riv. dir. comm.*, XLIV, 1946, pp. 9 e 10; ma il rischio di vedere nella comunità di impresa — a dirlo è Cazzetta — una « socialità depurata dal versante conflittuale » percorse per intero la produzione mossiana, anche se probabilmente una simile visione rappresentava per Mossa solo una importante risorsa 'di chiusura': la necessità di lasciarsi alle spalle il paradigma ottocentesco, opponendo a esso il valore di una intuizione scardinante — la natura comunitaria del diritto, appunto — richiedeva infatti di vedere in essa — quanto meno per riuscire a 'chiudere' col vecchio mondo — un orizzonte per propria natura non conflittuale, capace di surrogare quel ruolo di pacificazione sociale che l'Ottocento aveva affidato al valore della coordinazione interindividuale. Una simile lettura trae spunto da una analoga valutazione di Ruffilli, avente in questo caso a oggetto la 'idealizzazione' capograssiana delle autonomie locali, come centri in grado di produrre potere attraverso il « coordinamento spontaneo » e armonico delle diverse energie socio-economiche in esse confluenti; anche Capograssi, al pari di Mossa, fu infatti un giurista impegnato — lo si è via via messo in rilievo — nella rivalutazione della dimensione comunitaria degli interessi, come dimensione capace di garantire una rifondazione 'dal basso' e fino in fondo democratica, degli ordinamenti. Per le citazioni appena effettuate, si rinvia rispettivamente a Cazzetta, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., p. 555 e a Ruffilli, *Pagine regionalistiche di Santi Romano e Giuseppe Capograssi*, in Id., *Istituzioni società Stato*, I, cit., pp. 407-408.

(444) Fu soprattutto agli « elementi attivisti sindacali » che spettò, per Mossa, il merito di aver imposto al regime il codice unico e, con esso, una disciplina dell'impresa in parte sensibile ai nuovi predicati corporativi; cfr. Mossa, *Per il diritto*, cit., pp. 6-7; il che consentiva a Mossa di affermare come il fascismo, sia pur tra mille nefandezze, fosse comunque riuscito « a formare un diritto del lavoro », quel diritto che ancora — anno 1951 — sembrava lontano dagli orizzonti legislativi democratici (ivi, p. 109).

(445) Id., *Stato del diritto*, cit., p. 109.

repubblicana con il precedente regime potesse essere argomentata sulla base della semplice estromissione di ogni riferimento all'ordinamento corporativo (446).

5. *Diritto, progetto e responsabilità della scienza*

5.1. *Il corporativismo tradito e le responsabilità del formalismo*

Finzi e Mossa li ritroviamo poi allineati — anno 1945 — nel chiedere l'abrogazione dei « codici fascisti » e del codice civile in specie (447): tuttavia di una simile richiesta, argomentata con la abituale diversità di toni, ci serviremo soprattutto per verificare il peso che, rispetto a essa, giocarono i vari riferimenti all'ordinamento corporativo; non tanto perché questo rappresenti l'osservatorio che consente di chiudere il cerchio e di attingere, conclusivamente, il diverso tasso di coerenza teorica di questo o quel giurista, e di attingerlo in relazione alle sorti di un esperimento istituzionale che alla caduta del fascismo venne spesso citato dalla scienza giuridica per ostentare, con sollievo liberatorio, i segni di un fallimento che all'improvviso appariva inevitabile.

Il rapporto tra codice e (crisi del) corporativismo rappresenta piuttosto un'ulteriore occasione per legare la storia degli ordina-

---

(446) La costituzione repubblicana non era, e soprattutto non doveva essere, come sembrava sostenere Asquini ancora nel 1960, una Carta del Lavoro privata dei vari riferimenti al corporativismo e che, come tale, poteva agevolmente convivere col codice del '42, ugualmente depurato dei vari richiami all'ordinamento corporativo; se l'unificazione dei codici — così appunto Asquini — fu la conseguenza necessaria del fenomeno « della produzione di massa e della standardizzazione degli scambi […] non si può ritenere che la riforma unificatrice sia reversibile, come auspicano Valeri e Mossa […] perché, se anche la Carta del Lavoro è stata abrogata, non è men vero che la costituzione vigente definisce pure all'art. I l'Italia come una repubblica democratica fondata sul lavoro e che la disciplina dell'impresa e del lavoro data dal libro V del codice civile, per quanto possa essere nei particolari emendabile, nei suoi principi è conforme ai principi della vigente costituzione »; sono, queste, parole tratte da ASQUINI, voce *Codice di commercio*, cit., p. 254.

(447) Si fa riferimento a FINZI, *Il problema dei codici fascisti*, articolo pubblicato su « La Nazione del popolo » il 25 Gennaio del 1945 e leggibile adesso nella sua versione integrale in CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., - Appendice, pp. 283 sgg.; e a MOSSA, *Per il diritto dell'Italia*, cit., pp. 1 sgg.

menti a quella della disciplina e per estendere il senso della loro necessaria intersezione anche alla voce di chi, come Capograssi, non si pronunciò espressamente sul problema dei codici o a quella di chi, come Cesarini, ritenne di poter salvare dalla condanna i nuovi testi normativi, probabilmente facilitato, in questo, sia dal senso complessivo di un sistema teorico interessato ad articolare la nozione di privatezza al solo scopo di rinnovare la tradizionale alleanza tra potere politico e forze attive del paese, sia dalla impronta liberista delle scelte governative del secondo dopoguerra (448).

Perché infatti, se il legame tra codice e corporativismo rimandava necessariamente al confronto tra la portata specifica di un testo normativo e la valutazione di un impianto istituzionale che ci si avviava a demolire, quel legame poteva anche diventare l'occasione per dire qualcosa sulle condizioni di cittadinanza che negli ordinamenti sarebbero dovute spettare alla scienza del diritto. Da un simile punto di vista, l'esame specifico dei contenuti del codice del '42 finiva quindi per congiungersi a un esame più complessivo della vicenda codificatoria come vicenda volta alla creazione di nuovo diritto, idonea, in quanto tale, a legare passato, presente e futuro e a sollecitare, soprattutto per il futuro, domande sul fronte cruciale dei rapporti tra scienza e legislazione, tra il ruolo del pensiero giuridico e la concreta fisionomia normativa degli ordinamenti.

Un dato infatti sorprende nella posizione di Finzi e Mossa: al di là della violenza con cui Mossa si scagliò contro i colleghi che avevano preso parte alla stesura del codice civile (449), violenza cui faceva riscontro la serena ammissione, in Finzi, della estraneità alle

---

(448) Cfr. al riguardo l'ampio contributo di RODOTÀ, *Funzione politica del diritto dell'economia e valutazione degli interessi realizzati dall'intervento pubblico*, in *L'uso alternativo del diritto — I. Scienza giuridica e analisi marxista*, Roma-Bari, Laterza 1973, specialmente pp. 244 sgg.; sul punto, v. anche GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 295.

(449) MOSSA, *Per il diritto*, cit., pp. 2-4; a risultare da questo scritto era infatti la contrapposizione decisa tra il 'noi' e il 'loro', tra « noi, i giuristi che non si sono mai arresi alla bestia » (ivi, p. 2) e 'loro', quelli che invece con « tecnica di servi » (ivi, p. 4) accettarono di scrivere i codici; anche se costoro, infatti, non abbracciarono la causa del regime, furono comunque costretti, per Mossa, a « tollerare, accettare, lustrare le forme, gli istituti, gli errori e le assurdità della dittatura dell'incompetenza » (ivi, p. 4); liquidò questo contributo mossiano vedendo in esso un testo « scritto in un momento di cattivo umore », G. FERRI, *Del codice civile*, cit., col. 35.

ideologie del regime di gran parte dei giuristi impegnati nell'opera legislativa (450), entrambi ritennero che i contenuti del nuovo codice non fossero integralmente da emendare. Quel codice insomma appariva ai loro occhi, agli occhi di chi aveva creduto nel rinnovamento corporativo degli ordinamenti, *anche* come un'importante testimonianza dei tempi, come il frutto di scelte imposte dalla storia e pertanto non reversibili (451).

Furono semmai le argomentazioni di parte avversa a vedere in chi condannava il codice civile il segno di improbabili nostalgie ottocentesche, furono a esempio Calamandrei, Ferri e Asquini a porre un'alternativa secca e falsante tra il ritorno al passato e l'accettazione dei contenuti attuali (ma rigorosamente tecnici) del nuovo testo normativo: se insomma contestare i codici — così Calamandrei — era un po' come voler « tornare […] alle diligenze solo perché l'elettrificazione di certe linee » era avvenuta durante il fascismo (452), se dunque col nuovo codice ci si era limitati a dettare « soluzioni di problemi tecnici che sarebbero state adottate identiche anche se non ci fosse stato il fascismo » (453), si poteva anche

---

(450) FINZI, *Il problema dei codici*, cit., p. 284.

(451) Ibidem; estesamente: è incontestabile — dice Finzi — che i codici « sotto certi aspetti, segnino il punto di arrivo di una evoluzione già iniziata in regime liberale e rappresentino per ciò un indubbio progresso » (ibidem); merita poi riportare per intero un passo di Mossa nel quale, a distanza di poche righe, la decisa richiesta per l'abrogazione si accompagnava al riconoscimento dell'esistenza di parti 'buone' del codice: « Quando un codice rappresenta […] il lutto ed il tormento del popolo, e commemora le ore sinistre della nostra storia, non c'è che un passo: la distruzione […] Non si può tenere in piedi un codice che segna il tempo del disastro, del disonore della nazione, al solo fine di non disperdere *istituti sani a buoni* in esso accolti […] Il codice civile del fascismo ha fatalmente accolto istituti fecondi come l'impresa ed il lavoro ed è un codice sociale […] »; così appunto MOSSA, *Per il diritto*, cit., p. 3.

(452) CALAMANDREI, *Sulla riforma dei codici*, cit., p. 61.

(453) Ivi, p. 62; condividono questa lettura di Calamandrei, lettura che portava — lo si vedrà tra un attimo — a ritener limitata l'influenza del regime sul codice alla mera presenza di « formule ed incisi » che sarebbe stato facile eliminare con un « tratto di penna », IRTI, *I cinquant'anni del codice civile*, discorso tenuto al Convegno di studi promosso nel giugno del 1992 dall'Università di Milano e dal Centro nazionale di prevenzione e Difesa sociale, p. 17 (estratto) e Giovanni Battista Ferri, secondo il quale di 'defascistizzazione' si deve parlare, più che per gli interventi epurativi condotti sul tessuto del codice civile nel secondo dopoguerra, per il contegno che la scienza giuridica non ideologizzata tenne durante la scrittura del codice, contegno sempre orientato a

assimilare — e questa fu la posizione di Asquini — il timbro di tutte le voci che rifiutarono di plaudire alle scelte legislative del '42.

Si potevano, cioè, anche sovrapporre — in questo caso sul punto specifico della scelta per l'unificazione dei codici civile e commerciale — posizioni distanti come quelle di Valeri e di Mossa (454): se infatti la scomparsa di un autonomo codice di commercio fu aspramente avversata da Valeri sulla base degli argomenti tipici della tradizione e di una preconcetta identificazione tra responsabilizzazione delle condotte individuali e curvatura autoritaria degli ordinamenti (455), le perplessità mossiane non riguardarono

---

marginalizzare il peso della direttiva politica di regime; sul punto v. G. B. FERRI, *Filippo Vassalli e la defascistizzazione del codice civile* (1996), in ID., *Filippo Vassalli o il diritto civile come opera d'arte*, Padova, Cedam, 2002, cit., pp. 65 sgg.

(454) « Sulla proposta [di unificazione dei codici] si svolse una lunga discussione pienamente libera in cui affiorarono diversi argomenti, tranne quello, non si sa come, supposto da Valeri e da Mossa, che il fascismo avesse deliberato di uccidere il codice di commercio e il suo contenuto democratico »; così appunto ASQUINI, *Dieci anni dopo*, cit., pp. 105-6; identiche osservazioni si possono leggere in ID., voce *Codice di commercio*, cit., p. 254; anche Giuseppe Ferri — lo si diceva dianzi — mirò a ridurre la richiesta per l'abrogazione dei codici al piano, inattuale e antistorico, delle nostalgie per il mondo che fu: con la proposta di Mossa — queste appunto le sue parole — « si deve pensare […] che egli intenda tornare indietro alla regolamentazione dei secoli passati, ispirata ad idee e a principi ormai definitivamente sepolti, anche per il Mossa, nel cimitero polveroso della memoria? [… Ma] nessuno penserebbe di tornare oggi, in materia di rapporti di lavoro, alla regolamentazione della locazione delle opere contenuta nell'art. 1570 cod. civ. 1865, disconoscendo contratti collettivi, sindacati e tutti i principii che costituiscono ormai il patrimonio acquisito di tutti i popoli. Nessuno penserebbe di disperdere gli istituti sani e fecondi che lo stesso Mossa riconosce essere stati accolti nel codice. Nessuno penserebbe oggi di tornare indietro soltanto per una questione di etichetta » (G. FERRI, *Del codice civile*, cit., col. 36); sempre nel senso di reputare assimilabili le voci di Mossa e Valeri, v., da ultimo, G. B. FERRI, *Filippo Vassalli e la defascistizzazione*, cit., p. 73; sia pure nel quadro di una lettura assai equilibrata, critica sia nei confronti di coloro che tesero (e tendono) a veder nel codice « una svolta fondamentale dei nostri ordinamenti », sia nei confronti di coloro che videro invece in esso l'espressione di meri ritocchi tecnici, ritiene di poter scorgere nella voce di quanti chiesero l'abrogazione del nuovo testo normativo l'espressione di « atteggiamenti di faziosa intolleranza », R. NICOLÒ, voce *Codice civile*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. VII, 1960, p. 248.

(455) VALERI, *Il codice di commercio*, cit., p. 15; estesamente: « Quando, come nella Carta del lavoro (dich. VII), pur rendendosi omaggio all'iniziativa privata, si giunge a mettere in particolare rilievo la responsabilità dell'imprenditore di fronte allo Stato per l'indirizzo della produzione, si può assai facilmente, con un altro breve passo, conside-

certo la scelta della unificazione, semmai — lo si vedrà tra un attimo — il volto compromissorio che essa concretamente assunse.

L'unità dell'impresa, cui doveva corrispondere l'unità della disciplina codicistica, doveva anzi rappresentare, dal punto di vista di Mossa, una tappa fondamentale verso la « socializzazione del diritto privato » (456), verso una concezione della privatezza chiamata a ridar corpo alla sostanza necessariamente comunitaria della società e a prefigurare, per questa via, nuove responsabilità per l'individuo ma anche per lo Stato, per il nuovo volto interventista del suo potere.

Il tarlo che rodeva il codice, e che rischiava di smentire la sostanza naturalmente democratica del diritto commerciale, andava cercato altrove per Mossa, andava cercato in quella « antinomia somma e impressionante » (457) che aveva portato ad affiancare, nel nuovo testo legislativo, discipline ispirate a diversi principi, determinando una impossibile convivenza tra il volto più aggressivo di certe strutture capitalistiche — volto cui il codice, secondo Mossa, si inchinava (458) — e i vari riferimenti al carattere corporativo delle

---

rare *l'impresa come una organizzazione economica produttiva che solo dall'alto riceve la sua legittimazione, la sua investitura sociale. Ed allora, nella graduazione gerarchica dei valori collettivi entro lo Stato totalitario, è ben naturale, che l'accento si faccia cadere tutto sulla fonte dei poteri dell'imprenditore, lasciando interamente nell'ombra la differenziazione delle attività da lui esercitate. Ecco come sorge — in un'organizzazione sociale di tipo verticale — la costruzione legislativa rigidamente unitaria dell'impresa e del diritto dell'impresa* » (ibidem); per questo — così sempre Valeri — con la nuova disciplina dell'impresa, contenuta nel codice unico, si dimostrava di aver « ceduto, anziché all'autorità della ragione, alla ragione dell'autorità » (ibidem).

(456) MOSSA, *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 42.

(457) ID., *Stato del diritto*, cit., p. 111.

(458) Se, il libro della proprietà — così, appunto Mossa — « finiva col ripetere, dopo discussioni se non memorabili, certo abbondanti e rumorose, la leggenda sorpassata di una proprietà esclusiva, assoluta », se in questo libro, insomma, « culminava la tradizione romanistica, feudale e capitalistica, e forte di essa, ormai, la classe signorile italiana poteva concedersi il lusso di esperimenti legislativi di puro tipo verbale », nel libro del lavoro, « non solamente l'impresa non era contemplata […] nella identità corporativa », ma « il rigore giuridico capitalista aveva afferrato […] gli strumenti essenziali della società per azioni ed a responsabilità limitata facendone il pernio dell'intera economia italiana »; sono riferimenti tratti da ID., *Per il diritto*, cit., pp. 5-6; e anche in una valutazione più pacata del '51, Mossa ribadì come fosse stato soprattutto l'« ordinamento della società per azioni ed a responsabilità limitata capitalista », accanto

relazioni economiche, carattere che viceversa avrebbe dovuto garantire, attraverso la disciplina dell'impresa, « un andamento tutto sociale del codice e del diritto italiano » (459).

Ma se questo affiancamento, per Mossa imputabile alla congenita avversione delle classi dominanti per ogni ipotesi di socializzazione del diritto, non toglieva al codice la possibilità di vivere una vita migliore, più sensibile alla concezione dell'impresa come comunità di lavoro chiamata a responsabilizzare l'intero spettro delle condotte — private, collettive e pubbliche — gravitanti intorno a essa, e se questa speranza di vita era, per Mossa, in gran parte affidata ai contegni di scienza giuridica e giurisprudenza (460), in

---

al « confuso e contraddittorio riconoscimento dell'impresa commerciale », ad aver determinato nel '45, la sua richiesta per l'abrogazione dei codici; così ID., *Stato del diritto*, cit., p. 111.

(459) ID., *Stato del diritto*, cit., p. 111; estesamente: « Il codice generale aveva due pilastri fondamentali, quello dell'*impresa economica* e quello della *società capitalistica*. […] *L'idea della impresa* […] *nel codice era una idea generosa e sociale*. Per sé stessa era suscettibile di incarnare principi giuridici rivoluzionari ed un andamento tutto sociale del codice e del diritto italiano. Viceversa il carattere *sedativo* e conservatore ad oltranza della società italiana dominante si era cristallizzato nella società capitalistica. È questo l'ultimo paradosso della codificazione del Regime […] Il falso continua e si chiude con una società capitalistica o supercapitalistica, che sopravvive ed è garantita nel codice, mentre in principio si accoglie la nozione di una impresa a tipo sociale. In conclusione il diritto del lavoro era oppresso dal codice generale, che pure riconosceva alcune conquiste positive di questo nuovo diritto » (ibidem); nel codice del 1942 — a dirlo è Alpa nel '92 — « il datore di lavoro, l'imprenditore, il professionista, conservano i propri privilegi, anzi, li vedono legittimati nei confronti dei lavoratori, dei consumatori e dei clienti. Un codice che sembra quindi stare più dalla parte del Leviatano e delle imprese, che non dalla parte del cittadino-consumatore e utente »; solo che una simile scelta legislativa rappresentò, per Alpa, una diretta conseguenza della concezione corporativa dell'economia e dell'individuo e non, come per Mossa, il frutto di una distorsione di quella stessa idea; sul punto, v. ALPA, *Per la revisione del codice civile*, in *Giurisprudenza italiana*, XXVIII, 1992, pp. 101-103; si soffermano sulla lettura mossiana del nuovo codice civile, sottolineando sia il favore inizialmente espresso per l'idea della unificazione, sia la successiva delusione per le modalità concrete che essa assunse, CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., pp. 557-61 e GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 256.

(460) Quella denunciata da Mossa a partire dal '45 fu proprio la « degenerazione liberista della giurisprudenza », la sua « indifferenza innanzi all'economia », fatti, questi, che valevano a rinnovare la richiesta per la revisione del codice del '42, di un codice cui si continuava a riconoscere il merito di aver introdotto nell'ordinamento, sia pure tra mille imperfezioni, importanti riferimenti al lavoro e all'impresa; ma visto che simili

ogni caso, l'asserito carattere novecentesco del codice non doveva autorizzare l'ulteriore illazione di una transizione neutrale, cioè tecnica, del diritto civile verso i nuovi orizzonti di disciplina giuridica, né l'altra che troppo sbrigativamente portava a sovrapporre fascismo e corporativismo.

Ed è proprio il bisogno di rifiutare le letture che puntarono a identificare fascismo e corporativismo ad avvicinare voci lontane come quelle di Finzi, Mossa, Cesarini e Capograssi: anche quando « la struttura corporativa dell'economia » italiana figurava — è il caso di Finzi — tra gli elementi idonei a fondare la richiesta per l'abrogazione del codice civile (461), a sostenere l'indagine sulla crisi

---

riferimenti non erano stati sufficienti a determinare significativi cambiamenti nella mentalità dei suoi interpreti, si rendeva necessaria una innovazione legislativa incaricata di porre in termini più coartanti il problema della giustizia sociale e della necessaria vocazione comunitaria del diritto; sono riferimenti tratti rispettivamente da MOSSA, *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale*, cit., p. 43 e da ID., *Prospettive*, cit., p. 89; ed è sempre in quest'ottica che ci sembra che vada collocato l'invito ai colleghi, già rivolto da Mossa nel '42, affinché non costringessero « le novità essenziali del codice », il loro essere « preziose e durevoli conquiste del pensiero giuridico sociale », nelle maglie di una « sistematica burocratica », che ne avrebbe inevitabilmente spento la portata innovativa; sul punto v. ID., recensione a *Codice civile — Libro delle successioni e delle donazioni — Commentario*, a cura di D'AMELIO, Firenze, Barbera, 1941 in *Riv. dir. comm.*, XL, 1942, p. 185; è invece CAZZETTA (*L'autonoma del diritto del lavoro*, cit., p. 561) a segnalare un intervento di Grechi nel quale si contestava con durezza — sostenendo che il giudice era tenuto ad applicare la legge e non a promuovere progetti di convivenza — la critica rivolta da Mossa al contegno della giurisprudenza successivo all'emanazione del codice civile; val la pena ricordare qui come nel precedente capitolo (§. 3.2) si sia attribuito all'accortezza sensibile (ma perplessa) di Vassalli legislatore la riconosciuta possibilità, per il codice civile del '42, di vivere più di una vita; e una simile lettura viene ora confermata, non solo dalla posizione di Mossa, ma anche di quella di Arena che vide affiancati, nel codice del '42, la consacrazione di un ordine preesistente e la « promessa » di un ordine nuovo; il testo cui si fa riferimento è ARENA, *Il nuovo diritto*, cit., pp. 21 sgg.; si sofferma su questa lettura di Arena per sottolineare come, dopo il '42, « tutte le posizioni pote[ssero] tornare in campo », e potessero tutte giustificarsi con riferimento ai contenuti del nuovo codice, CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., pp. 592-93.

(461) Pure in questo caso, infatti, il ripudio della concezione corporativa così come interpretata dal regime fu legato, nel discorso di Finzi, al problema più ampio del rapporto tra lo specifico terreno di coltura del codice e la intrinseca e contraddittoria debolezza di un discorso sul diritto cui si chiedeva di inventare e immaginare per quei testi normativi (e per la scienza del diritto) una vita nuova, sradicata dal loro contesto di

del corporativismo fu sempre l'identica esigenza di distanziare il piano del corporativismo pensato da quello del corporativismo realizzato. Per chi infatti aveva visto nella teorizzazione di un nuovo corso corporativo degli ordinamenti una risorsa da non spendersi in direzione totalitaria, la crisi di quel progetto non poteva assumer le sembianze del fallimento annunciato, del fallimento derivante dalla impossibile pretesa di violare i tratti (ritenuti) eterni dell'ordine giuridico (462).

Ma — e questo è il punto che qui soprattutto interessa mettere in luce — quella del corporativismo non fu neppure, e soltanto, la crisi di un esperimento rimasto impigliato — così Cesarini e Finzi — nelle pastoie dell'« autoritarismo asfissiante » (463) del regime o compromesso — così invece Mossa — dalla diabolica alleanza tra i « signori della dittatura » (464) e la « tracotanza » delle forze capitalistiche, che ora si affrettavano « a chiedere che ven[isse] estirpato tutto quanto [… era] corporativo perché fascista, mentre sostanzialmente quello che era corporativo nel codice p[oteva] essere sociale contro il regime e l'aggettivo fascista, e sotto un regime libero e nuovo » (465).

La condivisa esigenza di separare il corporativismo pensato da quello realizzato non fu insomma soltanto il modo per difendere i propri trascorsi scientifici e per prender le distanze dalle aspirazioni totalitarie del regime come dalla pericolosa involuzione privatistica

---

origine; val la pena riportare per intero il passo finziano in questione: il codice — notava Finzi — « è tutto fondato sopra un duplice presupposto ideologico ed organico: l'autoritarismo asfissiante dello Stato e la struttura corporativa della economia, e si appoggia espressamente, come a premessa logica costante, su quella Carta del Lavoro che è già stata cancellata dalla nostra legislazione; *possibile che si abbia ad insegnare ed attuare come vero e giusto il corollario di un teorema che sappiamo e proclamiamo errato e ingiusto? E che non si veda il grave pericolo politico e psicologico determinato dalla conservazione, dalla diffusione, dalla illustrazione di leggi che hanno per presupposto immanente una ideologia che neghiamo, respingiamo e combattiamo?* »; così, appunto, FINZI, *Il problema dei codici*, cit., p. 284.

(462) Per un simile modo di argomentare, si rinvia a quanto detto, nel precedente capitolo, al §. 2.

(463) FINZI, *Il problema dei codici*, cit., p. 284; per la ricostruzione di Cesarini, v. *retro*, il §. 3.2 di questo stesso capitolo.

(464) MOSSA, *Onore d'Italia*, cit., p. 4.

(465) ID., *Per il diritto*, cit., p. 7.

dei nuovi ordinamenti democratici; certo, fu la lettura del fallimento corporativo quella che consente oggi allo storico di registrare una singolare convergenza di vedute tra due giuristi, come Mossa e Cesarini, che, pur rimanendo legati a impianti ideali profondamente distanti, riabilitarono in pieno la vocazione 'contrattuale' della dimensione collettiva, se era vero che il rinnovo dei patti tra Stato e società richiedeva, da un lato, di riconoscere a quella dimensione la capacità di coltivare in modo relativamente autonomo i germi dell'ordine futuro (466), e, dall'altro, di spendere questa asserita autonomia per denunciare l'irresponsabile contegno del legislatore democratico che aveva creduto di poter limitare il proprio compito al semplice smantellamento della « bardatura corporativa » (467).

Ma la lettura di quel fallimento, la condivisa esigenza di scindere tra corporativismo immaginato e corporativismo realizzato, il bisogno stesso di parlar di crisi del corporativismo, rappresentò anche il varco prescelto da questi autori — ed è qui che storia degli ordinamenti e storia della disciplina si saldavano — per porre la scienza del diritto di fronte alle proprie responsabilità, visto che, da un simile punto di vista, la crisi del corporativismo sembrò costituire un fallimento, o quanto meno un'occasione persa, per lo stesso pensiero giuridico. E come la teorizzazione dell'ordinamento corporativo aveva rappresentato, per questi cultori di un abito disciplinare non anchilosato sul culto delle forme, l'occasione storica per emanciparsi tanto dal modello individualistico della convivenza quanto dalla concezione tradizionale del ruolo del giurista, la crisi del corporativismo doveva costituire, adesso, il modo per fare il punto, e di nuovo

---

(466) Per queste concezioni di un corporativismo progressivamente reso autosufficiente dal potere dello Stato, si rinvia a quanto detto *retro*, §. 3.2 e §. 4.2, nota n. 443.

(467) MOSSA, *Stato del diritto*, cit., p. 112; il corporativismo — proseguiva Mossa — fu sottoposto, alla caduta del fascismo, a un vero e proprio « bombardamento aereo a tappeto »: « si bandì dai codici e dalle leggi tutto quello che era corporativo dichiarandolo fascista e quindi antidemocratico e antisociale », e così « cadde tutto l'ordinamento del lavoro, caddero le sue fonti, caddero i suoi istituti dal contratto collettivo alla magistratura del lavoro, dai suoi sindacati alle corporazioni. Cadde il principio della responsabilità corporativa »: il « bilancio di previsione del diritto del lavoro al cambiamento del Regime, è dunque un bilancio a zero » (ibidem); per la denuncia di Cesarini verso il ritorno a uno statuto meramente privatistico delle relazioni collettive, si rinvia di nuovo a quanto detto *retro*, §. 3.2.

congiuntamente, sullo stato degli ordinamenti e su quello della disciplina.

Per questo non furono tenere le parole rivolte a quei colleghi che, col proprio disinteresse per la costruzione corporativa, avevano esplicitato, per l'innanzi, la propria « rinunzia a vivere » (468), a stare da « protagonisti » (469) nella vita del proprio tempo, e che ora, di fronte al fallimento lampante di quel progetto, non potevano pretendere di riparare il proprio « dormiveglia scientifico » (470) dietro il troppo facile alibi degli ostacoli che il corporativismo aveva incontrato sotto il profilo delle concrete realizzazioni istituzionali.

Non era infatti su quel piano, sul piano della semplice sudditanza ai fatti, ai meccanici svolgimenti dell'esperienza, né su quello della mera esegesi delle norme emanate in materia corporativa, che si era pensato di collocare il lavoro dei giuristi; a essi piuttosto sarebbe dovuto spettare il compito di elaborare, in via autonoma, una propria « concezione giuridica del corporativismo » (471), capace, come tale, di indirizzare e condizionare le stesse scelte legislative. E se qualcuno aveva ritenuto di poter concedere ai giuristi il beneficio del « candore », di un candore che li aveva portati, nella perenne e ansiosa ricerca di fondazioni solide e certe, a identificare il diritto con la norma ufficialmente posta (472), si doveva capire come l'indulgenza di una simile lettura fosse originata unicamente

---

(468) MOSSA, *L'impresa nell'ordine nuovo*, cit., p. 173.

(469) CAPOGRASSI, *Leggendo la Metodologia*, cit., p. 41.

(470) CESARINI SFORZA, *Corporativismo vecchio e nuovo*, cit., p. 280; sempre nel quadro di una fedeltà ostentata alla ricostruzione cesariniana, a una ricostruzione che in realtà veniva distorta nel suo intimo significato, ritenne che il corporativismo concretamente realizzato fosse criticabile soprattutto in relazione a previsioni normative deficitarie o al tenore effettivamente assunto dalle relazioni sindacali e della produzione, senza che ciò valesse a sollecitare anche un esame di coscienza per lo scienziato del diritto, MAZZONI, *La crisi del diritto*, cit., pp. 127-35.

(471) CESARINI SFORZA, *Premessa* a ID., *Il corporativismo come esperienza*, cit., p. III.

(472) CAPOGRASSI, *Il problema della scienza*, cit., p. 213; proprio perché « la scienza si studia di eliminare in tutto l'arbitrio » — proseguiva Capograssi — è sempre stata scettica verso ogni ipotesi di « libera produzione delle norme. È forse qui la radice profonda dei legami della scienza con la norma dello Stato: la norma dello Stato, col suo nascere addirittura ufficiale [...] è quella che più soddisfa l'esigenza della scienza del diritto di mantenere la unità dell'ordinamento e la obiettività della volontà obiettiva nel suo stesso nascere » (ivi, pp. 214-15).

dal bisogno di spronare il pensiero giuridico, dal bisogno di invitarlo a riflettere sulle pericolose conseguenze della propria insipienza scientifica. Serviva insomma a ricordare alla scienza giuridica l'impossibilità di « giustificare se stessa » col ricorso al solito argomento della vocazione strettamente tecnico-descrittiva del suo sapere, visto che quella vocazione, testimoniando della volontaria diserzione della scienza dalla storia, le impediva di lamentare la propria estromissione dalla vita degli ordinamenti (473).

Certo anche dietro alle molteplici professioni di formalismo, o almeno dietro a quelle fatte proprie dai giuristi più provveduti culturalmente, non stava solo la difficoltà a immaginare un ruolo 'altro' per il diritto e per la scienza giuridica, ma anche il bisogno — lo si è visto nel precedente capitolo — di rivendicare l'assoluta autonomia della scienza giuridica nel gestire, attraverso una certa lettura del passato, la propria identità futura (474).

Solo che il prezzo da pagare per separare le sorti della scienza da quelle della storia, opponendo la forza di un sapere tecnico per proprio statuto immune da ogni contaminazione ambientale, dovette sembrare troppo alto a chi aveva tentato di chiudere con le coordinate ottocentesche: una simile valutazione del lavoro giuridico, infatti, quando non valeva a inserire, nel discorso del giurista, una palese contraddizione tra premesse e conclusioni (475), portava, o a

---

(473) ID., *Leggendo la Metodologia*, cit., p. 38; estesamente: « la scienza non può giustificare se stessa dicendo che essa si limita a registrare il dettato della storia; essa deve dire che questo dettato si è fatto senza se stessa, perché essa non ha portato quella testimonianza di verità che deve portare. Certo che se la scienza diserta dalla storia, la storia si fa senza di essa, ma perché essa ha disertato » (ibidem).

(474) V., al capitolo precedente, il §. 1.3.

(475) Senza scorgere in una certa lettura del passato la via prescelta per formulare importanti indicazioni sul futuro della disciplina, non si riuscirebbe infatti a capire come potesse esser conciliato il bisogno di rivendicare una continuità fortissima, anche se sotterranea, tra passato e presente, con il bisogno, altrettanto forte, di inserire un deciso elemento di discontinuità tra la storia di ieri e quella di domani. Si è già visto con Funaioli (v., al precedente capitolo, il §. 2.3, all'altezza della nota n. 193) e il discorso può essere esteso ora anche a un'altra voce modesta, quella di Valeri quali fossero le strade che, da un lato, imponevano di contestare con violenza l'immagine castrante del diritto privato che il fascismo aveva preteso di coltivare anche attraverso la stesura dei nuovi codici corporativi, e che, dall'altro, portavano a sostenere come « il processo di fascistizzazione » degli ordinamenti non fosse « penetrato in profondità » nello stesso tessuto

rinnegare per intero — con Calamandrei — la specificità del Novecento, di una stagione degli ordinamenti caratterizzata da nuove modalità di rapporto tra privato e pubblico, tra diritto e politica (476), oppure a postdatare — è il caso di Ferri — l'inizio del Novecento al secondo dopoguerra, con la conseguenza di condannare, e soprattutto per il futuro, la scienza del diritto a una posizione di decisa minorità rispetto a quelle forze — ancora il riferimento va a politica ed economia — che apparivano le vere motrici del nuovo corso storico (477).

Per chi infatti aveva speso le proprie energie per promuovere una vocazione spiccatamente costruttiva della scienza del diritto, la

---

codicistico (così VALERI, *Il codice di commercio*, cit., p. 16); ma questo, appunto, era il solo modo che avrebbe consentito di salvare, per il passato, l'immagine di un ruolo strettamente tecnico della scienza, senza che ciò impedisse, per il futuro, di indicare alla scienza medesima le zone su cui sarebbe stato necessario intervenire per lasciarsi definitivamente alle spalle le influenze del regime autoritario.

(476) V. *infra*, §. 5.2.

(477) Per un verso, ricorrendo all'abituale contrappunto tra tecnica e politica, Ferri riconobbe infatti apertamente, ma solo *pro futuro*, l'esistenza di un legame tra diritto e scelte politiche, legame che valeva ad accreditare l'immagine di una scienza subordinata ai responsi politici in materia di revisione dei codici: se infatti la scelta sulla sorte dei nuovi testi normativi rappresentava un « problema squisitamente politico », era da mettersi in dubbio « la competenza stessa delle Commissioni ministeriali e cioè di organi essenzialmente tecnici […] Le commissioni ministeriali potranno essere chiamate ad attuare le determinazioni prese in sede politica e a risolvere i problemi tecnici che ad esse conseguono »; ma, per l'altro verso, e contemporaneamente, Ferri negava — stavolta, però, con gli occhi rivolti al solo passato — l'esistenza di questo nesso assorbente tra diritto e politica per sostenere il carattere tecnico, di « ordinaria amministrazione », dell'intera vicenda codificatoria; i riferimenti sono tratti rispettivamente da G. FERRI, *La riforma dei codici* (1945), in ID., *Scritti giuridici*, Napoli, Jovene, 1990, vol. I, p. 20 e da ID., *Del codice civile*, cit., col. 40; invece dietro la proposta di Finzi e Mossa stava l'opposto bisogno di non rinunciare alla « portata costituzionale del codice civile, al suo carattere di 'costituzione della società civile', lampante nelle codificazioni liberal-napoleoniche, ma chiaro ormai, seppur con ovvia diversità d'intenti, anche nel vassalliano carattere 'complementare' del codice del 1942 »; codice, questo, che « era destinato a nascere, ed effettivamente nacque, come fonte non esclusiva né prioritaria in ordine alla disciplina dei rapporti privati » e quindi nel segno di un « nesso indissolubile fra diritto e politica »; sono citazioni tratte rispettivamente da CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 241 e da G. FURGIUELE, *Ipotesi e frammenti tra teoria e storia del diritto civile nell'Italia repubblicana*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 25, 1996, p. 649.

gestione della propria identità disciplinare non poteva che essere affidata alla capacità di solcare con diverso piglio i tratti più salienti del nuovo panorama novecentesco. Solo riconoscendo nel diritto un progetto consapevole di organizzazione della convivenza che doveva fare i conti con forze e presenze nuove, era infatti possibile scorgere nella scienza giuridica una forza di rilievo costituzionale, chiamata a mediare non solo tra fatto e diritto, ma soprattutto tra i tanti orizzonti ideali di cui si componeva adesso il nuovo contesto democratico.

E se, ancora una volta, si voleva mettere la storia futura al centro degli interessi del giurista, era indispensabile continuare a misurarsi con i problemi effettivi del Novecento, col problema dell'« uomo di massa » (478), dell'individuo protetto e allo stesso tempo schiacciato dalle « armature collettive » (479) e dal volto di uno Stato demiurgo, che pretendeva di « impianta[rsi] nel mezzo del mondo sociale » (480)

---

(478) CAPOGRASSI, *L'ambiguità del diritto contemporaneo* (1951), in *La crisi del diritto*, cit., p. 19.

(479) ID., *La posizione dell'individuo*, cit., p. 98.

(480) ID., *Il significato dello Stato*, cit., p. 382; e che il problema principale della scienza del diritto non fosse quello di scagliarsi contro lo Stato o le organizzazioni sociali, ma di indirizzare il loro potere in modo tale che fosse mantenuta quella osmosi costante tra diritto ed esigenze sociali, osmosi che sola avrebbe consentito di tutelare l'individuo e i suoi diritti, è ben rivelato dal tenore solo apparentemente antinomico di due saggi capograssiani degli anni '50; nel primo di essi — dato alle stampe in occasione del trentennale della *Rivista di diritto agrario* — Capograssi celebrava apertamente le caratteristiche di un contesto, quello agrario appunto, che da sempre privilegiava, più che la proprietà come « *potestas* […] ufficiale e diretta », il richiamo dei fatti, della terra, dando vita a un varietà di contratti, di unioni, di invenzioni, tutte accomunate dall'identico rifiuto per le astrattezze livellatrici delle concezioni ottocentesche; in un simile contesto, Capograssi plaudiva espressamente anche a quella tendenza a « ridurre al minimo le posizioni di diritto che siano senza fondamento di attività e di effettività » tanto che nel « *qui non laborat nec manducet* di San Paolo » si poteva scorgere « il principio di tutta la vita giuridica » odierna; nel secondo saggio in questione — scritto nel '51, sempre in occasione del seminario patavino su *La crisi del diritto* — Capograssi denunciava invece con preoccupazione il progressivo discredito in cui era caduto, negli ordinamenti contemporanei, il valore supremo dell'autonomia individuale scorgendo anche nella tendenza a ridurre il proprietario a « umile impiegato della sua cosa » i segni di questo deperimento della soggettività; dove a esser denunciata — o almeno così ci pare — non era tanto la tendenza a funzionalizzare le condotte private in vista del raggiungimento di interessi comuni; a esser denunciate erano semmai le sembianze che quella funzionalizzazione aveva concretamente assunto, dal momento che essa, non originandosi dalla percezione della reciproca e indispensabile necessità del tutto e delle

per plasmare la storia a suo piacimento; di uno Stato che però, allo stesso tempo — ecco il segno di un'altra persistenza — era reso fragile da questa ipertrofia, da una ipertrofia che rischiava, in ogni momento, di consacrare la vittoria del particolare sul generale, sia che il vuoto d'autorità e di valori fosse sfruttato da forze esterne allo Stato, interessate a conquistarlo e a imporre la loro visione della vita (481) sia che il vuoto fosse occupato dalla burocrazia, da quella « organizzazione silenziosa e sorda », ugualmente incapace di tradurre l'interesse pubblico in interesse generale (482).

La linea di continuità tra passato e futuro andava insomma cercata altrove, andava cercata nella persistenza, anche nel secondo

---

parti, ma da una indebita tendenza del tutto a schiacciare le parti, finiva per misconoscere l'indeclinabile valore degli apporti individuali alla vita del diritto. Di modo che il soggetto, non sostenuto da un'adeguata cornice istituzionale, riusciva a salvarsi e a ritrovare il senso della propria autonomia solo ribadendo — ma al modo classico — il primato della sua volontà: così, come fuori dalla coartante impalcatura degli ordinamenti ufficiali l'individuo continuava a inventare figure giuridiche e contrattuali nuove, ugualmente egli riusciva a ricordare e ribadire il valore centrale della propria volontà col testamento, con la decisione sulla sorte futura dei propri beni; i passi capograssiani cui si fa riferimento sono, rispettivamente, ID., *Agricoltura, diritto, proprietà*, in *Per il trentennale della rivista di diritto agrario 1922-1951*, Firenze, Coppini, 1952, p. 35 e p. 52 e ID., *L'ambiguità del diritto contemporaneo*, cit., p. 37.

(481) « La dottrina — così sempre Capograssi nel '45 — credeva di scherzare nel mondo dei libri, ma alla fine sono apparse forze storiche le quali hanno conquistato lo Stato, e hanno dato allo Stato una loro tavola di valori; e conquistato lo Stato hanno fatto in modo che lo Stato riducesse individuo e società, tutta la libera e immensa varietà delle forme e dei fini individuali e sociali a questo metro » (ID., *La posizione dell'individuo*, cit., p. 98); ma per un paradosso della storia, « la esaltazione dello Stato a valore assoluto ha portato per proprio movimento interno all'annientamento dello Stato » dal momento che, « Nell'atto stesso di esaltarlo […] le forze storiche hanno ridotto lo Stato a puro apparato coattivo cioè lo hanno rivelato per quello che è, quando nessuna legge di verità lega gli uomini: gruppo di uomini che cercano di piegare ai loro disegni altri uomini »; così sempre ID., *Il diritto dopo la catastrofe*, cit., p. 170; e che si trattasse di valutazioni coinvolgenti anche (e soprattutto) il futuro degli ordinamenti, di valutazioni, insomma, non limitate alla spiegazione del recente passato fascista, è ben rivelato dall'identico tono di alcuni interventi successivi dello stesso Capograssi; v., a es., ID., *L'ambiguità del diritto contemporaneo*, cit., pp. 19 sgg.

(482) MOSSA, *Onore d'Italia*, cit., p. 8; sempre nel senso di paventare un eccesso di potere degli apparati amministrativi sta la posizione espressa, ancora nel '55, da Cesarini Sforza; sul punto, si rinvia a quanto detto *supra* alla nota n. 255.

dopoguerra, di quei problemi e di quelle difficoltà che erano valsi, già all'indomani del primo conflitto, a sollecitare una imponente revisione delle coordinate epistemologiche. Non era quindi quello delle professioni di formalismo il fronte su cui collocare il valore della resistenza strategica della scienza del diritto, di una resistenza che le aveva permesso di salvaguardare, « con fedele sotterranea ostinazione, la continuità tra il passato e l'avvenire » (483) sottraendo così alle grinfie del fascismo la capacità di ipotecare per intero la vita degli ordinamenti (484).

Se poi si trattava di difendere i codici — perché no, anche i 'propri' codici (485) — sostenendo che i giuristi erano riusciti a

---

(483) CALAMANDREI, *Sulla riforma*, cit., p. 62.

(484) Del formalismo come di una « forza applicata quasi in perdita », parlò, nel '42, CAPOGRASSI, *Leggendo la Metodologia*, cit., p. 43; poiché questa proposta da Capograssi fu una lettura speculare rispetto a quella formulata da Pugliatti (v., al precedente capitolo, il §. 1.3, nota n. 81), merita di riportarla per intero: una parte della scienza — queste appunto le parole di Capograssi nel valutare i diversi contegni dei giuristi sotto il regime — « si volge ancora ai dogmi positivi desunti da assetti non più in atto e cerca di mettere il vino nuovo nell'otre vecchia »; un'altra parte « si abbandona ai nuovi assetti, puramente trascrivendoli »; infine una terza, « atterrita dal contrasto tra otre vecchia e vino nuovo si impone la dura e coraggiosa legge del formalismo, si rinchiude in una specie di ascetismo di fronte alla realtà e si muove in un sistema di puri concetti purificati per quanto è possibile da ogni considerazione di contenuti concreti »; ed è in quest'ultimo caso che il lavoro della scienza appariva, appunto, come « una forza applicata quasi in perdita » (ibidem).

(485) Si ricorda che proprio Calamandrei fu il principale legislatore del codice di procedura civile del '42; fatto, quest'ultimo, che ha dato vita — lo si nota soltanto per inciso — a numerose discussioni circa una eventuale compromissione di Calamandrei col regime; sul punto, e proprio a testimonianza di un dibattito che si è protratto nel tempo e che continua a interessare un pubblico non soltanto specialistico, v., da ultimo, l'articolo, a firma di Silvia Calamandrei, uscito su « La Repubblica » l'8 febbraio del 2006 (pp. 46-7) e volto appunto a escludere ogni forma di vicinanza (non solo ideale ma) anche opportunistica tra l'estensore del codice di procedura civile e il regime; poiché una simile valutazione supera i limiti di questo lavoro, qui si vorrebbe solo mettere in rilievo come la perdurante predilezione per un abito legalistico e formalistico della scienza del diritto non valga certo a compromettere l'impegno antifascista, per altro precoce, dello stesso Calamandrei; piuttosto vale a segnalare, sotto il profilo specifico e limitato del discorso giuridico, la scelta di una 'tecnica di resistenza' che, respingendo dagli orizzonti del giurista il problema del rapporto tra diritto e valori, rischiava di non rivelarsi particolarmente efficace; tra i tanti contributi volti a mettere in rilievo l'impegno antifascista di Calamandrei — dall'esser stato uno dei fondatori, nel '25, del foglio

marginalizzare le pretese rivoluzionarie del regime limitando la portata delle influenze politiche alla presenza, nei nuovi testi normativi, di mere « bestioline parassite », quanto mai agevoli da estirpare (486), sarebbe stato necessario prender le mosse da una differente concezione del ruolo tecnico del giurista.

Anche un altro legislatore, anche Vassalli — lo si è visto prima (487) — rifiutò infatti l'ipotesi di una diretta compromissione ideologica del codice civile appellandosi alle virtù, reputate intrinseche, di un certo abito di lavoro del giurista; ma quelle virtù, che pure valevano ad accreditare l'immagine di una continuità ragionata tra i diversi tempi storici, furono rivendicate a coerente esito di un percorso teorico che aveva precocemente contestato l'identificazione del diritto con la legge e la riduzione del mestiere di giurista alla mera esegesi dello *ius positum*. Di un percorso, cioè, che aveva riconosciuto, fin dal primo dopoguerra, nel legame tra diritto e finalità dello Stato il tratto saliente dell'intero panorama novecentesco e che aveva visto nello scienziato del diritto il soggetto tenuto a farsi carico di un fondamentale compito di mediazione tra il diritto e i valori espressi in sede politica (488).

Ed era soltanto questo complesso impianto teorico che aveva consentito a Vassalli di veder nel codice — di nuovo si rinvia a quanto detto nel precedente capitolo — un prodotto tecnico ma allo stesso tempo nuovo, perfettamente rispondente alle richieste di una

---

clandestino « Non mollare », alla firma del *Manifesto degli intellettuali antifascisti* fino alle chiare indicazioni di segno antifascista ricavabili dalla lettura dei suoi *Diari* — v. M. SBRICCOLI, voce *Piero Calamandrei*, in *Dizionario politico del fascismo*, cit., vol. I, pp. 215-16.

(486) CALAMANDREI, *Sulla riforma*, cit., p. 58.

(487) V., al precedente capitolo, il §. 3.2.

(488) Di nuovo si rinvia a quanto detto nel precedente capitolo al §. 3.2; ci sembra che un ragionamento non dissimile sostenesse anche le argomentazioni di Rotondi, che, pur non affrontando direttamente il problema del rapporto tra giurista e politica, ritenne tuttavia di poter difendere il carattere prevalentemente tecnico del codice civile proprio vedendo nello scienziato del diritto, più che il soggetto della continuità a tutti costi, il soggetto capace di custodire — oltre le intemperanze della politica — una rapporto di (dis)continuità ragionata tra passato e presente; sul punto v. ROTONDI, *La riforma della legislazione privatistica e del codice civile*, articolo pubblicato clandestinamente nel '44, in ID., *Profili di giuristi*, cit., pp. 255 sgg.

stagione degli ordinamenti che in alcun modo poteva esser collocata tra le mere repliche di un modello noto di convivenza.

Mentre, finché si continuava ad affidarsi a quel corto circuito tra diritto, legalità e certezza (489), finché si continuava a scorgere la « funzione sociale » del diritto in quella idea di « parificazione e pacificazione » (490) intersoggettiva che, in quanto tale, appariva conseguibile solo attraverso il comando generale e astratto, finché insomma si continuava a ostentare l'impermeabilità del diritto civile agli « sconvolgimenti costituzionali » (491), non rimaneva altra strada che veder nel codice nuovo il semplice segno di « parziali riforme marginali » (492). Né serviva a molto chiudere il cerchio, e sempre allo scopo di assolvere il giurista che si fosse limitato a lavorar sullo *ius positum*, sostenendo come il fascismo, in fondo, non avesse operato i propri scempi sul piano della legalità, ma su quello diverso, ed estraneo all'orizzonte di lavoro del giurista, della amministrazione concreta e violenta del potere (493).

5.2. *Salvare la scienza, contestare i codici*

Che gran parte dei problemi nuovi, cui il codice dava risposta, fossero « già posti » (494) prima del fascismo, non autorizzava infatti a trascurare il ruolo specifico giocato dal regime quanto meno nel

---

(489) Emblematica, in tal senso, la posizione di CALAMANDREI, *La certezza del diritto*, cit., p. 342; contro un simile modo di avvicinare il problema del diritto fu a esempio durissima la requisitoria mossiana: non era infatti possibile, per Mossa, veder nei giuristi — il suo interlocutore polemico era proprio Calamandrei — « una scuola di freddi esegeti, che si assumono spontaneamente la guardia della legalità »; così, appunto, MOSSA, *Trattato*, cit., p. 135; e ancora nel '51 Mossa sentì il bisogno di prender le distanze da tutte quelle letture che ancora « confonde[vano] il diritto con la legge, la giustizia con la legalità » tendendo a rattrappire la « crisi del diritto » nella semplice « crisi della sua tecnica e dei suoi istituti » senza dare alcun rilievo al problema della giustizia degli ordinamenti; sono riferimenti tratti da ID., *La crisi del diritto*, cit., p. 212.

(490) CALAMANDREI, *La certezza del diritto*, cit., p. 343.

(491) ID., *La crisi della legalità*, cit., p. 5.

(492) Ibidem.

(493) Ivi, p. 8; poiché « il fascismo [… era] stato il regime della legalità adulterata », « guai allo storico che per ricostruir la vera facciata del regime si contentasse di leggere ciò che è scritto nei codici » (ibidem).

(494) ID., *Sulla riforma dei codici*, cit., p. 63.

segnare le vie che avrebbero poi condotto all'adozione di soluzioni normative in ipotesi anche non disprezzabili (495). Quel codice insomma, o rispondeva ai tempi nella sua identità complessiva di prodotto normativo pensato e coltivato in un certo *humus*, oppure era costretto a incarnare il luogo di una radicale eccentricità, della eccezionale negazione di ogni legame tra diritto e ambiente. Mentre calare il codice nel proprio tempo significava, certo, riuscire a scorgere in esso « istituti sani e buoni » (496), suscettibili, come tali, di essere utilizzati anche nel nuovo contesto democratico, ma significava anche operare un tentativo di contestualizzazione più ampio, disposto ad ammettere come quel codice avesse trovato i propri natali in una realtà integralmente protesa a infangare i contorni della privatezza, in una realtà in cui era stato costante il tentativo di bandire l'individuo dal diritto, e di relegare in margini risibili il senso dell'autonomia soggettiva (497).

E se tutti questi dati non potevano lasciare indifferente il giurista, il discorso sul codice finiva per rappresentare, in Finzi e Mossa, l'occasione polemica ideale per fare il punto su una questione diversa e più radicale: ancora una volta, cioè, non si trattava di verificare il peso specifico di una compromissione ideologica, e

---

(495) A emergere dalla ricostruzione di Calamandrei — le parole sono di Cappellini — fu insomma una vera e propria « petizione di principio » dal momento che si « da[va] per dimostrato che laddove un problema […] fosse stato posto precedentemente, o eventualmente corrispondesse ad uno sviluppo all'altezza dei tempi […] questo automaticamente […] escludesse la possibilità di una 'modalità', di una via specificamente fascista per giungervi »; il riferimento è tratto da CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 259.

(496) MOSSA, *Per il diritto*, cit., p. 3.

(497) Nel fascismo, come nel nazismo — notava Mossa — « Non c'era diritto naturale, come non c'era diritto individuale, come non c'era diritto soggettivo. Non c'erano che *situazioni*, al massimo situazioni giuridiche, col bel frutto di lasciare lo stato, e praticamente i suoi uomini od i suoi burocrati arbitri del destino personale »; in questo modo l'individuo era « bandito dal diritto » e « non è perciò a meravigliare se scrittori accesi […] parlavano di diritto pubblico anche per la donna di casa che compra un'oca al mercato, e riducevano il diritto dell'individuo a quello di farsi il nodo alla cravatta »; così, appunto, ID., *La crisi del diritto*, cit., p. 216; e questa dura requisitoria verso il regime si accompagnava, negli stessi anni — lo si è visto all'inizio di questo paragrafo — con l'idea che il codice civile avesse in sé le risorse per diventare, grazie all'opera di giudici e giuristi, l'espressione di una diversa concezione della privatezza.

della sua immediata rifrazione sulle singole parti del tessuto codicistico, ma di pronunciarsi sul solito problema dei rapporti tra politica, diritto e giurista.

Così, quando Finzi chiese l'abrogazione dei codici denunciando la ostinata negazione del « principio liberale » (498) che da essi traspariva, quando auspicò un recupero di « quel senso di legalità, la cui scomparsa tanto giustamente si depreca » (499) non si riferiva certo — o almeno così ci pare — alla possibilità di riproporre, all'indomani della Liberazione, un modello individualistico di convivenza, modello che egli aveva già negato con decisione negli anni passati al prezzo, tra l'altro, di una diffusa impopolarità delle proprie tesi (500); ci pare che una simile posizione valesse piuttosto a riproporre l'attualità e l'imprescindibilità di una radice liberale degli ordinamenti, di una radice che andava ricondotta al suo significato letterale di strumento chiamato a ricordare il valore fondativo della libertà, non solo sul fronte delle concrete scelte di disciplina legislativa ma soprattutto sul fronte più generale dell'immagine del fenomeno giuridico che alla scienza del diritto spettava di promuovere e tutelare.

Se infatti la storia insegnava come un testo normativo potesse vivere più di una vita in contesti politici diversi, e se questo fu, non casualmente, l'argomento da taluni prescelto per salvar dalle censure i prodotti legislativi del fascismo (501), il tratto davvero saliente del dibattito sui codici riguardava soprattutto il valore e il peso che si riteneva di dover riconoscere alla « ampia, pubblica, generale discussione » (502) dei testi normativi; che era poi il modo per garan-

---

(498) FINZI, *Il problema dei codici*, cit., p. 284.

(499) Ivi, p. 285.

(500) Lo stesso Finzi, del resto, ebbe cura di chiarire come l'immediata abrogazione dei codici fascisti, unita al momentaneo ripristino della precedente condificazione, non rappresentasse che il « minore dei mali », in attesa della compilazione di nuovi testi normativi (ibidem).

(501) G. FERRI, *Del codice civile*, cit., col. 39.

(502) FINZI, *Il problema dei codici*, cit., p. 283; « Non possiamo ammettere che il codice civile — gli faceva eco Mossa — sia sottratto alla discussione ed accantonato in mano di bonzi già strumenti del defunto regime »; così MOSSA, *Per il diritto*, cit., p. 3.

tire, ma solo per questa via, una adeguata « rilegittimazione democratica » (503) della stessa scienza giuridica.

Quello che infatti Finzi e Mossa negarono con decisione fu proprio la possibilità di veder nei nuovi codici, elaborati in un ambiente insensibile ai ritrovati valori democratici, i testi normativi di tutti (504): ai loro occhi appariva insomma « assurdo — e direi quasi disonesto — continuare ad imporre al popolo italiano una legge ispirata ad ideologie non solo diverse, ma contrastanti con quelle che, nel suo intimo, il popolo stesso sente e coltiva » (505); per questo la sopravvivenza dei codici al regime avrebbe finito per coincidere con una professione di *autolesionismo* per la scienza del diritto, dal momento che la ostentata indifferenza del diritto privato ai lieviti ambientali circostanti avrebbe impedito alla scienza di pronunciarsi — e si trattava del vero « problema di oggi » — su quale fosse « nella ricostruzione italiana come nella ricostruzione europea il posto dei giuristi » (506).

Senza capire che la scienza non era tenuta soltanto a fronteggiare e risolvere lo spinoso problema della legge ingiusta, di un ossequio dello *ius positum* che certo aveva i sui « drammi » (507) ma che rappresentava comunque la dura e necessaria legge di vita per il giurista; senza capire che la stessa costruzione dell'Europa avrebbe

---

(503) CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 237; ed è proprio l'idea che dietro alla richiesta per la revisione dei codici stesse soprattutto il bisogno, reso esplicito da Finzi e Mossa, di una « trasformazione […] profonda dell'atteggiamento elitistico della scienza giuridica », a costituire la tesi portante di questo denso e più volte citato saggio di Cappellini; espressamente contesta il tenore di questa ricostruzione G. B. FERRI, *Filippo Vassalli o il diritto civile come opera d'arte*, cit., pp. 3 sgg. dell'*Introduzione*.

(504) « I codici fascisti non sono i nostri codici »; così FINZI, *Il problema dei codici*, cit., p. 284; « Se qualcuno osa difendere un codice cosiffatto difenda pure il proprio prestigio […] ma non pretenda di difendere il codice del popolo italiano »; così invece MOSSA, *Per il diritto*, cit., p. 3.

(505) FINZI, *Il problema dei codici*, cit., p. 284.

(506) MOSSA, *Onore d'Italia*, cit., p. 4. « I giuristi — proseguiva Mossa — vogliono decisamente, consapevolmente creare un mondo nuovo; un ordine nuovo, quello che i vecchi regimi non hanno saputo creare […] quello che non sanno creare i partiti politici sorti a nuova vita senza un profondo reale rinnovamento » (ivi, p. 8): « l'organizzazione della nazione sarà opera dei giuristi, ed opera dei giuristi sarà l'organizzazione della società » (ivi, p. 9).

(507) CALAMANDREI, *La certezza del diritto*, cit., p. 348.

dovuto rappresentare per la scienza, per « quella scienza che è pioniera e non già alla retroguardia della vita sociale » (508), l'occasione per rivendicare un ruolo importante nella selezione dei valori su cui fondare il nuovo edificio costituzionale, non c'era infatti alcuna speranza di immaginare per essa una partecipazione attiva allo stesso rinnovamento legislativo degli ordinamenti (509).

Così quando, in quegli stessi anni, giuristi di gran levatura come Jemolo e Miele tentarono di guardare al fenomeno giuridico dal punto di vista dell'« uomo della strada » (510), interrogandosi sul rapporto tra la radicata diffidenza per il diritto che egli mostrava di avere e le responsabilità che, nel determinare un simile atteggiamento, aveva giocato il culto tributato dai giuristi a un sapere esclusivamente formalistico, a un sapere che, mentre valeva a distanziare la scienza dalla vita, finiva per rinserrarla nei ranghi di un pericoloso elitismo, non fecero, in fondo, che prender le distanze dalle proprie certezze precedenti manifestando identiche perplessità (511).

---

(508) MOSSA, *Di un diritto privato dell'Europa*, in *Nuova rivista di diritto commerciale diritto dell'economia diritto sociale*, VII, 1953, p. 7; e la costruzione dell'Europa, di questa unità nuova che non doveva limitari a essere « un semplice castello economico od una semplice comunità di difesa » (ibidem), rappresentò per Mossa l'occasione per porre di nuovo all'attenzione dei giuristi il problema del « diritto naturale », come diritto sensibile al problema della « giustizia sociale » (ibidem), diritto che solo poteva guidare gli ordinamenti verso un futuro sensato; lo si è detto nel precedente capitolo (alla fine del §. 3.2) e lo si ricorda qui per inciso, come anche Filippo Vassalli, il giurista innamorato del vecchio ordine individualistico ma da sempre scettico verso lo statualismo ottonovecentsco, avesse visto nella costruzione dell'Europa una importante occasione per garantire alla scienza del diritto orizzonti di lavoro più ampi, idonei a fondare il senso di un comune patrimonio di civiltà oltre l'angustia dei singoli nazionalismi giuridici.

(509) Se i giuristi — così sempre Mossa — « sono chiamati ad interpretare il volere popolare […] non possono bandirsi dagli uffici, dall'attività legislativa »; il riferimento è tratto da MOSSA, *Onore d'Italia*, cit., p. 7.

(510) MIELE, *Umanesimo*, cit., p. 103; JEMOLO, *Lo scetticismo*, cit., pp. 245 sgg.

(511) Per la posizione di Jemolo, dapprima'positivista' e poi incapace di rintracciare un'alternativa tra il culto delle forme e il culto dell'ideologia, v. quanto detto al precedente capitolo al §. 3; è Cappellini a notare come identici interrogativi cominciassero a circolare anche nell'ambito della cultura non giuridica: a tal fine riporta ampi stralci tratti da un articolo di Giacomo Noventa, dal quale traspariva una ipotesi di lettura disposta a veder nel fascismo anche un « errore *della* cultura italiana » e non solo, come voleva Croce, « un errore *contro* » di essa; il passo è tratto da CAPPELLINI, *Il fascismo*

E quello che si aprì a partire dal secondo dopoguerra fu proprio un singolare orizzonte di compresenze, non solo tra i sostenitori del vecchio e del nuovo, ma anche all'interno dei singoli itinerarii teorici, itinerarii nei quali le spinte al rinnovamento spesso convissero con la affezione al *mos* tradizionale ([512]). A emergere poi non fu solo una congerie di posizioni dottrinali differenti, ma anche la diversità dei varchi prescelti per attingere il senso del rinnovamento: che si investisse sul valore della tradizione, di una tradizione che, per esser custodita dalla scienza, non rappresentava un freno al mutamento ma solo il modo per orientarlo in direzioni sensate ([513]); che si decidesse — lo si è visto ora — di guardare al fenomeno giuridico

---

invisibile, cit., pp. 183-84; a questo saggio si rinvia (ivi, p. 185) anche per un esame del peso che la successiva lettura bobbiana del fascismo, come regime incapace di produrre (e addirittura di 'accorgersi' della) cultura, ha avuto nella ricostruzione storiografica successiva.

([512]) Lo si è visto nel precedente capitolo in relazione a due illustri civilisti come Pugliatti e Santoro Passarelli (v. la fine del §. 3.2) e adesso si può estendere il discorso a Miele, al giuspubblicista che nello stesso anno — il cruciale 1945 — dette alle stampe sia i *Principi di diritto amministrativo* — ancora ispirati a una scansione tradizionale degli argomenti trattati — sia il già citato saggio *Umanesimo giuridico*, che viceversa segnalava con forza l'urgenza, per il giurista, di accomiatarsi dal metodo formalistico; al riguardo, è GROSSI (*Scienza giuridica*, cit., pp. 280 sgg.) a segnalare come tali compresenze trovassero un puntuale riscontro anche nella diversità dei luoghi prescelti per dare libero corso, ovvero per contenere, i lieviti di rinnovamento: così all'impianto sovente tradizionale assunto dai manuali, spesso si accompagnava la vivacità delle discussioni ospitate in riviste e convegni, ossia in sedi reputate meno 'ufficiali', più propizie, come tali, ad aprire il dibattito epistemologico; a tal fine, basta soffermarsi anche rapidamente sul tenore dei contributi ospitati nella « Rivista del diritto commerciale » del '45, rivista nella quale si affiancarono — lo si è visto prima — la voce di Mossa, Funaioli e Valeri sul problema dei codici; nella quale Miele, Jemolo e Grosso iniziarono una riflessione importante, sia pure diversamente orientata, sul senso delle professioni di formalismo; sul fronte poi dei dibattiti congressuali, è sempre GROSSI (*Scienza giuridica*, cit., pp. 282-83 e pp. 293-94) a ricordare l'importante dibattito che su questi temi si svolse nel '49 al convegno dedicato, significativamente, al problema del *Diritto naturale vigente* e nel '51 al convegno su *Funzione e ordinamento dello Stato moderno*; si rinvia poi a CAZZETTA (*L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., pp. 611 sgg.) per un'ampia indagine delle discussioni ospitate in due importanti convegni, quello nazionale di studi sindacali ospitato a Roma nel '49 e quello internazionale del diritto del lavoro tenutosi nel '51 a Trieste.

([513]) GROSSO, *Il valore della tradizione*, in *Riv. dir. comm.*, XLIII, 1945, pp. 32-7.

dal punto di vista dell'uomo della strada, del processo (514) o dell'attività interpretativa (515); che si rispolverasse il valore del corporativismo e addirittura di alcune soluzioni specifiche fatte proprie dal trascorso esperimento corporativo (516); o ancora, che si

(514) È il caso di CAPOGRASSI e di S. SATTA, per le cui posizioni si rinvia all'indagine di GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 284; si rinvia sempre a ID., *Uno storico del diritto*, cit., pp. 32 sgg., per una ricostruzione più approfondita sia della concezione capograssiana del processo, come canale privilegiato di apprensione dell'esperienza giuridica, sia del fitto scambio intellettuale che legò Satta allo stesso Capograssi.

(515) È il caso di Santoro Passarelli (v. *retro*, al precedente capitolo, la fine del §. 2.3) e di Ascarelli, che proprio nel secondo dopoguerra sembrò mettere compiutamente a profitto quel patrimonio di intuizioni — dalla giovanile scoperta dell'equità, al discorso sull'impresa fino al rapporto tra diritto e giurista — che ne avevano percorso l'itinerario teorico degli anni precedenti; a tal fine fu centrale il contatto con la terra del suo esilio, il Brasile, terra « dove corrobor[ò] le sue convinzioni a contatto con un costume giuridico ancora impregnato di *ius commune* »; il riferimento è tratto da GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., p. 285; per un profilo di Ascarelli, del « viaggiatore giuridico », nemico di ogni « provincialismo » epistemologico e disposto a cogliere in ogni viaggio l'occasione per riveder le proprie certezze, v. anche ID., *Le aporie dell'assolutismo giuridico*, cit., specialmente le pp. 328-35; sottolinea invece l'impegno di Ascarelli, a partire dagli anni '50, per un diritto capace di comporre il principio della libera concorrenza con quello dell'intervento pubblico in economia, SORDI, *Ordine e disordine giuridico del mercato (in margine ad alcuni scritti di Tullio Ascarelli)*, in *Ordo iuris*, cit., pp. 345 sgg.; tuttavia questo patrimonio di acquisizioni poteva ancora convivere con una identica difficoltà ad ammettere la dimensione collettiva come dimensione chiamata a incrementare i confini della privatezza e non solo a mediare tra privato e pubblico: fu infatti nel '51, in occasione del già citato primo congresso internazionale del diritto del lavoro, congresso nel quale Santoro Passarelli additò nel diritto collettivo la nuova frontiera giuslavoristica (v., al precedente capitolo, la fine del §. 2.3), che Ascarelli pose un'alternativa secca tra « libertà individuale e regime contrattuale » e « intervento paternalistico dello Stato »; il riferimento è tratto da CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., p. 616; l'intervento cui si fa riferimento è invece ASCARELLI, *Formazione di un diritto comune europeo*, in *Atti del primo congresso internazionale di diritto del lavoro*, Trieste, 24-27 maggio 1951, Trieste, Ed. univ. di Trieste, 1952, pp. 40 sgg.

(516) Ritenne che il sindacato unico, sebbene non più stritolato, come in precedenza, da soffocanti vincoli autoritari, potesse rappresentare, anche nel nuovo contesto democratico, la valida base di un assetto corporativo dei poteri, di un assetto incaricato di dar risposta al problema della « partecipazione organica e permanente alla direzione dello Stato delle forze sociali organizzate », A. SERMONTI, *Corporativismo e democrazia*, in *Riv. dir. lav.*, XX, 1946, p. 38; e sempre nello stesso anno, Sermonti contestò apertamente l'idea della epurazione 'corporativa' dei codici: « Si annunzia che, nella riforma in corso del codice civile, le norme corporative saranno tolte dalle fonti del diritto: nulla da osservare se si è voluto eliminare un *nomen iuris*, per considerazioni politiche che qui

ricominciasse a riflettere sulla lezione romaniana, sul rapporto tra ordinamenti giuridici e sulla rilevanza centrale del momento collet-

---

non è il caso di valutare. Ma se si è voluto negare il carattere normativo al regolamento collettivo di lavoro […] da un lato […] si è forse fatto una *protestatio contra factum*, e dall'altro si [è …] consacrato un ben risoluto balzo indietro nell'affermazione del diritto dei lavoratori a partecipare, a traverso i loro organi rappresentativi, alla vita dello Stato, estromettendoli dall'esercizio, veramente e sostanzialmente democratico, della più importante funzione statale: quella delle formazione del diritto »; non solo: una simile espropriazione delle forze collettive di ogni facoltà normativa — proseguiva Sermonti — si sarebbe tradotta in un corrispondente aumento del potere degli « organi burocratici »; così ID., *Per la ricostruzione di un ordinamento sindacale di diritto*, in *Riv. del lav.*, XX, 1946, p. 182 e p. 184; ugualmente sostenne, dalle pagine della rivista fondata da Vito Panunzio, il figlio di Sergio, che il sindacato di diritto pubblico, debitamente distanziato dalla morsa statuale, potesse rappresentare una valida soluzione per gli stessi regimi democratici, CHIARELLI, *Il corporativismo come ordinamento e come ideologia*, in *Pagine libere*, VI, 1951, pp. 88 sgg.; escluse invece la prospettiva del sindacato unico a favore di un « sindacalismo di tutti », ma non quella di un assetto corporativo dei poteri, R. MELIS, *Nuovo corporativismo contro vecchi corporativismi*, ugualmente in *Pagine Libere*, VI, 1951, pp. 72 sgg.; e fu sempre Melis, in questo contributo, a riportare il testo della mozione presentata dal direttore di « Pagine Libere », Vito Panunzio appunto, al convegno nazionale di studi sindacali (Roma, 28-30 settembre 1949), mozione nella quale si palesava l'esigenza — questo, appunto, il teso in questione — di una « revisione costituzionale che consent[isse] la realizzazione di un ordinamento sindacale conforme alle necessità sociali ed economiche dello Stato moderno »: in specie « affinché il fenomeno sindacale entri in modo organico nell'ambito del diritto, [si] raccomanda […] al Governo che il C.N.E.L., quale previsto dalla Carta Costituzionale realizzi la più ampia e operante rappresentanza delle categorie sociali ed economiche e dei rispettivi interessi » (ivi, p. 212); si ricorda poi per inciso come la stessa rivista avesse ospitato una polemica tra Carnelutti e Mortati (v. *retro*, parte I, cap. I, nota n. 235 e cap. II, nota n. 61) incentrata proprio sul diverso ruolo pensato per una organizzazione corporativa dei poteri nel nuovo contesto democratico; per il dibattito che sul corporativismo si svolse, all'indomani della guerra, soprattutto negli ambienti cattolici, si rinvia alla sintesi di GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 295-96 e al già citato, *Verso il corporativismo democratico*; sottolinea poi come l'ostracismo verso il corporativismo, verso un esperimento che si tese a identificare integralmente col fascismo, abbia origini più recenti rispetto agli anni immediatamente successivi alla caduta del regime, anni nei quali si continuò a parlare di corporativismo non solo negli ambienti cattolici ma anche in quelli liberal-democratici, ORNAGHI, *Stato e corporazione*, cit., pp. 36-7; si rinvia poi al già citato volume del 1988, *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa: ieri e oggi*, e ai tanti saggi ivi raccolti — da quelli di Mario Telò e di Luigi Mengoni, a quelli di Gino Giugni, Tiziano Treu, Marco Maraffi, Philippe Schmitter — per una diffusa trattazione del problema dei modelli neo-corporativi e della loro compatibilità con gli assetti democratici del secondo dopoguerra.

tivo (517), in ogni caso a guidare le vie del rinnovamento fu l'identico bisogno di veder nel diritto « non una soprastruttura, ma la stessa struttura della vita sociale » (518), fu l'identico bisogno di recuperare il senso di quella vitalità intrinseca del fenomeno giuridico che troppo spesso era stata spenta dagli approcci formalistici.

Emergeva insomma con chiarezza la (solita) necessità di legare storia degli ordinamenti e storia della disciplina visto che, senza sollevar domande sul metodo, non solo diventava impossibile apprendere i tratti della nuova realtà, ma soprattutto diventava impraticabile, per la scienza del diritto, il tentativo di orientarne gli sviluppi. Per questo, se si voleva ricostruire una genealogia delle responsabilità, delle responsabilità per le recenti e « varie tirannidi » (519), era più fruttuoso puntare il dito contro i formalisti che contro « l'esiguo manipolo di giuristi che per fanatismo o servilismo » (520) abbracciarono di petto le idee dei regimi totalitari.

Fu infatti il giurista che accettò di essere un mero « esteta del diritto » (521) a tradire la vocazione originaria del metodo giuridico, di quel metodo che era nato per fondare « l'autonomia della scienza

---

(517) È qui d'obbligo un riferimento a M. S. GIANNINI, *Autonomia*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, I, 1951, pp. 851 sgg. e a S[ALVATORE] ROMANO, *Ordinamenti giuridici privati*, sempre in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, V, 1955, pp. 249 sgg.; sul rapporto tra il 'nuovo' diritto amministrativo di Giannini e la concezione pluriordinamentale romaniana, v. M. D'ALBERTI, *Gli studi di diritto amministrativo: continuità e cesure fra primo e secondo Novecento*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, XLIX, 2001, pp. 1295 sgg.; per una riflessione che riconobbe intrinseco rilievo pubblicistico alle organizzazioni sindacali e per la denuncia delle storture seguenti al riconoscimento di un loro statuto meramente privatistico, cfr., a mero titolo esemplificativo, N. JAEGER, *Diritto pubblico e diritto privato nella disciplina dei rapporti di lavoro*, sempre in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, I, 1951, pp. 581 sgg.

(518) MIELE, *Umanesimo*, cit., p. 104.

(519) Ivi, p. 103.

(520) Ivi, p. 106.

(521) Ivi, p. 108; per una valutazione della civilistica infrabellica con riferimento particolare alla atmosfera in cui nacque il codice civile del '42 e per la rivendicata e perdurante necessità di rendere il giurista qualcosa di « più di quel mezzo uomo a cui si ricorre per mettere in bella forma la soluzione altrove preparata », si rinvia al ricchissimo contributo di RODOTÀ, *Ideologie e tecniche della riforma del diritto civile*, in *Riv. dir. comm.*, LXV, 1967, pp. 83 sgg. e alla intelligente ricostruzione di BRECCIA, *Continuità e discontinuità*, cit., specialmente le pp. 344 sgg.

del diritto » (522) non certo per estraniarla dal moto della storia; fu soprattutto il culto acritico delle forme, dello *ius positum*, insomma, a trasformare il giurista in un soggetto « indifferente al bene e al male » (523) e a favorire quella esaltazione dello Stato cui doveva di necessità seguire il disprezzo per l'individuo e per il suoi diritti (524).

Esemplare in questo senso — e così si chiude — fu l'itinerario di Betti, di un giurista che, nei primi anni Quaranta, aveva ritenuto — lo si è visto prima — di poter scorgere nella traduzione positiva dei principii generali il migliore antidoto rispetto alle esuberanze della politica (525), e che, a partire dal '46, si addentrò in una riflessione più matura sui necessari rapporti tra diritto, giurista e politica (526): e fu proprio la contestazione del « *cliché* del giurista

---

(522) MIELE, *Umanesimo*, cit., p. 108.

(523) Ivi, p. 104.

(524) Ivi, p. 106; per questo non si poteva continuare a rapprendere il problema del diritto nel « problema della legalità »: infatti « l'appello a un generico senso della legalità […] riuscirà sempre insoddisfacente finché la legalità venga affermata come un valore astratto, senza nesso con quelle cose cui si mostra più sensibile l'animo umano. Significa esigere l'osservanza della legge perché legge, appagarsi di una conformità esteriore che bene spesso importa il sacrificio di beni sostanziali di tanto superiori all'ossequio dovuto a una norma. Significa, d'altro canto, incoraggiare i detentori del potere a dettare qualunque disposizione » (ivi, p. 109). E « noi — proseguiva Miele — *lo conosciamo questo processo di entificazione della legge, giacché appartiene a un passato non troppo remoto: e sappiamo anche quanto fu breve il passo da una simile concezione, diretta filiazione dello stato borghese senza ideali, a quella dello stato fascista.* In realtà il senso di legalità non ha un senso […] se ad esso non si accompagni il senso di umanità » (ivi, p. 110); così, se i giuristi non avessero dimenticato che il problema del diritto era un problema di contenuti — proseguiva Miele — e non di forme, se avessero ricordato che la nozione di Stato di diritto poteva mantenere intatta una sostanza garantista solo vedendo nello Stato una formazione condizionata al rispetto di certi diritti di libertà, il cammino dei totalitarismi sarebbe stato più accidentato (ivi, p. 111).

(525) V., al precedente capitolo, il §. 3.2.

(526) « […] diritto e politica non sono la stessa cosa: vi è fra loro un nesso, che è insieme unità e distinzione »: infatti « I problemi specifici della politica sono problemi di potenza nazionale e di missione storica, di governo dello Stato, di configurazione della società in esso organizzata. I problemi del diritto, per contro, sono essenzialmente problemi di convivenza all'interno di una società politicamente organizzata, si tratti di comporre conflitti d'interesse fra consociati, o si tratti di *promuovere funzioni socialmente utili. La identificazione pura e semplice del diritto con la politica porta a disconoscere lo specifico compito del diritto* »; così, appunto, BETTI, *A proposito di una revisione del codice civile*, in *Riv. dir. comm.*, XLIV, 1946, p. 19.

politicamente agnostico » (527) che consentiva di escludere la prospettiva « una influenza immediatamente operativa » della ideologia fascista sui nuovi codici e di ripudiare, allo stesso tempo, quella idea, da molti rispolverata, che portava a veder nel diritto una mera tecnica di coesistenza tra sfere giuridiche indipendenti (528).

Se il diritto poteva esser pensato solo come promozione consapevole di un certo sistema di valori (529), l'unica libertà vera per l'individuo poteva essere una « libertà positiva e costruttiva » (530), sensibile ai vincoli di solidarietà sociale e incompatibile, come tale, con una visione potestativa dei diritti e dello stesso contratto individuale (531). Con la scienza che era chiamata — e qui siamo già nel '53 — a vigilare sui « più alti valori etici » (532) degli ordinamenti, perché solo la scienza sembrava in grado di tenere insieme passato, presente e futuro riparando l'esperienza dal peso delle « leggi ingiuste » come dal facile rischio dell'« abuso della legge » (533).

---

(527) Ibidem.

(528) « Vanno quindi errati […] — citiamo per esteso il passo bettiano in questione — coloro che ai recenti rivolgimenti politici connessi alla vittoria di una coalizione di potenze […] attribuiscono una influenza immediatamente operativa su quel terreno culturale onde sorgono le esigenze di una riforma legislativa. E sicuramente errata […] è la diagnosi di certi frettolosi orecchianti che auspicano […] un ritorno a una, non meglio precisata, libertà individuale e alle concezioni individualistiche con le quali il liberalismo dopo il 1789 andò attuando l'emancipazione dei singoli dai vincoli preesistenti sul terreno politico e su quello economico. Errata, perché non tiene conto di quello che è il dato più sicuro della evoluzione della società moderna […] *il crescente affermarsi della solidarietà sociale* » (ivi, p. 21).

(529) Ivi, p. 19.

(530) Ivi, p. 22.

(531) Il riferimento è al notissimo BETTI, *Una teoria del negozio giuridico* (1947), in *Il diritto privato nella società moderna*, cit., pp. 233-43; per la replica di Stolfi, del convinto sostenitore di una concezione del contratto incardinata sul primato della volontà individuale, v. G. STOLFI, *Il negozio giuridico è un atto di volontà* (1948), sempre in *Il diritto privato nella società moderna*, cit., pp. 245-59; per una ricostruzione della polemica tra i due civilisti e per un'accurata indagine del pensiero bettiano, si rinvia a GROSSI, *Scienza giuridica*, cit., pp. 303-305.

(532) BETTI, *Storia del diritto privato — a proposito di Franz Wieacker — Privatrechtsgeschichte der Neuzeit (unter besonderer Berucksichtigung der deutschen Entwicklung)*, Vandenhoeck u. Ruprecht Verlag, Göttingen, 1952, in *Nuova rivista di diritto commerciale diritto dell'economia diritto sociale*, VII, 1953, p. 51.

(533) Ibidem; senza voler sovradimensionare la portata di alcune singolari coinci-

E se questa, come si vede, è già un'altra storia, qui ci preme solo notare come una riflessione adeguata sul proprio modo di lavorare rappresentasse per il giurista anche l'unica strada che gli avrebbe permesso di non fare integralmente « tabula rasa » (534) del passato: certo, potevano non piacere le specifiche soluzioni che il fascismo

---

denze, ma ritenendo che esse siano comunque capaci di restituire il senso del legame tra le varie istanze di rinnovamento, val la pena notare come nel '35 siano stati proprio Finzi e Wieacker a scuotere il panorama scientifico dei rispettivi paesi contrapponendo al modello pandettistico di proprietà, un rapporto « esaminato non più soltanto dall'alto della testa del soggetto proprietario ma anche — e forse soprattutto — dal basso, dalle cose che esso [… era] chiamato ad ordinare *funzionalmente*, cioè nel rispetto di esigenze e scopi scritti nella loro stessa natura » (sono, queste appena riportate, parole di GROSSI, *Un grande giurista del nostro tempo. Franz Wieacker (1908-1994)*, in *Rivista di diritto civile*, XLI, 1995, p. 500); il contributo wiackeriano cui si fa riferimento è invece *Wandlungen der Eigentumsverfassung*, pubblicato, appunto nel '35, come Heft 13 della collana Der deutsche Staat der Gegenwart; ed è di nuovo Wieacker, nel '53, a rintracciare nel nuovo « ethos […] della responsabilità » la fondamentale linea di continuità tra il « capovolgimento […] completo del quadro sociale » seguito alla prima guerra mondiale e i nuovi ordinamenti democratici; così, appunto, F. WIEACKER, *Il modello dei codici civili classici e lo sviluppo della società moderna* (1953), secondo la traduzione italiana curata da G. LIBERATI, in *Diritto privato e società industriale*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 1983, rispettivamente alle p. 38 e 30; ma il '53 — lo si è visto appena sopra — fu anche l'anno in cui Betti, proprio sulla scia della « metodologia ermeneutica-storica » del collega tedesco, riuscì a rintracciare nella scienza del diritto la forza incaricata di salvare gli ordinamenti, e soprattutto i nuovi « regimi democratici », dal pericolo di una normazione ingiusta; e fu una posizione, questa di Betti, che trovò ospitalità su quella « Nuova rivista di diritto commerciale diritto dell'economia diritto sociale » che Mossa, un altro grande dissacratore del formalismo pandettista, aveva fondato qualche anno addietro nel 1947; è sempre GROSSI (*Scienza giuridica*, cit., p. 282) a notare come il problema della vigilanza attiva del giurista contro la legge ingiusta fosse già stato messo sul tappeto, nel '49, in seno al convegno su *Il diritto naturale vigente*, da D. Barbero e da C. Esposito; si nota poi qui per inciso come siano stati due sensibili e intelligenti cultori del diritto civile e amministrativo, di due branche del giure, cioè, che erano sembrate immuni da contaminazioni ambientali, a rintracciare nel variegato orizzonte di compresenze teoriche degli anni Quaranta l'origine di molti ripensamenti della successiva riflessione giuridica, ripensamenti tutti volti a porre al centro degli interessi del giurista il problema dell'esercizio e della responsabilità per le condotte private come per quelle pubbliche; il riferimento è al già citato RODOTÀ, *Ideologie e tecniche*, specialmente le pp. 90 sgg. e a L. TORCHIA, *La scienza del diritto amministrativo*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, XLIX, 2001, pp. 1110 sgg.

(534) BETTI, *A proposito di una revisione*, cit., p. 22.

aveva dato a certi problemi (535), ma ciò non doveva aprir le porte a quelle professioni di « nuovo individualismo » (536) che pretendevano di riportare un secolo indietro (537) la vita degli ordinamenti (e della scienza del diritto) e di escludere dagli orizzonti democratici il (solito) problema dello Stato, delle formazioni collettive e del rapporto tra autonomia e autorità.

Se gli ordinamenti, anche quelli democratici, avevano più che mai bisogno di poter contare su uno « Stato forte » (538), e se, allo stesso tempo, ciò non doveva andare a detrimento dei valori individuali, era indispensabile, per la scienza, sollevare domande più impegnative sulla propria identità. Viceversa non si riusciva ad andar molto oltre — così Calamandrei nel '50 — la perplessa registrazione della perdita di quell'ideale di neutralità (539) che fino ad allora aveva riparatola scienza dalla

---

(535) ID., *Una teoria del negozio*, cit., p. 243.

(536) ID., *A proposito di una revisione*, cit., p. 21; in posizione non dissimile anche Prosperetti che ritenne di poter riabilitare alcune acquisizioni corporative non vedendo in esse delle mere propaggini della politica del regime, ma anche il frutto di una autonoma elaborazione scientifica; non era insomma necessario che la scienza dichiarasse « bancarotta » con la caduta del fascismo, dal momento che certe esigenze — in primo luogo quella di non ridurre il diritto del lavoro « al semplice studio del contratto individuale di lavoro » — rappresentavano delle acquisizioni durature, che i giuristi dovevano coltivare oltre la specifica « contingenza storica » che ne aveva permesso l'affermazione sul piano positivo; i riferimenti sono tratti da PROSPERETTI, *Compiti degli studi di diritto del lavoro*, in *Il dir. del lav.*, XX, 1946, p. 3 e p. 57; sul punto si sofferma CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro*, cit., p. 514 e p. 600.

(537) BETTI, *Una teoria del negozio*, cit., p. 243.

(538) SERMONTI, *Corporativismo e democrazia*, cit., p. 42; infatti democrazia — così proseguiva Sermonti — « vuol dire proprio supremazia del collettivo e subordinazione dei particolarismi al bene comune, attuata non spontaneamente ed empiricamente dagli individui i dai gruppi attraverso la ricerca del proprio benessere […] che si ricompone poi, più o meno miracolosamente, coscientemente, e, meglio, incoscientemente, nel bene comune; ma perseguita consapevolmente dallo Stato, espressione della volontà popolare diretta immediatamente al bene comune » (ibidem).

(539) cfr. CALAMANDREI, *La crisi della giustizia*, in *La crisi del diritto*, cit., pp. 157 sgg.; in questo testo del '51, sempre facente parte del ciclo di conferenze organizzate dalla facoltà di Padova, Calamandrei mise apertamente in dubbio le sue certezze precedenti, senza tuttavia vedere in questo crollo le premonizioni di un nuovo modo di vivere il diritto e la scienza; lo scritto era infatti integralmente percorso dal contrappunto tra logica e sentimento e da un identico scetticismo per questo nuovo e aperto legame che mirava a unire il diritto ai diversi schieramenti ideali: « è proprio vero — queste le sue parole — che il giurista è un puro logico? È proprio vero che i sillogismi del giurista

storia e che ancora imponeva al giurista di separare il passato dal futuro, e di ammettere solo per l'avvenire il peso del dubbio e dell'autocritica, mentre sul fronte della valutazione della storia di ieri, il fascismo — « *hic sunt ruinae* » (540) — continuava ad assumere le sembianze del « cataclisma naturale » (541), della catastrofe non annunciata e inca-

---

e del giudice sono del tutto depurati da tutti quei moventi economici e sentimentali che agiscono, anche se inconsapevolmente, su tutti gli atti degli uomini? Ho il sospetto che questa pretesa indifferenza del giurista sia una illusione: e vorrei suggerire a qualche giovane cultore del diritto processuale di studiare se sia vero che la sentenza si esaurisce in pura logica, nel cosiddetto sillogismo giudiziale, o se invece l'elemento determinante, per quanto invisibile, non sia assai spesso il sentimento. 'Sentenza e sentimento': tema di studio di grande attualità » (ivi, p. 162); se infatti la « netta separazione della giustizia dalla politica è possibile nei periodi statici della vita sociale » (ivi, p. 164), oggi « il fatto stesso […] che abbiano sentito la necessità di riunirsi in una associazione tutti i giuristi cattolici » e che « di fronte ai giuristi cattolici sentono il bisogno di associarsi i giuristi democratici » dimostra bene che « il giurista puro, senz'altro attributo, è un *animale sempre più raro* sulla faccia della terra » (ivi, pp. 170-71).

(540) Id., *Processo e giustizia*, in *Rivista di diritto processuale*, I, 1950, p. 273; estesamente: « noi vorremmo limitarci a scrivere su questi vent'anni della storia del mondo che stanno dietro alle spalle, un solo motto: '*Hic sunt ruinae*': e ripigliare il cammino, senza voltarci indietro. Anche noi giuristi ci siamo rimessi al lavoro, cercando di non voltarci indietro. Per gli abitanti di certe plaghe sismiche non vale la prova delle periodiche devastazioni ad allentare il loro attaccamento a quella patria malferma, e dopo ogni cataclisma ricominciano a costruire su quella stessa terra vacillante: così noi giuristi siamo di nuovo intenti a dissotterrare dalle macerie le travature dei nostri edifici logici, e a restaurare le nostre *cattedrali di concetti*. Ripigliamo il cammino come se l'avessimo lasciato ieri; ricominciamo » (ibidem); il riferimento è tratto da Cappellini, *Il fascismo invisibile*, cit., pp. 235-36.

(541) Cappellini, *Il fascismo invisibile*, cit., p. 233; ed è agevole intuire come simili valutazioni del codice e del lavoro dei giuristi finissero per rappresentare, dal punto di vista della scienza del diritto, la specifica e ulteriore versione di quella idea che, da Croce a Bobbio, vide nel fascismo solamente una parentesi perversa e circoscritta della storia italiana, incapace, come tale, di produrre cultura e innovazioni; sul punto, v. anche le acute osservazioni di Teti, *Codice civile e regime fascista*, cit., p. 19; per una ricognizione a più ampio spettro delle diverse letture del fascismo, si rinvia agli ormai classici De Felice, *Le interpretazioni del fascismo*, Bari, Laterza 1986; a Id., *Fascismo e cultura in Italia. Linee per uno studio avanzato* (1985) e a Id., *Soffici, gli intellettuali e il fascismo* (1976), saggi entrambi leggibili in Id., *Fascismo, antifascismo, nazione*, Roma, Bonacci editore, 1996 rispettivamente alle pp. 257 sgg. e 250 sgg.; sul punto, v. anche il già citato *Fascismo e società italiana*, a cura di Quazza; si rinvia invece a E. Gentile, *Fascismo*, cit., pp. 77 sgg. e pp. 270 sgg., sia per una efficace e felice sintesi delle diverse posizioni in tema di cultura e ideologia del fascismo, sia per la (condivisibile) critica alla posizione di quanti hanno negato al fascismo ogni dignità teorica e ideologica; una intelligente,

pace, come tale, di fondare, o almeno di render plausibile, per il passato, una chiamata in correità del formalismo giuridico.

---

accurata e aggiornata rassegna delle principali interpretazioni del periodo fascista è poi quella proposta da A. CAMPI, *Introduzione* a *Che cos'è il fascismo?*, a cura di ID., Roma, Ideazione editrice, 2003, specialmente le pp. XIII-XX.

INDICE DEI NOMI

Alessandrone Perona, Ersilia: 71
Allara, Mario: 285
Alpa, Guido: 291, 429
Ambrosini, Gaspare: 56-7
Amoroso, Luigi: 181
Andrioli, Virgilio: 229
Aquarone, Alberto: 37, 94, 130, 188, 296
Arcangeli, Ageo: 240
Arcoleo, Giorgio: 164
Ardau, Giorgio: 281-82
Arena, Celestino: 181, 304, 313, 315-16, 330-32, 334-38, 340-42, 430
Arias, Gino: 171-72, 180-81, 185, 212
Ascarelli, Tullio: 58, 76, 204, 219-220, 301, 303-306, 312-14, 319, 322, 323-25, 339, 341, 357, 415, 446
Ascoli, Alfredo: 355
Asquini, Alberto: 3, 8, 17, 56, 58, 70, 74, 239, 242-43, 311-12, 413-15, 416-18, 424-27
Astuti, Guido: 229

Balzarini, Renato: 42, 43, 48, 55, 57, 244, 282, 386
Barassi, Ludovico: 3, 16, 53, 56, 58, 239-40, 243-44, 246-49, 251-52, 255, 257, 260, 263
Barbero, Dino: 451
Barillari, Michele: 175, 186
Barni, Ugo: 177
Bassanelli, Enrico: 240
Battaglia, Felice: 222-23, 350
Belli, Franco: 182
Benini, Rodolfo: 185, 191
Betti, Emilio: 283, 289, 449-452
Biggini, Carlo Alberto: 121, 124, 214, 217, 250, 283, 409
Bini, Piero: 156
Biscaretti di Ruffia, Paolo: 130
Bobbio, Norberto: 114, 453
Bolla, Gian Gastone: 219
Bonduà, Silvio: 258
Bortolotto, Guido: 105, 167
Bottai, Giuseppe: 2, 4, 12, 27, 97, 99, 102, 106, 113, 115-16, 119, 121, 123-24, 134-142, 144-47, 149-159, 164-66, 175, 179-182, 184, 189, 211
Brasiello, Ugo: 229
Breccia, Umberto: 283, 288, 448
Brugi, Biagio: 219

Calamandrei, Piero: 19, 41, 127, 231, 261, 287, 355, 426, 435, 438, 439-441, 443, 452
Calamandrei, Silvia: 438
Calderoni, Mario: 401
Cammarata, Angelo Ermanno: 56
Campi, Alessandro: 454
Canaletti Gaudenti, Alberto: 6, 141
Capograssi, Giuseppe: 2, 18, 29, 50, 149, 161, 199, 204, 206, 223, 225, 227, 229, 231, 233-35, 303, 305, 309-310, 313, 318, 322, 329-330, 332, 343, 345-46, 348-350, 352-56, 396, 407, 423, 425, 430, 433, 436-38, 446
Cappellini, Paolo: 96, 114, 216, 218, 228-29, 236, 278-280, 288-89, 291, 294, 296, 299, 392-93, 424, 435, 441, 443-44, 453
Cardini, Antonio: 80
Cariota Ferrara , Luigi: 252, 254

Carli, Filippo: 28, 35, 39, 181, 185, 313, 369-370
Carnelutti, Francesco: 3, 8, 9, 16, 19, 25, 43, 56, 69-70, 81-4, 86-7, 89, 92-4, 96, 112, 167, 193-95, 221, 225, 231, 236-37, 241-42, 244-46, 248, 260-62, 272, 279, 308, 312, 447
Casanova, Mario: 61, 338
Cassese, Sabino: 50, 57, 91, 134, 150, 152, 156-57, 182
Cassirer, Ernst: 221
Casucci, Costanzo: 99
Catalano, Franco: 38
Cavallari, Giovanna: 134, 143
Cazzetta, Giovanni: 55, 84, 93, 240, 242, 248, 262-64, 268, 303, 353, 377, 392, 415, 423, 429-430, 445-46, 452
Cereja, Federico: 114, 171
Cesarini Sforza, Widar: 2, 5, 14, 18, 38, 46, 74, 94, 167, 172, 192, 194, 204, 206, 211, 225-27, 232-35, 301-304, 315-16, 318-19, 321-22, 329, 335, 343, 345, 348-354, 356-363, 365-372, 375-382-86, 389, 391, 407-408, 419, 425, 430-33, 435
Cheli, Enzo: 107
Chiarelli, Giuseppe: 9, 42-3, 51, 54-5, 57, 65, 125-27, 131, 447
Chimienti, Pietro: 121, 124
Chiodi, Giovanni: 355
Cianferotti, Giulio: 102
Cicala, Bernardino Francesco: 171, 194
Cicala, Salvatore: 229
Cicu, Antonio: 240
Cogliolo, Pietro: 204
Colonna, Toselli: 171
Colucci, Antonio: 399
Condorelli, Orazio: 319
Corradini, Enrico: 403
Corso, Pompeo: 129
Costa, Pietro: 5, 25, 31, 35-6, 39, 46, 65, 67, 75-6, 78, 84, 95, 103, 107-108, 116-18, 120-21, 138, 144, 163, 169, 171, 184-85, 187-190, 192, 195, 212, 216, 221, 261, 356, 362, 366, 369, 372, 375-76, 379, 389-391
Costamagna, Carlo: 46, 52, 57, 76, 86, 99, 135, 138, 177, 211, 214, 217, 387
Crisafulli, Vezio: 105, 109, 116, 283, 358
Croce, Benedetto: 114, 444, 453
Crosa, Emilio: 121, 129
Curcio, Carlo: 135

D'Agostino, Gracco: 383
D'Alberti, Marco: 448
D'Amelio, Mariano: 217-19, 235, 292, 307, 355, 430
D'Avack, Pietro Agostino: 229
De Angelis, Susanna: 134-35, 139, 143, 147
De Felice, Renzo: 30, 37, 40, 154, 173, 177, 296, 453
De Francisci, Pietro: 75, 88-90, 213, 281-82
De Semo, Giorgio: 56, 239-40, 244-45, 250, 311
De Simone, Saverio: 6, 125, 141
De Simone, Mario: 206
De Stefani, Alberto: 181
De' Pietri Tonelli, Alfonso: 185
Debolini, Marino: 177
Del Giudice, Riccardo: 178, 329
Del Vecchio, Giorgio: 3, 8-9, 43, 64, 70-4, 196, 224-25, 236
Del Vecchio, Gustavo: 185
De Litala, Luigi: 245
Delitala, Giacomo: 231
Delle Donne, Mario: 205
Dente, Bruno: 50
De Rosa, Gabriele: 134, 157, 164
de Ruggiero, Roberto: 355
Di Nucci, Loreto: 134, 157
Di Pisa, Salvatore Aristide: 124
Dominedò, Francesco Maria: 229
Donati, Benvenuto: 89, 119, 172, 214-15, 222
Duguit, Léon: 118, 135

Einaudi, Luigi: 50, 181
Esposito, Carlo: 451

Fantini, Oddone: 135, 148
Fedele, Pio: 229
Ferrara, Francesco: 9, 18, 83, 203-204, 207, 209-211, 217, 269-278, 282-83, 404
Ferrara, Francesco jr.: 418
Ferrari, Erminio: 49
Ferrero, Ferruccio: 130
Ferri, Giuseppe Domenico: 121
Ferri, Giovanni Battista: 426-27, 443
Ferri, Giuseppe: 287, 291, 425-27, 435, 442
Finzi, Enrico: 2, 5, 14, 18, 35, 70, 199, 205, 208, 210, 225, 227, 232-33, 243, 259, 301-303, 307, 311-13, 315, 318, 320, 329-330, 332, 335, 344, 352-53, 355, 359, 381-82, 392-405, 408, 424-26, 430-31, 435, 441-43, 451
Fioravanti, Maurizio: 47, 49, 64, 67, 78, 99, 102, 106-107, 111, 117-19, 134, 136, 163, 195, 283
Fodale, Ernesto: 57, 213
Fovel, Massimo: 177, 185
Funaioli, Giovanni Battista: 16, 240-41, 256, 263-64, 292, 434, 445
Furgiuele, Giovanni: 435

Galizia, Mario: 162
Galli, Pompeo: 126
Galli, Renato: 177
Gangemi, Lello: 180, 369
Gasparri, Pietro: 419
Gatti, Salvatore: 222, 398
Gentile, Emilio: 25, 28, 30, 35, 80, 114, 116, 130, 134, 155, 157, 165, 173, 181, 215, 453
Gentile, Giovanni: 12, 157, 168-69, 171, 173-75, 190
Ghelardi, Maurizio: 175
Ghiron, Mario: 221
Giannini, Achille Donato: 229
Giannini, Massimo Severo: 57, 229, 339, 448
Giugni, Gino: 378, 447
Gobetti, Piero: 71
Grandi, Achille: 6
Grandi, Dino: 236, 296
Grechi, Aldo: 5, 14, 76, 171, 178, 204, 303-305, 307, 309-313, 315-18, 329, 331-39, 341-42, 344, 357, 384, 430
Greco, Paolo: 5, 14, 58, 177, 303, 307-308-309, 312, 315, 320, 329-330, 333-34, 336-37, 340-42, 415, 417
Gropallo, Enrico: 177
Grossi, Paolo: 25, 58, 89, 93, 107, 112, 135, 156, 161-62, 205, 212, 219-220, 223, 231, 253, 261, 264-65, 271-73, 279-280, 284, 287, 289, 298-99, 303, 309, 323, 331, 346, 352, 354, 372, 392-93, 400-403, 406, 409, 411, 413, 415, 425, 429, 445-47, 450-51
Grosso, Giuseppe: 285, 445
Guerra, Giordano Bruno: 134, 158, 165
Guidi, Dario: 25, 58, 61, 62-3, 83, 338

Hauriou, Maurice: 105, 135
Hegel, Georg Wilhelm Friedrich: 190

Irti, Natalino: 265, 288, 426

Jaeger, Nicola: 124, 448
Jannaccone, Costantino: 283, 307
Jannaccone, Pasquale: 181
Jemolo, Arturo Carlo: 9, 18-9; 130, 208-210, 213, 229-231, 273-75, 281-82, 286, 297-98, 444-45
Jocteau, Gian Carlo: 26, 31, 33-4, 38, 40, 77, 80, 85, 87-8, 90-1, 155

Kelsen, Hans: 117-18, 122, 170, 172
Kiesow, Reiner Maria: 86

Lachmann, Ludwig M.: 127
Lanaro, Silvio: 179, 183, 188, 191
Lanchester, Fulco: 110, 162
Lanzillo, Agostino: 28, 183, 213, 240-41, 251
Lefevbre D'Ovidio, Antonio: 229
Leicht, Pier Silverio: 221

Lessona, Silvio: 3, 48, 119, 212
Levi, Fabio: 87
Levra, Umberto: 87
Liberati, Gianfranco: 451
Liuzzi, Benedetto: 128
Lo Verde, Giuseppe: 131
Lojacono, Luigi: 52
Lopez de Oñate, Flavio: 261, 355
Lucifredi, Roberto: 212
Lusignoli, Elio: 177
Lupo, Salvatore: 139, 158

Maggiore, Giuseppe: 10, 12, 36, 39, 45-6, 88, 105-106, 113, 115, 117, 119, 170, 212-13, 217, 283, 350, 382
Maiorca, Carlo: 16, 234, 238, 249, 251-53, 255, 259-260, 379
Malgeri, Francesco: 34, 134, 154
Mangoni, Luisa: 68
Maraffi, Marco: 447
Maranini, Giuseppe: 119, 129
Maroi, Fulvio: 250, 259
Marroni, Cesare: 159
Marrosu, Riccardo: 247
Martinelli, Nicola: 37
Masci, Guglielmo: 181
Mazzacane, Aldo: 37, 58, 63, 114
Mazzoni, Giuliano: 3, 8, 17, 51, 54, 56-7, 62, 69, 70, 74, 126-27, 152, 234, 307, 311, 325, 382-86, 433
Meccarelli, Massimo: 219
Melis, Guido: 58, 182, 205
Melis, Renato: 447
Mengoni, Luigi: 447
Miceli, Vincenzo: 127
Micheli, Gian Antonio: 229
Miele, Giovanni: 95, 444-45, 448-49
Miletti, Marco: 355
Mortati, Costantino: 98, 100, 102-112, 115-17, 119-124, 130, 132, 134, 138, 162-63, 213-14, 283, 447
Mosca, Gaetano: 50, 118-19, 122, 164
Mossa, Lorenzo: 2, 5, 14, 18, 29, 61, 70, 199, 204-205, 207, 219, 225-26, 231-33, 235, 242, 255, 259, 269, 301-304, 306, 308, 312-13, 315, 318-322, 329, 331, 333, 335,338, 340, 343, 347-48, 350-54, 358-59, 384-85, 392-98, 406, 407-433, 435, 437, 440-45, 451
Mura, Virgilio: 63
Mussolini, Benito: 33, 77, 179

Nacci, Michela: 221
Napolitano, Gaetano: 180
Nasti, Agostino: 177
Navarra, Antonio: 3, 16, 32, 42-4, 48-55, 58, 62, 65, 69, 89, 93-4, 125-27, 131, 362
Negri, Antimo: 178, 188, 190
Neppi Modona, Guido: 88
Nicolò, Rosario: 229, 427
Noventa, Giacomo: 114, 444

Olivetti, Angelo Oliviero: 90
Orlando, Vittorio Emanuele: 17, 42-3, 47-8, 50-1, 53, 62-3, 65-6, 69, 96, 125, 133, 135, 175, 222-23, 354
Ornaghi, Lorenzo: 36, 40, 101, 181, 370, 447

Pacces, Francesco Maria: 182
Palopoli, Nicola: 178
Panunzio, Sergio: 2, 4, 10, 12, 59-60, 64, 97-100, 103-105, 113, 115, 117, 119-121, 123-24, 128, 134-148, 151-54, 159-162, 164, 177, 216-17, 382, 386-391
Panunzio, Vito: 447
Parlato, Giuseppe: 38
Pellizzi, Camillo: 221
Pepe, Mario: 398
Pera, Giuseppe: 93-4
Perfetti, Francesco: 38, 64, 134-35, 154, 177, 179, 188
Pergolesi, Ferruccio: 56-7, 69, 83, 95, 208, 213, 353
Perticone, Giacomo: 79, 83, 120, 123, 168, 195-96, 198-99, 213, 224, 227
Petrone, Corrado: 62, 117
Piovani, Pietro: 353, 356

Polacco, Vittorio: 204, 208-209, 279
Pombeni, Paolo: 130
Pompeo Faracovi, Ornella; 175
Prosperetti, Ubaldo: 130, 303, 339, 452
Pugliatti, Salvatore: 2-3, 19, 56, 221, 227-28, 238, 241, 244, 250-55, 257-260, 264-68, 292-93, 403, 438, 445
Pugliese, Nicola: 56

Quazza, Guido: 88, 453

Raggi, Luigi: 78
Ranelletti, Oreste: 3, 9, 16, 43-4, 48-50, 52-55, 58, 96, 102, 131, 133, 146
Ravà, Adolfo: 83, 167, 231
Renard, George Francois: 105
Rescigno, Pietro: 288, 378
Rizzelli, Giunio: 355
Roberti, Giovanni: 247-48
Rocco, Alfredo: 2-4, 13, 25-41, 44, 45-6, 48, 50-53, 67, 69, 75, 77-80, 86-7, 89, 92-3, 95, 101, 124, 132, 145-46, 165, 169-170, 175, 189, 195, 211, 218, 387, 413
Rodotà, Stefano: 204, 249, 258, 265, 288, 425, 448, 451
Romagnoli, Umberto: 37, 93
Romano, Salvatore: 448
Romano, Santi: 10, 62-9, 96, 100, 102, 105, 133, 148, 152-53, 162, 167, 187, 194-95, 207, 317, 319, 322, 339, 363, 382
Rondinone, Nicola: 288
Rossi, Luigi: 308, 338
Rossoni, Ernesto: 90
Rotondi, Mario: 204, 439
Rovelli, Francesco: 27, 32, 34
Ruffilli, Roberto: 207, 423
Ruffini Avondo, Edoardo: 229

Sacerdoti, Piero: 48, 56, 58
Salemi, Giovanni: 54-9, 127, 129-130, 324
Salvi, Cesare: 216, 218, 288-89, 292
Santomassimo, Gian Pasquale: 1, 40, 90, 114, 139, 154, 155, 166, 173-74, 177, 179, 181, 185, 188, 191, 370
Santoro, Vittorio: 182
Santoro Passarelli, Francesco: 16, 56, 234, 249-250, 254, 257-58, 264, 267-68, 272, 284, 379, 445-46
Sarti, Roland: 182
Satta, Salvatore: 446
Sbriccoli, Mario: 439
Scerni, Mario: 229
Schefold, Dian: 110
Schiavone, Aldo: 5
Schiera, Pierangelo: 38, 101, 114
Schmitt, Carl: 223
Schmitter, Philippe: 447
Scialoja, Vittorio: 292, 355
Sciumè, Alberto: 220, 224, 236, 283, 299
Segrè, Gino: 259-260,
Sermonti, Alfonso: 446-47, 452
Sesta, Mario: 288
Simon, Dieter: 86
Siotto Pintor, Manfredi: 272
Somma, Alessandro: 37, 291
Sordi, Bernardo: 58, 96, 119, 209, 446
Sotgia, Sergio: 303, 312, 314, 325-26, 341, 379
Spirito, Ugo: 2, 4, 12, 115, 150-51, 156, 167-69, 171, 173, 175-185, 187-191, 193-94, 368
Sraffa, Angelo: 228, 392-93
Staff, Ilse: 107
Stolfi, Giuseppe: 229, 450
Stolfi, Nicola: 244
Stolleis, Micheil: 37
Stolzi, Irene: 86, 387, 412

Tarello, Giovanni: 291
Telò, Mario: 447
Teti, Raffaele: 79, 214-15, 217, 231, 236, 288, 291, 293, 296, 312, 413-14, 417, 453
Toraldo Di Francia, Monica: 99, 118, 156
Torchia, Luisa: 451
Toscano, Francesco: 338
Tranfaglia, Nicola: 87
Treu, Tiziano: 447
Troiano, Onofrio: 355

Turati, Augusto: 154
Turi, Gabriele: 157

Udina, Manlio: 121,
Ungari, Paolo: 25-6, 28, 30, 32, 40, 45, 48, 52, 74, 79-80, 85-6, 173

Vailati, Giovanni: 401
Valeri, Giuseppe: 291, 427-28, 434-35, 445
Vallauri, Carlo: 38
Vardaro, Gaetano: 37, 115
Vassalli, Filippo: 8, 18, 56, 70, 203-206, 208, 210, 225-26, 231, 235, 269-276, 278-280, 284-87, 289-298, 430, 439, 444
Vassalli, Giuliano: 26
Vernassa, Maurizio: 37, 94
Vivante, Cesare: 45, 312, 392-93
Volpicelli, Arnaldo: 2, 4, 10, 12, 83-4, 98-100, 103-105, 113-15, 117-19, 121-24, 156, 167-170, 172-75, 185-7, 189-190-95, 215-16, 220, 351

Wieacker, Franz: 451

Zaccaria, Giuseppe: 223, 350, 356
Zagari, Eugenio: 182
Zagrebelsky, Gustavo: 106-108, 117, 163
Zangara, Vincenzo: 30, 77
Zanobini, Guido: 42, 49-50, 52, 54, 57-60, 62, 68, 125, 148, 159, 213, 240
Zincone, Vittorio: 34, 37, 43
Zolo, Danilo: 65

INDICE-SOMMARIO

Introduzione 1
Abbreviazioni 21

Parte Prima
LO STATO SALVATO

CAPITOLO PRIMO
LA CATALOGAZIONE CORPORATIVA DELLA SOCIETÀ:
LA LEGGE SINDACALE DEL '26

1. Lo Stato rinnovato 25
   1.1. Convertire le minacce 25
   1.2. (Ri)organizzare il potere 32
2. Lo Stato ritrovato 41
   2.1. Leggere la legge: la società come 'esterno' statuale 41
   2.2. La carenza di alternative. 45
   2.3. Del corporativismo o del decentramento statuale 48
   2.4. Pluralità di ordinamenti giuridici e salvezza dello Stato 62
3. Stato ritrovato e ordine individuale del diritto 69
   3.1. L'ordine duplicato 69
   3.2. Diritto d'azione e diritti: Francesco Carnelutti e la magistratura del lavoro 81
4. La legge oltre il regime 92

CAPITOLO SECONDO
IL PRIMATO DELLA POLITICA: IL PROGETTO CORPORATIVO

1. Lo Stato rivelato 97
   1.1. Del necessario legame tra Stato e società. 97
   1.2. L'ordine progettuale 101
   1.3. Dimensione politica e dimensione giuridica 106

1.4. L'organizzazione corporativa dello Stato 115
1.5. Il dialogo parziale 123
2. L'integrazione corporativa: il sentiero sindacale in Giuseppe Bottai e Sergio Panunzio 134
2.1. Del corporativismo sindacale o del potere salvato dalla burocrazia . 134
2.2. Del sindacato o del necessario contenuto sociale dello Stato 141
2.3. Sindacato e partito 155
3. L'immedesimazione corporativa: il sentiero idealistico 167
3.1. Lo Stato ovunque 167
3.2. Corporativismo e *media* gerarchici 175
3.3. Ordine corporativo e scomparsa del diritto privato 189

Parte Seconda
LA SALVEZZA (CORPORATIVA?) DELLA INDIVIDUALITÀ

Capitolo Primo
CORPORATIVISMO, QUESTIONE DI CONFINI

1. Lo « Stato in terra » e la sorte del diritto privato 203
1.1. Lo Stato da difendere, difendersi dallo Stato 203
1.2. Dai principii generali ai poteri del giudice: il sistema delle fonti, un campo minato 209
1.3. Storia e storicizzazione 220
1.4. Corporativismo e diritto privato 231
2. Ordine corporativo, ordine individuale 237
2.1. La storia di sempre 237
2.2. Del corporativismo o delle variazioni sul tema dell'autonomia individuale 243
2.3. Il corporativismo temuto: la giusprivatistica fra storia degli ordinamenti e storia della disciplina 255
3. Il corporativismo preso sul serio 268
3.1. La diagnosi adeguata 268
3.2. Il diritto privato nelle mani del giurista: Filippo Vassalli e il rapporto coi tempi 278

Capitolo Secondo
CORPORATIVISMO, QUESTIONE DI TUTELA

1. Le premonizioni dell'ordine nuovo 301
1.1. Corporativismo e interessi organizzati: verso un nuovo sistema delle fonti 301

1.2. Il rinnovo dei patti: progetto corporativo e certezza del diritto. . . . 309
1.3. *Ex facto oritur ius* 317
2. Interessi organizzati e tutela della privatezza. 321
2.1. Del corporativismo o della vocazione descrittiva della scienza giuridica 321
2.2. Del corporativismo o della vocazione prescrittiva della scienza del diritto. 328
2.3. Del corporativismo o della vocazione costruttiva della scienza giuridica 340
2.3.1. Quale individuo, quale Stato 340
2.3.2. I giuristi e la storia futura. 347
3. La recinzione autoritaria della privatezza nella riflessione corporativa di Cesarini Sforza 359
3.1. Il collettivo come dispositivo di equidistanza 359
3.2. Diritto privato e privatezza 371
3.3. Inventori ed epigoni: la proprietà intangibile 378
4. La natura sociale del diritto privato e le condotte funzionali nella prospettiva corporativa di Enrico Finzi e Lorenzo Mossa. 392
4.1. La proprietà trasformata 392
4.2. Dell'impresa o del nuovo ordine della convivenza nella concezione corporativa di Lorenzo Mossa 406
5. Diritto, progetto e responsabilità della scienza. 424
5.1. Il corporativismo tradito e le responsabilità del formalismo 424
5.2. Salvare la scienza, contestare i codici. 440

Indice dei nomi. 455

UNIVERSITÀ DI FIRENZE

CENTRO DI STUDI
PER LA STORIA DEL PENSIERO GIURIDICO MODERNO

PUBBLICAZIONI

QUADERNI FIORENTINI
« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

Vol. 1 (1972), 8°, p. 486
Vol. 2 (1973), 8°, p. 798
Vol. 3-4 (1974-75) - Il « socialismo giuridico ». Ipotesi e letture, due tomi in 8°, p. 1041
Vol. 5-6 (1976-77) - Itinerari moderni della proprietà, due tomi in 8°, p. 1140
Vol. 7 (1978) - Emilio Betti e la scienza giuridica del Novecento, 8°, p. 648
Vol. 8 (1979), 8°, p. 564
Vol. 9 (1980) - Su Federico Carlo di Savigny, 8°, p. 590
Vol. 10 (1981), 8°, p. 584
Vol. 11-12 (1982-83) - Itinerari moderni della persona giuridica, due tomi in 8°, p. 1200
Vol. 13 (1984), 8°, p. 782
Vol. 14 (1985), 8°, p. 646
Vol. 15 (1986), 8°, p. 748
Vol. 16 (1987) - Riviste giuridiche italiane (1865-1945), 8°, p. 718
Vol. 17 (1988), 8°, p. 640
Vol. 18 (1989), 8°, p. 744
Vol. 19 (1990), 8°, p. 736
Vol. 20 (1991) - François Gény e la scienza giuridica del Novecento, 8°, p. 588
Vol. 21 (1992), 8°, p. 750
Vol. 22 (1993) - Per Federico Cammeo, 8°, p. 706
Vol. 23 (1994), 8°, p. 554
Vol. 24 (1995), 8°, p. 620
Vol. 25 (1996), 8°, p. 810
Vol. 26 (1997), 8°, p. 744
Vol. 27 (1998), 8°, p. 590
Vol. 28 (1999) - Continuità e trasformazione: la scienza giuridica italiana tra fascismo e repubblica, due tomi in 8°, p. 1180
Vol. 29 (2000), 8°, p. 578
Vol. 30 (2001), due tomi in 8°, p. 988
Vol. 31 (2002) - L'ordine giuridico europeo: radici e prospettive, due tomi in 8°, p. 950
Vol. 32 (2003), 8°, p. 796
Vol. 33-34 (2004-2005) - L'Europa e gli 'Altri'. Il diritto coloniale fra Otto e Novecento, due tomi in 8°, p. 1408
Vol. 35 (2006), due tomi in 8°, p. 1120

BIBLIOTECA
« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

1 LA SECONDA SCOLASTICA NELLA FORMAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO MODERNO
Incontro di studio - Firenze, 17-19 ottobre 1972
Atti, a cura di Paolo Grossi
(1973), 8°, p. 484

2 Mario Sbriccoli, CRIMEN LAESAE MAIESTATIS
Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna
(1974), 8°, p. 399

3 Pietro Costa, IL PROGETTO GIURIDICO
Ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico
Vol. I: Da Hobbes a Bentham
(1974), 8°, p. XIII-414

4 Mario Sbriccoli, ELEMENTI PER UNA BIBLIOGRAFIA DEL SOCIALISMO GIURIDICO ITALIANO
(1976), 8°, p. 169

5 Paolo Grossi, « UN ALTRO MODO DI POSSEDERE »
L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica post-unitaria
(1977), 8°, p. 392

6/7 Franz Wieacker, STORIA DEL DIRITTO PRIVATO MODERNO
con particolare riguardo alla Germania
Trad. di Umberto Santarelli e di Sandro A. Fusco
Vol. I (1980), 8°, p. 560
Vol. II (1980), 8°, p. 429

8 Maurizio Fioravanti, GIURISTI E COSTITUZIONE POLITICA NELL'OTTOCENTO TEDESCO
(1979), 8°, p. 432

9 Peter Stein-John Shand, I VALORI GIURIDICI DELLA CIVILTÀ OCCIDENTALE
Trad. di Alessandra Maccioni
(1981), 8°, p. 465

10 Gioele Solari, SOCIALISMO E DIRITTO PRIVATO
Influenza delle odierne dottrine socialistiche sul diritto privato (1906)
Edizione postuma a cura di Paolo Ungari
(1980), 8°, p. 259

11/12 CRISTIANESIMO, SECOLARIZZAZIONE E DIRITTO MODERNO
A cura di Luigi Lombardi Vallauri e Gerhard Dilcher
(1981), 8°, p. 1527

13 LA « CULTURA » DELLE RIVISTE GIURIDICHE ITALIANE
Atti del Primo Incontro di studio - Firenze, 15-16 aprile 1983
A cura di Paolo Grossi
(1984), 8°, p. VI-198

14 Franco Todescan, LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO
I. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Ugo Grozio
(1983), 8°, p. VIII-124

15 Emanuele Castrucci, TRA ORGANICISMO E « RECHTSIDEE »
Il pensiero giuridico di Erich Kaufmann
(1984), 8°, p. XIV-202

16 Pietro Barcellona, I SOGGETTI E LE NORME
(1984), 8°, p. IV-204

17 Paolo Cappellini, SYSTEMA IURIS
I. Genesi del sistema e nascita della « scienza » delle Pandette
(1984), 8°, p. XII-638

18 Luca Mannori, UNO STATO PER ROMAGNOSI
I. Il progetto costituzionale
(1984), 8°, p. XII-656

19 Paolo Cappellini, SYSTEMA IURIS
II. Dal sistema alla teoria generale
(1985), 8°, p. XII-416

20 Bernardo Sordi, GIUSTIZIA E AMMINISTRAZIONE NELL'ITALIA LIBERALE
La formazione della nozione di interesse legittimo
(1985), 8°, p. 483

21 Pietro Costa, LO STATO IMMAGINARIO
Metafore e paradigmi nella cultura giuridica fra Ottocento e Novecento
(1986), 8°, p. IV-476

22 STORIA SOCIALE E DIMENSIONE GIURIDICA - STRUMENTI D'INDAGINE E IPOTESI DI LAVORO
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 26-27 aprile 1985
A cura di Paolo Grossi
(1986), 8°, p. VIII-466

23 Paolo Grossi, STILE FIORENTINO
Gli studi giuridici nella Firenze italiana - 1859-1950
(1986), 8°, p. XV-230

24 Luca Mannori, UNO STATO PER ROMAGNOSI
II. La scoperta del diritto amministrativo
(1987), 8°, p. VIII-254

25 Bernardo Sordi, TRA WEIMAR E VIENNA
Amministrazione pubblica e teoria giuridica nel primo dopoguerra
(1987), 8°, p. 378

26 Franco Todescan, LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO
II. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Jean Domat
(1987), 8°, p. VIII-88

27 Paolo Grossi, « LA SCIENZA DEL DIRITTO PRIVATO »
Una rivista-progetto nella Firenze di fine secolo - 1893-1896
(1988), 8°, p. IX-206

28 LA STORIOGRAFIA GIURIDICA SCANDINAVA
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 22-23 maggio 1987
A cura di Paolo Grossi
(1988), 8°, p. VI-87

29 LA CULTURE DES REVUES JURIDIQUES FRANÇAISES
A cura di André-Jean Arnaud
(1988), 8°, p. IV-144

30 Adam Smith, LEZIONI DI GLASGOW
Introduzione a cura di Enzo Pesciarelli
Traduzione di Vittoria Zompanti Oriani
(1989), 8°, p. CXXVIII-766

31 Thilo Ramm, PER UNA STORIA DELLA COSTITUZIONE DEL LAVORO TEDESCA
A cura di Lorenzo Gaeta e Gaetano Vardaro
(1989), 8°, p. 195

32 PIERO CALAMANDREI - Ventidue saggi su un grande maestro
A cura di Paolo Barile
(1990), 8°, p. 556

33 IL PENSIERO GIURIDICO DI COSTANTINO MORTATI
A cura di Mario Galizia e Paolo Grossi
(1990), 8°, p. 644

34/35 HISPANIA - ENTRE DERECHOS PROPIOS Y DERECHOS NACIONALES
Atti dell'incontro di studio - Firenze/Lucca 25, 26, 27 maggio 1989
A cura di B. Clavero, P. Grossi, F. Tomas y Valiente
Tomo I (1990), 8°, p. VI-530
Tomo II (1990), 8°, p. IV-531-1036

36 Osvaldo Cavallar, FRANCESCO GUICCIARDINI GIURISTA
I ricordi degli onorari
(1991), 8°, p. XXII-396

37 Bernardo Sordi, L'AMMINISTRAZIONE ILLUMINATA
Riforma delle Comunità e progetti di Costituzione nella Toscana leopoldina
(1991), 8°, p. 424

38 Franco Cipriani, STORIE DI PROCESSUALISTI E DI OLIGARCHI
La Procedura civile nel Regno d'Italia (1866-1936)
(1991), 8°, p. X-536

39 Bartolomé Clavero, ANTIDORA
Antropología católica de la economía moderna
(1991), 8°, p. VI-259

40 Giovanni Cazzetta, RESPONSABILITÀ AQUILIANA E FRAMMENTAZIONE DEL DIRITTO COMUNE CIVILISTICO (1865-1914)
(1991), 8°, p. IV-564

41 Paolo Grossi, IL DOMINIO E LE COSE
Percezioni medievali e moderne dei diritti reali
(1992), 8°, p. 755

42 L'INSEGNAMENTO DELLA STORIA DEL DIRITTO MEDIEVALE E MODERNO
Strumenti, destinatari, prospettive
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 6-7 novembre 1992
A cura di Paolo Grossi
(1993), 8°, p. VIII-440

43 PERIODICI GIURIDICI ITALIANI (1850-1900) - Repertorio
A cura di Carlo Mansuino
(1994), 8°, p. XIV-368

44 Stefano Mannoni, UNE ET INDIVISIBLE
Storia dell'accentramento amministrativo in Francia - I
(1994), 8°, p. XXII-603

45 Luca Mannori, IL SOVRANO TUTORE
Pluralismo istituzionale e accentramento amministrativo nel Principato dei Medici (Secc. XVI-XVIII)
(1994), 8°, p. VIII-486

46 Stefano Mannoni, UNE ET INDIVISIBLE
Storia dell'accentramento amministrativo in Francia - II
(1996), 8°, p. XVI-448

47 Bartolomé Clavero, TOMÁS Y VALIENTE
Una biografía intelectual
(1996), 8°, p. XXXVI-374

48 Costantino Mortati, L'ORDINAMENTO DEL GOVERNO NEL NUOVO DIRITTO PUBBLICO ITALIANO
Ristampa inalterata, con una prefazione di Enzo Cheli
(2000), 8°, p. X-234

49 Costantino Mortati, LA COSTITUZIONE IN SENSO MATERIALE
Ristampa inalterata, con una premessa di Gustavo Zagrebelsky
(1998), 8°, p. XXXVIII-212

50 GIURISTI E LEGISLATORI
Pensiero giuridico e innovazione legislativa nel processo di produzione del diritto
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 26-28 settembre 1996
A cura di Paolo Grossi
(1997), 8°, p. VIII-530

51 Pio Caroni, SAGGI SULLA STORIA DELLA CODIFICAZIONE
(1998), 8°, p. XX-270

52 Paolo Grossi, ASSOLUTISMO GIURIDICO E DIRITTO PRIVATO
(1998), 8°, p. X-474

53 Giovanni Cazzetta, PRÆSUMITUR SEDUCTA
Onestà e consenso femminile nella cultura giuridica moderna
(1999), 8°, p. IV-426

54 Stefano Mannoni, POTENZA E RAGIONE
La scienza del diritto internazionale nella crisi dell'equilibrio europeo (1870-1914)
(1999), 8°, p. IV-276

55/56 Sergio Caruso, LA MIGLIOR LEGGE DEL REGNO
Consuetudine, diritto naturale e contratto nel pensiero e nell'epoca di John Selden (1584-1654)
Tomo I (2001), 8°, p. IV-432
Tomo II (2001), 8°, p. IV-433-1024

57 Franco Todescan, LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO
III. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Samuel Pufendorf
(2001), 8°, p. VIII-106

58/59 Maurizio Fioravanti, LA SCIENZA DEL DIRITTO PUBBLICO
Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento
Tomo I (2001), 8°, p. XXII-572
Tomo II (2001), 8°, p. IV-573-918

60 Raffaele Volante, IL SISTEMA CONTRATTUALE DEL DIRITTO COMUNE CLASSICO
Struttura dei patti e individuazione del tipo. Glossatori e ultramontani
(2001), 8°, p. IV-502

61 CODICI
Una riflessione di fine millennio
Atti dell'incontro di studio - Firenze, 26-28 ottobre 2000
A cura di Paolo Cappellini e Bernardo Sordi
(2002), 8°, p. VIII-604

62 Pietro Costa, IURISDICTIO
Semantica del potere politico nella pubblicistica medievale (1100-1433)
Ristampa
(2002), 8°, p. XCVI-412

63 Mario Piccinini, TRA LEGGE E CONTRATTO
Una lettura di *Ancient Law* di Henry S. Maine
(2003), 8°, p. XVI-286

64 Arturo Carlo Jemolo, LETTERE A MARIO FALCO
Tomo I (1910-1927)
A cura di Maria Vismara Missiroli
(2005), 8°, p. XVIII-592

65 Ferdinando Mazzarella, NEL *SEGN0* DEI TEMPI
Marchi persone e cose dalla corporazione medievale all'impresa globale
(2005), 8°, p. 530

66 Michele Pifferi, *GENERALIA DELICT0RUM*
Il *Tractatus criminalis* di Tiberio Deciani e la "Parte generale" di diritto penale
(2006), 8°, p. 468

67 Maria Rosa Di Simone, PERCORSI DEL DIRITTO TRA AUSTRIA E ITALIA (SECOLI XVII-XX)
(2006), 8°, p. XII-374

68 Franco Cipriani, SCRITTI IN ONORE DEI *PATRES*
(2006), 8°, p. XIV-502

69 Piero Fiorelli, INTORNO ALLE PAROLE DEL DIRITTO
(*in preparazione*)

70 Paolo Grossi, SOCIETÀ, DIRITTO, STATO
Un recupero per il diritto
(2006), 8°, p. XX-346

71 Irene Stolzi, L'ORDINE CORPORATIVO
Poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista
(2007), 8°, p. IV-464

Per Informazioni e Acquisti

Dott. A. Giuffrè Editore S.p.A. - Via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano
Tel. 02/380.892.90 - Fax 02/380.095.82
http://www.giuffre.it

Centri di documentazione e di distribuzione Giuffrè

STAMPATO CON I TIPI
DELLA TIPOGRAFIA
«MORI & C. S.p.A.»
VARESE

ISBN 88-14-13401-4

€ 46,00

5320-30