

Filippo Vassalli e la storia giuridica italiana nello specchio del suo archivio

a cura di Giovanni Chiodi e Andrea Massironi



Giappichelli

Filippo Vassalli e la storia giuridica italiana nello specchio del suo archivio

a cura di

Giovanni Chiodi e Andrea Massironi



Giappichelli

© Copyright 2026 – G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 979-12-211-1898-8

ISBN/EAN 979-12-211-6729-0 (ebook-pdf)

ISBN/EAN 979-12-211-6730-6 (ebook-epub)

L'opera è stata pubblicata con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Milano-Bicocca nell'ambito del progetto 2022FRWSPF PNRR per la MISSIONE 4, COMPONENTE 2 - INVESTIMENTO 1.1 "Le carte e il codice. Filippo Vassalli e la storia giuridica italiana nello specchio del suo archivio", finanziato dall'Unione Europea NextGenerationEU - Avviso 104/2022 - CUP H53D23002780006.



Finanziato
dall'Unione europea
NextGenerationEU



Ministero
dell'Università
e della Ricerca



Italiadomani
PIANO NAZIONALE
DI RIPRESA E RESILIENZA



G. Giappichelli Editore



Questo libro è stato stampato su
carta certificata, riciclabile al 100%



Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Indice

	<i>pag.</i>
<i>Abbreviazioni</i>	XVII
<i>Immagini inedite dall'Archivio Filippo Vassalli</i>	XIX

*Frugando «nei ricordi e nelle carte»
di Filippo Vassalli: immagini di un giurista
attraverso il suo archivio*

Giovanni Chiodi

1. Filippo Vassalli: materiali per la biografia di un giurista-legislatore	1
2. La dimensione legislativa	4
3. La dimensione giudiziaria	9
4. «Dissonanze e fenditure»: le dimensioni del secondo dopoguerra	12

I

La dimensione legislativa

La Storia del giovane Vassalli (1907-1918)

Federico Battaglia

1. Prologo. Il filo della Storia e la trama della carriera	19
2. La Storia agli esordi	23
3. Dogmi romanistici nel primo Novecento	28
4. Papirologia giuridica, lessicografia e critica del testo	31
5. Lo strumento critico nelle mani di Vassalli	41
6. Condizioni di utilità della Storia romanistica	50

	<i>pag.</i>
7. Per una grammatica degli schemi di pensiero	57
8. Epilogo	63
<i>Appendice</i>	65

*La formazione di Vassalli legislatore nel 'laboratorio'
delle Commissioni per le Nuove Province*

Andrea Massironi

1. Le Nuove Province e le commissioni dei primi anni Venti	69
2. L'unificazione legislativa nelle carte dell'Archivio Vassalli	81
3. La «mutazione di ritmo e di metodo» per l'unificazione legislativa	87
4. «Estendere senz'altro»: il codice civile italiano nelle Nuove Province	96
5. Il <i>revirement</i> del Governo: riformare prima di estendere	110
6. Travaglio e nascita di un articolo: i <i>Problemi della unificazione legislativa</i> di fronte ai cambiamenti delle politiche del Governo	113
7. Da un decreto mai approvato al programma di riforma del codice civile (ovvero dell'importanza degli appunti per un articolo)	125

*«L'ancora di salvezza in ogni cattiva contingenza».
L'istituto del patrimonio familiare tra aspirazioni
e fallimenti*

Saverio Gentile

1. Premessa	131
2. L' <i>iter</i> di formazione	132
2a. L'impulso di Vittorio Scialoja e il ruolo di Antonio Azara (con un brevissimo intermezzo sulla sincerità delle <i>Osservazioni</i>)	132
2b. La Commissione parlamentare e la fase finale dei lavori	150
3. Il vivace dibattito dottrinale	158
4. «Può dirsi di esso come dell'araba fenice: che ci sia ognuno lo dice, dove sia nessun lo sa»: la risposta della prassi	167
<i>Appendice</i>	174

pag.

*Quando l'eccezione prevale sul principio generale.
Contenuti e vicende dell'adozione (1923-1941)*

Stefano Solimano

1. Premessa	179
2. Dal codice civile del 1865 alla legge delega del Ministro Oviglio	180
3. Dal progetto preliminare del libro primo del 1930 alle osservazioni dei magistrati, dei docenti universitari e degli avvocati	186
3.1. La sottocommissione al lavoro	186
3.2. L'attento vaglio della giurisprudenza, della dottrina e dell'avvocatura	192
4. Dal progetto del 1936 al testo definitivo	197
4.1. Verso il progetto del 1936	197
4.2. Il vaglio della Commissione parlamentare	199
4.3. La relazione di Solmi	203
5. La relazione al Guardasigilli sul funzionamento dell'istituto dell'adozione nel primo anno di applicazione del libro primo del codice civile	203
<i>Appendice</i>	209

*Visioni della proprietà agraria nell'elaborazione
del Codice civile del 1942:
dall'Archivio di Filippo Vassalli*

Giacomo Pace Gravina

1. Terra e diritto: contesti di ricerca	221
2. L'irruzione delle leggi speciali agrarie nella cittadella del codice	226
3. Gli ultimi fuochi della 'legge organica' per l'agricoltura	235
4. Una nuova disciplina della proprietà fondiaria	243
4.1. La minima unità colturale	243
4.2. La bonifica integrale	244
4.3. Gli ammassi	245
4.4. L'«ingrossatio»	246
4.5. La scomparsa della 'superficie vegetale'	247
4.6. Una nuova vita per l'enfiteusi	251
5. Il «verde quadro del diritto georgico»	253

Interessi privati e pubbliche finalità. La funzione dei principi nella riflessione di Filippo Vassalli

Alberto Spinosa

- | | |
|---|-----|
| 1. Il senso della crisi: la determinazione politica dei fini privati | 259 |
| 2. Dai <i>fini</i> ai <i>principi</i> : alla ricerca di un punto di equilibrio tra diritto e politica | 265 |
| 3. Tra riconoscimento e neutralizzazione: Vassalli e i principi della Carta del lavoro | 274 |
| 4. Epilogo | 284 |

Demanio e patrimonio dello Stato a cavallo tra due codici. Un'indagine sulla proprietà pubblica alla luce delle carte dell'Archivio Vassalli

Michele Fedrighini

- | | |
|---|-----|
| 1. Introduzione | 287 |
| 2. Demanio e patrimonio dello Stato nel codice civile del 1865 | 290 |
| 3. Dottrina e giurisprudenza di fronte al Progetto preliminare del secondo libro del codice civile (1937) | 306 |
| 4. Le riforme della Commissione reale nelle carte dell'Archivio Filippo Vassalli | 317 |

II

La dimensione giudiziaria

La perizia psichiatrica nelle carte processuali di Filippo Vassalli (1925-1947)

Giovanna Maria Sciuto

- | | |
|--|-----|
| 1. Un autorevolissimo testimone del “movimento fecondo” della scienza giuridica tra i due codici | 331 |
| 2. La prova dell'infermità di mente nel processo civile dell'Italia liberale | 336 |
| 3. Spigolature d'archivio nelle memorie forensi di Vassalli (1925-1929) | 341 |
| 4. Un innesto controverso e questioni nuove | 348 |
| 5. Considerazioni conclusive | 354 |

Famiglie in conflitto. Le allegazioni in materia ereditaria nelle carte dell'Archivio Vassalli

Roger Tuzza

1. Introduzione	357
2. Legami infranti. Solidarietà familiare e convenienze economiche tra diritto successorio e giurisprudenza	361
3. Le regole del conflitto. Il diritto successorio nella codificazione unitaria dal 1865 al 1942	373
4. Le strategie di conservazione del patrimonio familiare nella disciplina del codice. Verso il nuovo Libro delle Successioni: il ruolo di Filippo Vassalli	376
5. Conclusioni	380

*Terra, profitto e «consorzi taciti familiari»:
un itinerario attraverso le carte
dell'Archivio Filippo Vassalli*

Francesco Ciccolo

1. La famiglia colonica in guerra: le posizioni di Francesco Ferrara e Filippo Vassalli	383
2. Il dibattito giuridico italiano degli anni '30 del Novecento su beni agricoli, terra e famiglia: Fulvio Maroi, Enrico Finzi e Salvatore Pugliatti	391
3. «Come la fiamma in una coppa di alabastro istoriata»: il consolidamento di un nuovo paradigma proprietario nel codice civile del 1942	398
4. Le testimonianze rivelate dall'Archivio Filippo Vassalli: il 'caso' del contratto collettivo per il latifondo siciliano	404
5. L'avvento della Costituzione e la circolazione dei beni agricoli: la "fame" di terra	412

Legge, Costituzione, proprietà. La riforma fondiaria del 1950 nelle allegazioni di Filippo Vassalli

Pier Giuseppe Puggioni

1. La Costituzione repubblicana in Vassalli: la rilevanza politica della proprietà	423
2. Riforma agraria e problemi di legittimità costituzionale	428

	<i>pag.</i>
3. La natura giuridica dei decreti: sul concetto di «legge» e sui limiti del legislatore	437
4. L'illegittimità della delega e il fondamento della legislazione sociale sulla proprietà	445
5. «Nel contenuto e nella sostanza della legge»: dalle trasformazioni della proprietà al sindacato di legittimità costituzionale	451

III

Le dimensioni del secondo dopoguerra

*Diritto, Costituzione e politica.
Alcuni profili dell'opera di Vassalli
nei primi anni dell'Italia repubblicana*

Paolo Corona

1. Il 'Novecento giuridico' di Vassalli, attraverso la transizione democratica	459
2. Transizione, continuità e discontinuità: minime considerazioni sullo storicismo di Vassalli	464
3. Politica e diritto: un connubio possibile?	468
3.1. Il diritto, questione da giuristi	469
3.2. Il diritto al fianco della politica	470
3.3. Diritto e politica come grandezze eterogenee e separate	473
4. Quid iuris(consultorum)? La Costituzione, la politica e il ruolo del giurista	476
4.1. Nuove vie tra diritto e politica, nel cuore del Novecento	476
4.2. Piccola retrospettiva su Vassalli 'codificatore', negli anni della politica di regime	479
4.3. Costituzione democratica, Stato e giuristi	481

*Due giuristi in tempo di transizione:
Filippo Vassalli e Piero Calamandrei.
Spunti per un racconto parallelo*

Bernardo Sordi

1. Destini incrociati	487
2. Legislatori	489

pag.

3. Scontri generazionali	494
4. Esiti repubblicani	496

*L'arte di legiferare secondo Filippo Vassalli.
Il ruolo del giurista dal fascismo alla Repubblica*

Nicola Rondinone

1. Un modello storicamente datato o ancora attuale?	499
2. Le sirene del nazionalismo giuridico negli anni '20-'40. La teoria vassalliana del giurista-legislatore	501
3. La prima fase dei lavori della codificazione sotto Grandi: obiettivi politici e scelta dei <i>conditores</i>	505
4. La seconda fase dei lavori della codificazione sotto Grandi: corporativizzazione e nazionalismo spinto. Il consuntivo di Vassalli	510
5. Caratteri del metodo legislativo impiegato nella codificazione del 1942	516
6. La difesa del codice civile quale opera dottrinale o piuttosto opera politica. La posizione di Vassalli, ovvero "riuscirete a fare meglio di noi"?	522
7. Ragioni dello scadimento, sotto la Repubblica, della qualità della legislazione e dell'estinzione della figura del giurista-legislatore	530
8. La missione del giurista nella dimensione <i>de jure condendo</i> : memoria, arte, passione	536

*Un'aristocrazia spirituale. Filippo Vassalli e il
tramonto del codice della scienza*

Giovanni Cazzetta

1. Un'aristocrazia spirituale	543
2. Signori del diritto: Vittorio Scialoja, la tradizione romanistico-civilistica e la legge	550
3. Signori del diritto: Filippo Vassalli, «allievo spirituale» di Scialoja	553
4. Una violenza alla storia	556
5. Le suggestioni della politica: «il nostro tempo fascista»	560
6. Codice civile e «coscienza del tempo»	564
7. Sulla soglia della Repubblica	571

<i>Appendice</i>	577
------------------	-----

	<i>pag.</i>
<i>Riflessioni conclusive</i> Antonio Padoa-Schioppa	581
<i>Opere di Filippo Vassalli</i> a cura di A. Massironi	589
Del Poliziano e della collazione delle Pandette fiorentine: <i>l'ultima opera di Filippo Vassalli</i> Giovanni Chiodi	601
<i>Bibliografia</i>	605
<i>Indice dei nomi</i>	657

Diritto, Costituzione e politica.
Alcuni profili dell'opera di Vassalli
nei primi anni dell'Italia repubblicana
Paolo Corona

1. *Il 'Novecento giuridico' di Vassalli, attraverso la transizione democratica*

Filippo Vassalli fu notoriamente studioso, maestro e giurista pratico di singolare acutezza. Il fatto di aver riconosciuto il tramonto dell'assetto ottocentesco tra le ombre lunghe proiettate dalle macerie della Grande guerra¹, e di averlo indicato ai cultori del diritto civile con inedita lucidità, criticando programmaticamente una dogmatica scollegata dalle necessità della vita, lo presenta certamente come uno dei grandi giuristi impegnati a leggere le tendenze e le esigenze del proprio tempo. Si può tuttavia sostenere che egli fu, attraverso i densi decenni della propria attività, un attore davvero pienamente partecipe del clima giuridico novecentesco? La sua instancabile opera di giurista di primo piano, svoltasi lungo un cinquantennio che interessò tre stagioni della storia italiana ed europea – il suo essere “giurista di tre mondi”, per citare il suggestivo titolo recentissimamente apparso² – si tradusse davvero in una sua capacità di decifrarne le linee più profonde, di percorrerne le potenzialità e di contribuire a definirle?

¹ Sul tema, assai studiato e ormai acquisito in storiografia, ci si limita a segnalare le considerazioni sinottiche di P. Grossi, *Il disagio di un 'legislatore' (Filippo Vassalli e le aporie dell'assolutismo giuridico)*, in *QF*, 26 (1997), pp. 377-405 (anche in Id., *Assolutismo giuridico e diritto privato*, Milano 1998, pp. 293-321) e B. Sordi, *Diritto pubblico e diritto privato. Una genealogia storica*, Bologna 2020, pp. 155-158.

² Così G. Chiodi, *Filippo Vassalli giurista di tre mondi*, in *QF*, 54 (2025), pp. 249-260, introducendo una sezione del numero che raccoglie alcuni contributi incentrati specialmente sull'opera di Vassalli lungo gli anni Trenta e Quaranta, e la sua messa in dialogo con il pensiero giuridico precedente e coevo.

La questione, che non vuole suonare pretestuosa e men che meno tesa a ridimensionare per difetto la statura di Vassalli, può sorgere se si pone attenzione alla sua tendenza, quasi spontanea, ad 'attraversare' con un certo distacco, pur non rinunciando a profondervi il proprio impegno professionale, i grandi cambiamenti e perfino gli stravolgimenti che caratterizzarono la prima metà del Novecento: non certo nel senso deteriore di sopravvivere opportunisticamente al loro trascorrere, bensì in quello (più confacente a levatura e coerenza della sua figura) di solcarne le onde disegnando una rotta il meno contorta possibile attraverso di esse. Si trattò di una rotta che, guidata dalle sue profonde convinzioni riguardo all'identità del giurista, all'utilità della sua scienza e alla centralità del suo compito, gli permise in definitiva di tagliare quelle correnti senza esserne travolto e senza assecondarne alcuna in particolare.

Nelle pagine che seguono si cercherà di mapparne alcuni aspetti, utilizzando come punto di osservazione la delicata fase di elaborazione e avvio dell'esperienza costituzionale democratica che l'Italia attraversò durante l'ultimo decennio di attività di Vassalli: una congiuntura che vide lo sviluppo di presupposti già da tempo presenti nella sua opera, ma anche momentanei disorientamenti e perfino apparenti incoerenze rispetto ad essi.

Come recentemente viene portato all'attenzione della storiografia³, infatti, il maestro romano non si tenne in disparte di fronte all'apertura di quel transito epocale, investito com'era in quei mesi di ruoli istituzionali⁴

³ Cfr. ad esempio I. Birocchi, *Sul crinale del 1944: Filippo Vassalli e la reinvenzione del ruolo della Facoltà di Giurisprudenza della Sapienza di Roma dopo la caduta del fascismo*, in *Giuristi al bivio. Le Facoltà di Giurisprudenza tra regime fascista ed età repubblicana*, a cura di M. Cavina, Bologna 2014, pp. 259-272; Id., *Le traversie belliche: le opposte vicende militanti di Candian e Betti e il re-incontro nell'ordinamento di transizione*, in I. Birocchi, E. Mura, *La missione del giurista. L'itinerario parallelo di Emilio Betti e Aurelio Candian*, Torino 2022, pp. 259-321; C. Danusso, *Filippo Vassalli e l'epurazione dal fascismo*, in *IRLH*, 10 (2024), n. 06, pp. 131-188; P. Corona, *L'avvocato dei senatori decaduti, tra «concetti» e «opportunità»: Filippo Vassalli negli anni della transizione democratica*, in *QF*, 54 (2025), pp. 261-305; G. Cazetta, *Un'aristocrazia spirituale. Filippo Vassalli e il tramonto del codice della scienza*, in questo stesso volume.

⁴ Vassalli, in forza alla Facoltà giuridica romana già dal 1930, ne fu eletto e confermato Preside proprio nei mesi estivi del 1944, che vedevano avviare con certo zelo, sotto la direzione del neoistituito Alto commissariato per le sanzioni contro il fascismo e come già previsto dagli accordi armistiziali, un'ampia opera di setaccio delle istituzioni, fra le prime quella universitaria. Un'energica difesa della Facoltà che presiedeva, del proprio stesso operato e del mondo universitario in genere (non priva di considerazioni caustiche sul modo di procedere degli epuratori) fu consegnata al breve opuscolo F.

e chiamato alla parola anche da vicende personali e familiari⁵; né, già più notoriamente, rinunciò a far sentire la propria voce autorevole nei primi anni dell'esperienza repubblicana. Ciò non significò per lui, come invece per molti giuristi operanti in quegli anni (quantunque per lo più appartenenti alla generazione successiva, come lo stesso figlio Giuliano) accedere a un aperto attivismo o ad una partecipazione espressamente 'politica' alla costruzione della nuova via democratica: la sua penna, felice ma sempre vigilata nella qualità e nella quantità delle opere da destinare alla stampa, non si mostrò, in quel periodo carico di speranze e che pure sembrava dischiudere prospettive nuove alle discipline giuridiche, più disinvoltata del solito nell'attestare orientamenti espliciti.

Anche gli scritti privati e inediti afferenti al periodo in esame, di cui l'Archivio Filippo Vassalli conservato presso il Polo di Archivio Storico dell'Università Milano-Bicocca custodisce numerosi esemplari, non offrono che spunti e appunti sparsi sul tema, quasi ad indicare riserbo nel far emergere, al di sopra di una certa chiarezza di opinioni che senza dubbio Vassalli coltivò in quegli anni con la consueta lucidità, manifeste prese di posizione che esulassero dall'ambito del prettamente 'giuridico'. Una prudenza simile perteneva certamente alla fisionomia intellettuale del giurista, al suo *habitus* di misurato ponderatore di idee; su ulteriori motivi di tale ritrosia, che non sembrerebbe, sulle prime,

Vassalli, *In tema di "epurazione" (deduzioni alla Commissione ministeriale)*. Edizione con note e illustrazioni, Roma 1945. Sul coinvolgimento di Vassalli nella questione vd. Birocchi, *Sul crinale del 1944*, cit. e Danusso, *Filippo Vassalli e l'epurazione*, cit. (specialmente pp. 134-149); si confronti anche M. Stella Richter jr., *Filippo Vassalli preside e la chiamata di Tullio Ascarelli alla Facoltà giuridica romana*, in *RDComm*, 108 (2010), I, pp. 693-728. Più in generale sull'epurazione delle istituzioni universitarie vd. G. Montroni, *La continuità necessaria. Università e professori dal fascismo alla Repubblica*, Firenze 2016; M. Flamigni, *Professori e Università di fronte all'epurazione. Dalle ordinanze alleate alla pacificazione (1943-1948)*, Bologna 2019; Id., *Il ruolo del Governo militare alleato nell'epurazione universitaria italiana (1943-1945)*, in *La difficile transizione. L'Università italiana tra fascismo e Repubblica*, a cura di T. Colacicco, S. Salustri, Bologna 2022, pp. 59-76; S. Salustri, *L'antifascismo e l'epurazione dell'Università nella transizione italiana alla democrazia*, ivi, pp. 77-97.

⁵ Lui stesso tenne a ricordare il coinvolgimento, aprendo le deduzioni presentate alla Commissione per l'epurazione: «Avrebbero per me risposto [...] all'inetta contestazione di apologia e di propaganda fascista la reazione delle persone intelligenti e oneste e la notorietà del fatto che nelle mura delle mie case e nella cerchia della mia famiglia si sono per poco meno di un anno svolte quelle attività che hanno condotto al carcere di via Tasso e alla vigilia del martirio mio figlio e alla fucilazione mio cugino, la medaglia d'oro alla memoria Fabrizio Vassalli» (Vassalli, *In tema di "epurazione"*, cit., p. 5 s.).

lasciare alla ricerca che un lavoro di magra spigolatura e congettura, si offrirà d'altronde qualche considerazione nel séguito.

Non è tuttavia impossibile trarre dagli scritti editi dell'ultimo Vassalli – tra le pieghe del suo stile sintetico, avvezzo a racchiudere in espressioni eleganti e sfumate interi *backgrounds* concettuali – alcuni indizi rilevanti intorno alle sue idee sul nuovo assetto democratico in costruzione, almeno sotto alcuni profili particolarmente sensibili, per i quali si anticiperà subito un quadro di contesto diacronico.

Per quanto concerne il travagliato momento transitorio apertosi con la caduta del regime, proseguito con gli anni della guerra di liberazione, con la svolta di Salerno e i relativi mutamenti sul piano dei dispositivi statutarî, e con gli estesi processi di epurazione e punizione del fascismo⁶, non mancarono segni di insofferenze, difficoltà, persino chiusure da parte di Vassalli nell'operare *in qualità di giurista* – la sottolineatura non è superflua, si vedrà – dall'interno della fase in atto.

Non risparmiando censure e critiche, come avvocato difensore, ad operazioni epurativo-punitive che riteneva condotte in maniera insopportabilmente maldestra dal punto di vista giuridico, Vassalli mostrò la ferma volontà di ricondurre la questione a un piano squisitamente tecnico, squalificando il rilievo e il significato politici che avevano caratterizzato quelle iniziative. Ciò di cui egli tuttavia si accorgeva bene era il deciso assottigliamento, in quel frangente, della delimitazione fra arte giuridica e intento politico, che rendeva difficile persino a lui non sconfinare in considerazioni sulla sostanza di indirizzo, oltre che sulla veste tecnica, delle scelte messe in campo dagli epuratori.

L'inevitabile gittata costituzionale dei provvedimenti epurativi, appoggiandosi su effettive infrazioni dell'ordine statuario⁷, produceva nell'avvocato e professore, singolarmente sensibile ai segni dei tempi,

⁶ Per ricostruzioni generali sul tema, si vedano i volumi ormai classici di H. Woller, *I conti con il fascismo. L'epurazione in Italia. 1943-1948*, Bologna 1997 e R. Canosa, *Storia dell'epurazione in Italia. Le sanzioni contro il fascismo 1943-1948*, Milano 1999. Vd. anche P. Barile, U. De Siervo, *Sanzioni contro il fascismo ed il neofascismo*, in *NNDI*, 16, Torino 1969, pp. 541-564; M. Giannetto, *Defascistizzazione: legislazione e prassi della liquidazione del sistema fascista e dei suoi responsabili (1943-1945)*, in *Ventesimo Secolo. Rivista di studi sulle transizioni*, 2 (2003), pp. 53-90; A. Lepore, *Carlo Sforza Alto Commissario per l'epurazione: le sanzioni contro il fascismo*, Pisa 2017; uno sguardo più 'settoriale' ma non meno significativo è offerto dalla raccolta *L'epurazione mancata. La magistratura tra fascismo e Repubblica*, a cura di A. Meniconi, G. Neppi Modona, Bologna 2022.

⁷ Ancora nel '49, Vassalli dedicava al punto numerose considerazioni: cfr. F. Vassalli, *La decadenza dei Senatori dalla carica. Una pagina di diritto costituzionale e di diritto giudiziario*, Bologna 1949, pp. XXVIII-XLIII.

la consapevolezza che in quel momento un sentiero stava per essere abbandonato e un altro imboccato, non privo di pericoli per il 'diritto' e per l'opera dei suoi custodi. Il complesso di circostanze che si stava delineando non significava infatti per Vassalli – se si pone mente alla concezione storicistica di cui la sua produzione offre costante saggio – il mero 'sviluppo' di sentieri già battuti, tale da rappresentarne una sorta di armonica continuazione: ciò che già in quella fase si preparava per la disciplina d'elezione gli pareva piuttosto una vera e propria fuoriuscita da percorsi collaudati; percorsi che lui stesso aveva contribuito faticosamente ad adattare, dilungare e tutelare attraverso gli sconvolgimenti della prima metà del secolo.

Per quanto riguarda invece gli anni successivi, il discorso va forse impostato in modo parzialmente diverso. Mentre infatti nella fase transitoria il maestro romano non mancò di operare, da par suo, per tentare di moderare il cambio di itinerario che costituiva l'oggetto delle sue preoccupazioni, nella speranza che fosse ancora possibile rimediare, i momenti del dopoguerra e della prima operatività della nuova Costituzione democratica pluralista indussero Vassalli a più disingannate riflessioni. Quella «età del disincanto»⁸ sicuramente vide da parte sua, se non un diverso atteggiamento di fondo, l'esperimento di strategie teoriche che rappresentano certo il compimento di molti suoi itinerari intellettuali, ma anche loro piccoli aggiustamenti di direzione, volti ad aggirare difficoltà che, al giurista convinto della assoluta specificità del proprio compito civile sul piano tecnico, entro la nuova configurazione costituzionale apparivano non più affrontabili con i mezzi consueti e a lungo padroneggiati.

Muovendo oltre queste anticipazioni, e tentando quindi di fare ordine nel quesito con cui si è aperto il presente scritto, pare utile scomporre (e per molti versi sfrondare; forse mutilare) il problema in tre linee tematiche significative, reciprocamente intersecantisi. La prima riguarda i caratteri della lettura storicista, da parte di Vassalli, del grosso cambio di approccio giuspolitico che i tempi proponevano o imponevano; la seconda incontra il tema, nodale per l'intera vicenda medio-novecentesca, del rapporto fra politica e diritto; la terza, consequenzialmente, chiama in causa il (nuovo?) ruolo del giurista entro un panorama giuridico, politico e sociale in rapido mutamento, ed entro il nuovo progetto costituzionale.

⁸ Così G. Chiodi, *Filippo Vassalli*, in *Enc. it., App. VIII*, p. 566: espressione che l'autore riferisce, intitolandovi l'ultimo paragrafo della voce, agli anni 1943-1955.

2. *Transizione, continuità e discontinuità: minime considerazioni sullo storicismo di Vassalli*

Piuttosto sinteticamente si affronterà il primo punto: l'attenzione di Vassalli per i moti della storia e per la natura storica del diritto è infatti un dato unanimemente acquisito in letteratura.

Come interpretò, tuttavia, un giurista dotato di una così spiccata sensibilità storica gli enormi mutamenti politici e geopolitici, costituzionali, ideali che caratterizzarono la fuoriuscita da un conflitto totale, da una 'guerra civile', da un regime ventennale che aveva tentato di incidere a fondo sulle coscienze collettiva e individuali (e di rispondere, anche sotto il profilo giuridico, al crollo dell'individualismo borghese ottocentesco), dalla forma monarchica e da un intero assetto di punti di riferimento costituzionali? Poté riconoscere in essi lo svolgimento 'lineare' del filo della storia, cogliendone aspetti di sostanziale rispondenza a processi messi in moto già da molto tempo, oppure li avvertì come effettive discontinuità? E in quest'ultimo caso, si trattò per lui di una constatazione serena, di un 'cambio di passo' da assecondare quale necessità dei tempi, oppure piuttosto di una rottura da contrastare?

Un tentativo di risposta, necessariamente complessa (anche volendo 'prudentemente' tralasciare il tema di una hartogiana sovrapposizione dei regimi di storicità entro la transizione di metà secolo⁹), deve far leva sulla configurazione, classicamente e umanisticamente equilibrata e imbevuta della tradizione di pensiero cristiana, che caratterizzò stabilmente lo storicismo vassalliano: una configurazione che si riconnetteva chiaramente '*per saltum*', piuttosto che alle forme maggiormente

⁹ Il riferimento è chiaramente a F. Hartog, *Regimi di storicità: presentismo e esperienze del tempo*, Palermo 2007 (ed. orig. *Régimes d'historicité. Présentisme et expériences du temps*, Paris 2003), a commento del quale, proprio sotto la lente specifica della storia della giustizia di transizione nel caso italiano medio-novecentesco, si veda la considerazione di M. Meccarelli, *La configurazione del passato nella transizione alla democrazia: il diritto, la memoria, la storia e il problema della coesione sociale*, in *Scienza & Politica. Per una storia delle dottrine*, 35 (2023), pp. 47-65. Cfr. anche L. Baldissara, *Sulla categoria di 'transizione'*, in *Italia contemporanea*, 254, marzo 2009, pp. 61-74; P. Pombeni, *La transizione come problema storiografico. Una ricerca sulle fasi di sviluppo critico della «modernità»*, in *Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento*, 36-37 (2010-2011), 1, pp. 87-131; *La transizione come problema storiografico. Le fasi critiche dello sviluppo della modernità (1494-1973)*, a cura di P. Pombeni, H.-G. Haupt, Bologna 2013; C. Cornelißen, L. Lacchè, L. Scuccimarra, B. Stråth, *Ripensare la transizione come categoria storiografica: uno sguardo interdisciplinare*, a cura di G. Bernardini, M. Cau, in *Ricerche di storia politica*, 2/2018, pp. 191-203.

ingessate (e compromesse dall'ipertrofia dogmatica) della generazione immediatamente precedente, alle più libere manifestazioni aurorali dello storicismo sistematico ottocentesco a base romanistica¹⁰.

Tra le più profonde e durature piattaforme del pensiero di Vassalli, evidente sin dalle prime prove scientifiche¹¹, costruita e irrobustita dal 'duplice apprendistato' nei confronti di Moriani (guida della formazione) e di Scialoja (guida della maturazione scientifica e accademica), una simile declinazione dello storicismo, fondata sulla preminenza categoriale del diritto romano e sulla capacità interpretativa e sistematoria del giurista quale custode del diritto, portava indubbiamente a individuare e favorire le continuità attraverso i passaggi storici, persino i più dirompenti. Tale tendenza a collegare, suturare e perfino conciliare irenicamente veri e propri opposti attraverso la storia, senza negare le differenze spesso irriducibili fra le epoche, trovava certamente il proprio fulcro nella specificità della scienza giuridica rispetto alle altre scienze sociali o 'dello spirito' e soprattutto alle varie altre 'pratiche' di governo: come a dire che il 'vero' diritto, grazie al continuo lavoro dei suoi sacerdoti e custodi, e grazie a una preziosa sinergia fra teoria e prassi¹², fosse in grado di attraversare indenne anche i mutamenti politici più radicali e repentini; fosse in grado anzi di ridurre gli eccessi e le derive, in forza di una propria virtù ordinativa impossibile da degradare poiché posta su un livello (seppur sempre storicamente determinato) più profondo rispetto a quello delle contingenze.

¹⁰ Lo si è sostenuto un po' più diffusamente in Corona, *L'avvocato dei senatori decaduti*, cit. (specialmente pp. 280-287), al quale ci si permette di rimandare; la vicinanza ad uno storicismo giuridico primo-ottocentesco, di stampo 'savigniano', è testimoniata da numerose espressioni e strategie argomentative care a Vassalli, secondo ricorrenze che innervano e percorrono tutta la sua opera.

¹¹ Sintomo significativo di tale sensibilità appare il fatto che già la sua tesi di laurea dedicata al *fiscus* (poi pubblicata: F.E. Vassalli, *Concetto e natura del fisco*, Torino 1908) si aprisse con una considerazione che alludeva alla necessità di 'scavalcare' le recenti o risalenti superfetazioni dogmatiche, per riscoprire l'oggetto di studio nella sua dimensione storica: «Il fisco è un istituto essenzialmente proprio della tradizione giuridica romanistica; è tuttavia più noto nelle concezioni applicategli attraverso il diritto comune, direi anzi da pandettisti e giuspubblicisti recenti, che nella sua vera natura genetica e logica» (p. 1).

¹² Tratto specifico che accomuna Vassalli a Scialoja (cfr. ad esempio V. Scialoja, *Diritto pratico e diritto teorico*, in *RDComm*, 9 (1911), I, pp. 941-948), ma anche a tutta una tradizione di pensiero che affonda le radici nel primo Ottocento (e del resto strettamente collegata alla struttura 'genetica' dello storicismo sistematico), tesa sì a cercare continuità fra teoria e pratica giuridiche, ma con una prevalenza (più o meno marcata) esplicitata, a seconda degli autori e dei momenti) della prima sulla seconda.

Di fronte al percorso che si era andato preparando nel momento transitorio, e che poi fu imboccato decisamente con la scelta istituzionale e il processo costituente, Vassalli – lo si è anticipato – si trovò però in qualche modo disorientato, come mostrano alcuni toni più accesi della sua polemica contro l'invasione dell'operazione epurativa nei confronti dell'università¹³, e soprattutto della sua difesa dei senatori decaduti: questione sulla quale volle tornare, anni dopo la sua conclusione e in piena stagione di pacificazione nazionale, addirittura con una voluminosa pubblicazione a stampa che godé di una certa circolazione¹⁴.

Anche in quelle occasioni, la sua preoccupazione costante fu quella di far emergere, al di là della concitazione e caoticità di interventi adottati con l'urgenza che la situazione consigliava, il dato tecnicamente giuridico, che solo, sapientemente letto e utilizzato dalla comunità dei giuristi, poteva assicurare minime garanzie di giustizia, fungendo al contempo da fattore di stabilità e continuità. La relativa mancanza di appigli sul piano positivo e costituzionale (cioè statutario, per ciò che per inciso riguardava la posizione del Senato quale colonna dell'assetto monarchico), entro una vicenda che mostrava invece segni di una chiara volontà di mutare direzione, significò tuttavia per lui anche una grossa difficoltà a far filtrare attraverso i consueti canali la decisività del sapere giuridico. L'esito per lo più positivo della sua opera difensiva non bastò così ad oscurare le modalità faticose e incerte con cui era stato prodotto, indicando come il panorama complessivo stesse cambiando.

La capacità di intravedere o instaurare continuità, per lo più negando l'esistenza di vere e proprie fratture storiche (frutto di uno storicismo così diverso da quello, ad esempio, di un Mortati, ben disposto ad accogliere e valorizzare le svolte e le discontinuità quali momenti propizi al ripensamento delle categorie giuridiche¹⁵; e che tuttavia non

¹³ Cfr. Vassalli, *In tema di "epurazione"*, cit.

¹⁴ Si tratta del già citato volume del 1949 Vassalli, *La decadenza*, cit.: esso, che ripercorreva le vicissitudini dei ricorsi contro le declaratorie di decadenza raccogliendo una notevole quantità di atti processuali, si apriva con un saggio appositamente stilato per introdurlo, ma al quale lo stesso Vassalli intese dare ancora maggiore visibilità, ripubblicandolo poi autonomamente come F. Vassalli, *La decadenza dei Senatori dalla carica. Appunti critici su un processo*, in *Studi di diritto costituzionale in memoria di Luigi Rossi*, Milano 1952, pp. 547-592. Tale saggio introduttivo, a testimoniare l'importanza della vicenda nel percorso dell'ultimo Vassalli, venne anche riprodotto con lo stesso titolo nella raccolta postuma dei suoi scritti, in *Studi giuridici* III.2, pp. 673-711.

¹⁵ Sul tema si è magistralmente espresso I. Birocchi, *Verso la Costituente: il pensiero di Mortati nella lettura di uno storico*, in *Diritto & Questioni pubbliche*, 22/1 (2022 – giugno), pp. 7-31; vd. anche M.S. Giannini, *Scienza giuridica e teoria generale*

sembra risolversi in continuismo, immobilismo o quietismo ¹⁶) veniva in quel passaggio sottoposta a severo esame.

La formazione storicistica di stampo ‘ottocentresco’, che pure aveva garantito (poiché umanisticamente elastica, sistematica sì ma non impedita dai vincoli del formalismo) a Vassalli la capacità di scorgere e interpretare i cambiamenti di inizio Novecento, gli imponeva ora una certa difficoltà nel leggere la ‘metamorfosi’ in atto, in cui vedeva un pragmatismo esasperato e guidato da elementi (secondo la sua percezione) totalmente extra-giuridici invadere prepotentemente il terreno ‘neutro’ del diritto. Se i mutamenti primo-novecenteschi (a partire dalla rinegoziazione di confini fra pubblico e privato ¹⁷) avevano potuto, ancora secondo schemi ereditati dal secolo precedente, aggiornati ma non alterati nei loro presupposti, esser gestiti dai giuristi dall’interno dell’universo tecnico-giuridico ed inoltre entro una cornice costituzionale anch’essa tradizionalmente votata alla continuità tramite la propria elasticità ¹⁸, il passaggio costituente ora in atto, esperienza inedita nella storia italiana unitaria, rappresentava (e voleva rappresentare) una vera e propria cesura storica sotto moltissimi profili; ben minore spazio, così, essa rischiava di lasciare al ruolo ‘pontificale’ della tecnica giuridica nello stabilire legami di continuità, e soprattutto alla preminenza logica e ‘sapienziale’ del diritto rispetto alle scelte contingenti di indirizzo.

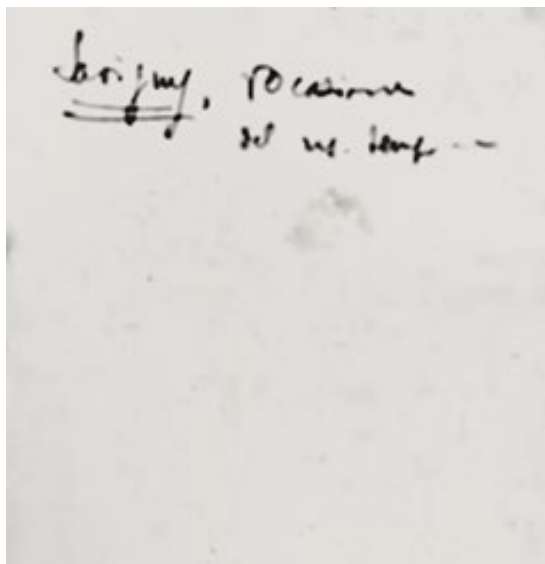
La nuova *rectio finium*, in questo caso (ma in effetti, che Vassalli dal suo punto d’osservazione lo avvertisse o meno, si trattava della mera accelerazione di meccanismi già avviati da decenni), era tra l’area del diritto e quella della politica.

in Costantino Mortati, in *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, a cura di M. Galizia e P. Grossi, Milano 1990, pp. 7-30.

¹⁶ La concezione di Vassalli non pare inoltre opporsi né frontalmente né passivamente al nuovo che avanza: sul punto specifico si ritiene di discostarsi dalla nettezza con cui Birocchi, *Le traversie belliche*, cit., p. 315, proprio commentando la vicenda della difesa dei senatori, (entro un’argomentazione che per il resto si condivide pienamente) afferma: «Se si cercasse l’esempio di una dottrina che restaurò se stessa continuando a ragionare nella transizione esattamente con gli strumenti di prima, forse lo si può trovare in Filippo Vassalli e nella sua difesa dei vecchi senatori epurati. Usò argomentazioni finissime, ma collocando le categorie del tutto fuori della cornice storica; il che sembra un paradosso data la fama non usurpata di giurista sensibile alla storia. *Il suo era però uno storicismo conservatore*, propenso soprattutto a giustificare le posizioni acquisite secondo una concezione continuista che finiva per rasentare l’immobilismo» (corsivo mio).

¹⁷ Vd. Sordi, *Diritto pubblico e diritto privato*, cit., pp. 155-158.

¹⁸ Cfr. fra tutti la sintesi di M. Fioravanti, *Principio di sovranità e rigidità della Costituzione: dallo Statuto alla Costituzione Repubblicana*, in *Un secolo per la Costituzione (1848-1948)*, Firenze 2012, pp. 62-108.



Foglio conservato presso l'Archivio Filippo Vassalli (PAST, Scritti inediti e appunti di studio, busta 92, fasc. 5), in un fascicolo contenente per lo più appunti su aforismi con cui l'autore era solito impreziosire i propri scritti. Il contenuto del foglio è curiosamente costituito dalla sola annotazione: «Savigny, Vocazione del ns. tempo...»

3. *Politica e diritto: un connubio possibile?*

La sensazione che il diritto, quale sapere specifico dei giuristi e quale garanzia di ordine al di sopra dei disordini, si trovasse 'sotto attacco' traspariva dunque già dal piglio polemico assunto da Vassalli durante la fase transitoria. Ancora più chiare furono però alcune sue prese di posizione negli anni successivi, sulle quali raramente, almeno fino a tempi recentissimi, la storiografia pare aver puntato un'attenzione problematizzante proprio sotto il profilo della loro rispondenza alle 'vocazioni' del tempo.

Sul tema del rapporto fra politica e diritto, che emergeva come centrale per la (ri)definizione del compito dei giuristi, catalizzando in quegli anni gli sforzi espliciti o impliciti di numerosi autori (ma che appunto già da tempo costituiva uno dei grandi intrecci problematici del panorama giuridico novecentesco), due piccoli e poco noti scritti, accomunati dalla medesima collocazione editoriale ma sintomatici di sensibilità assai diverse, possono introdurre l'esame del ben più celebre discorso vassalliano del 1950, dedicato a propugnare *La missione del giurista* per il presente.

3.1. Il diritto, questione da giuristi

Nel 1949 compariva, sulle colonne de *La Giustizia penale*, una snella ed entusiastica comunicazione bibliografica, a firma «E. B.», del già citato volume dedicato da Vassalli a *La decadenza dei Senatori dalla carica*¹⁹. L'autore era Ernesto Battaglini, che di Vassalli era stato avversario, in veste di Sostituto Procuratore Generale di Cassazione, nei ricorsi contro le declaratorie di decadenza.

Le allegazioni defensionali del Vassalli [...] non solo offrono una luminosa conferma (invero superflua) del brillante, scintillante ed acuto ingegno dell'A., della sua formidabile cultura, delle sue inesauribili risorse dialettiche, della robustezza e quadratura delle sue costruzioni giuridiche, ma sono anche una eloquente testimonianza dell'appassionato fervore con cui egli ha combattuto questa battaglia giudiziaria nelle varie sue fasi con immutato entusiasmo, senza risparmio di energie e di attività, dando un bell'esempio del modo in cui deve essere inteso ed esercitato l'alto ministero del difensore²⁰,

vi si leggeva, senza che venisse taciuto nel prosiegua un altro pregio che, oltre alla «robustezza e quadratura delle costruzioni giuridiche» in essa ripercorse, agli occhi di Battaglini caratterizzava la pubblicazione vassalliana:

Il Vassalli mette giustamente in rilievo la varietà delle opinioni, nettamente contrastanti che in questa vicenda giudiziaria si è riusciti tra avvocati, scrittori e giudici, a mettere insieme su ciascun punto, anche di dettaglio. Ma la cosa non deve sorprendere né indurre in amare riflessioni. Il contrasto delle opinioni è la vita stessa del diritto, il quale trae sempre, come avverte lo Jhering, dalla lotta alimento alla sua incessante evoluzione: e la stessa sentenza del giudice non è in sostanza che un momento di questa lotta perenne e inesaurita, animata da una ansiosa aspirazione verso la giustizia: e secondo l'ammonimento di Goethe (ricordato dallo Jhering) merita libertà e vita solo chi ogni giorno nella rinnovata lotta per il diritto la libertà e la vita sa conquistarsi²¹.

L'aspirazione alla giustizia che animava la dialettica fra posizioni contrapposte (e che aveva avuto in quei casi ad oggetto alcune formali e sostanziali garanzie statutarie) trovava il proprio luogo e il proprio

¹⁹ E. Battaglini in *La giustizia penale*, 54 (1949), I, col. 316-317.

²⁰ Ivi, col. 316.

²¹ Ivi, col. 317.

sfogo naturale nel contrasto di opinioni fra «avvocati, scrittori e giudici»: la lotta per il diritto di jheringiana memoria – sembra emergere dalla pagina di Battaglini – era insomma declinata come cosa da giuristi, da tecnici del diritto; forzando un po' la mano, potremmo dire che essa veniva quasi assorbita e sublimata dallo scambio argomentativo fra esperti, tutti impegnati in una comune ricerca del giusto²².

Posizione del tutto simile traspariva del resto dalle pagine di Vassalli stesso, che nel saggio introduttivo al volume recensito mostrava assai più comunanza di prospettive con i suoi interlocutori giuristi, anche di posizione avversa, che non con le forze politiche che avevano incautamente maneggiato strumenti giuridici, minando la stabilità dei rapporti e delle più alte garanzie di giustizia²³. Le costruzioni e le argomentazioni giuridiche, pur nella loro «robustezza e quadratura», avevano modo di funzionare fin tanto che si tenessero ben distinte dalla politica, potendo anzi servire, protese nell'inseguimento della giustizia, da correzione e argine a quella che in alcuni passaggi storici si manifestava come la sua caotica tracotanza.

3.2. *Il diritto al fianco della politica*

Per incontrare un'ottica sensibilmente diversa non occorre andare molto lontano, anche se solo sulla carta stampata e sulla cartina geografica. Neanche a farlo apposta, la nota bibliografica di Battaglini era infatti immediatamente preceduta, nella stessa annata de *La giustizia penale*, da un articolo di Mario Berlinguer (il quale, per inciso, era stato tra i promotori delle operazioni epurative²⁴), intitolato *Diritto e politica*

²² Considerazioni in qualche modo affini sul punto esprimeva, commentando il volume di Vassalli, anche G. Capograssi, *Su una «quaestio disputata» e sulla letteratura forense*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 4 (1950), pp. 998-1005 (poi in *Id., Opere*, V, Milano 1959, pp. 135-150).

²³ L'intera introduzione al volume (che, si ricorda, risaliva a quello stesso 1949 e venne successivamente ripubblicata: cfr. *supra*, nt. 14) è cadenzata da questa nota di fondo, spesso appena suggerita ma distinguibile con maggiore chiarezza in alcuni passaggi: cfr. ad esempio quasi in apertura Vassalli, *La decadenza*, cit., p. X: «quello che è edificante è l'apprezzamento dei giuristi, dei tecnici del diritto, su ciascuna delle posizioni in causa».

²⁴ Berlinguer, già Commissario per l'epurazione prima dell'entrata in vigore del celebre d. lgt. n. 159, ricoprì poi la carica di Alto Commissario aggiunto per la punizione dei delitti fascisti: vd. M. Paniga, *L'Alto Commissario aggiunto Mario Berlinguer e la punizione dei delitti fascisti*, in *Giornale di storia contemporanea*, n.s., 23,1 (2019), pp. 33-58.

al Congresso Internazionale dei Giuristi democratici in Roma²⁵, che dava notizia dell'evento previsto per fine ottobre del '49. Lo scritto si apriva con un'energica statuizione:

Si è soliti ripetere che il diritto e la politica non devono mai confondersi. Ma se il principio può ritenersi valido rispetto all'applicazione delle leggi da parte dei giudici (sebbene, anche per essi, sia inconcepibile straniarsi dalla realtà della vita in cui si maturano sempre nuove esigenze e irrigidirsi in schemi fissi di interpretazione anche quando essi si rivelino anacronistici ed iniqui), esso è assurdo nei confronti dei legislatori e degli studiosi, cioè di quei riformatori che devono adeguare la loro opera alla formazione di nuove leggi secondo criteri che sono sempre, inscindibilmente, giuridici e insieme politici²⁶.

La presupposizione di Berlinguer, che pure sembrerebbe offrire qualche consonanza anche terminologica con celebri esternazioni vassalliane di un ventennio prima²⁷ (divenute peraltro ormai 'canoniche' nel repertorio dei giuristi che in quegli anni intendessero tenersi anche solo minimamente al passo con i tempi), mostrava così un risvolto affatto divergente rispetto a quello poco sopra descritto. Ancor più che per i pratici, rifiutare il legame inscindibile fra diritto e politica si rivelava «assurdo» per legislatori e studiosi, chiamati insieme a elaborare le nuove regole del convivere civile e democratico.

Nell'ambito del Congresso – continuava Berlinguer, con anticipazione che non desta sorpresa – alla delegazione italiana era stata affidata la relazione di carattere «più squisitamente tecnico»²⁸, dedicata all'applicazione pratica dei diritti dell'uomo dinanzi alla giustizia penale; Berlinguer teneva tuttavia a precisare: «Si noti: “applicazione

²⁵ M. Berlinguer, *Diritto e politica al Congresso Internazionale dei Giuristi democratici in Roma*, in *La Giustizia penale*, 54 (1949), col. 314-316. Si trattò del terzo congresso annuale della Association internationale des juristes démocrates (AIJD) fondata nel 1946 da giuristi reduci dalla lotta di resistenza francese (tra i quali Samuel René Cassin, redattore della *Dichiarazione universale dei diritti umani*, in seguito Presidente della Corte Europea dei diritti dell'uomo e insignito del Nobel per la pace nel 1968), dopo quelli tenutisi a Bruxelles nel '47 e a Praga nel '48. Purtroppo mi risultano irrimediabilmente gli atti, così come più approfondite notizie sull'incontro.

²⁶ Ivi, col. 314 s.

²⁷ Ci si riferisce in particolare alla prolusione romana del 1930, riprodotta in F. Vassalli, *Arte e vita nel diritto civile*, in *RDCiv*, 23 (1931), pp. 109-127 (poi in *Studi giuridici* II, pp. 395-414).

²⁸ Berlinguer, *Diritto e politica*, cit., col. 315.

pratica". Dunque non dovrebbe sconfinarsi in disquisizioni dottrinarie né in lunghe indagini storiche o di legislazione comparata»²⁹, e l'intenzione esplicitata era quella di portare pragmaticamente il discorso sui problemi scottanti della giustizia penale, a livello nazionale e sovranazionale, che com'è risaputo attiravano l'interesse della migliore dottrina in quegli anni.

In ogni caso, concludeva l'articolo di invito,

Sarà dunque, in sostanza, il diritto che risolutamente interverrà a dire la sua parola sulle questioni più gravi e angosciose che assillano oggi l'umanità. Questo intervento può sorprendere quei giuristi che, di solito, limitano la loro opera alla esegesi del diritto positivo o ad un contributo di ricerche, certamente utilissime, sulle riforme legislative del proprio Paese. Ma deve riconoscersi che il voler sempre circoscrivere gli studi entro questi limiti appare quasi confessione di un complesso di inferiorità. È incontestabile che alla risoluzione di problemi più vasti, quali quelli posti per il Congresso di Roma, debbano concorrere presupposti politici e direttive politiche di parlamenti e di governi; ma non sarà male che tutti si rendano conto, finalmente, che gli studiosi hanno il diritto e il dovere di segnalare quelle esigenze giuridiche imperiose che rappresentano sempre la garanzia suprema di ogni risoluzione politica e perciò una ben più salda garanzia di convivenza sociale, di civiltà, di libertà e di pace³⁰.

Accanto a quell'apertura 'universale' che nel periodo postbellico stava nutrendo prospettive e speranze non solo da parte dei giuristi interessati alle questioni internazionali (e che chiaramente, come anche accenneremo, non lasciò indifferente Filippo Vassalli), veniva così riaffermato in conclusione il necessario incontro e l'integrazione fra «presupposti politici e direttive politiche di parlamenti e governi» ed imperative «esigenze giuridiche».

Una sfumatura che lasciava intendere una sorta di ruolo 'correttivo' del diritto quale «garanzia *suprema* di ogni risoluzione politica» che «i giuristi hanno il diritto e il dovere» di indicare, certamente, si riaffacciava nel discorso del politico (e giurista per formazione e professione) Berlinguer. Convinzione personale, tentativo di rassicurare i lettori della rivista sulla funzione pur sempre determinante delle loro discipline, volontà di conciliare la tradizione del pensiero giuridico occidentale con determinazioni politiche che andavano vieppiù polarizzandosi entro le contrapposizioni della guerra fredda: tutti elementi che probabilmente convivevano nella

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ivi*, col. 316.

chiusa dell'articolo, la quale in ogni caso chiamava i giuristi ad affiancare le prerogative della politica su un piano quasi paritario.

3.3. *Diritto e politica come grandezze eterogenee e separate*

Una prospettiva simile, che vista in controluce rischiava sostanzialmente di relegare il diritto a un ruolo ancillare nei confronti della politica persino nella preparazione delle regole del vivere civile, difficilmente poteva incontrare il plauso di Vassalli. Solo alcuni mesi dopo, inaugurando il Congresso internazionale di diritto privato, il maestro romano tenne il celebre discorso intitolato a *La missione del giurista nella elaborazione delle leggi*³¹.

Com'è noto, con esso magistralmente si lamentava la scarsa e problematica qualità della «produzione legislativa degli Stati moderni» sul piano tecnico e concettuale, da che i giuristi erano stati progressivamente estromessi dall'elaborazione di leggi sempre più numerose e relative a «materie che in generale sono al di fuori dell'intelaiatura dei codici»³². Quelle della cui confezione sempre più si incaricavano le istituzioni pubbliche (poiché «fabbricare leggi è diventato come un servizio pubblico, forse il maggiore dei servizi pubblici, la più instancabile delle attività rese dallo Stato al cittadino»³³) non erano cioè «leggi che, assistite da vetusta tradizione, si confondono quasi col modo di essere della nostra vita di genti civili, che vivono ormai nel nostro spirito e ne costituiscono nozioni fondamentali e tralatie»³⁴; queste ultime rimanevano fortunatamente appannaggio dei giuristi, da sempre e ovunque incaricati della redazione di codici³⁵ che le contenessero e le presentassero secondo forme, concettualità e linguaggio a lungo raffinati da una tecnica specialistica. Non di queste si trattava, appunto, bensì di

leggi che si emanano ogni giorno, leggi spicciole, leggi variabili, leggi accavallantisi l'una su l'altra, leggi che talora – consapevolmente o no – vanno anche a toccare quelle mura maestre di cui s'è detto, sono leggi le quali soprattutto mirano ad attuare quel compito che il pubblico potere s'è

³¹ F. Vassalli, *La missione del giurista nella elaborazione delle leggi*, in *Jus*, n.s., 1 (1950), pp. 309-320 (il saggio, tratto dal discorso tenuto da Vassalli l'8 luglio 1950, è riprodotto anche in *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, I, Padova 1950, pp. 489-503 e in *Studi giuridici* III.2, pp. 737-751).

³² Entrambe le citazioni: Vassalli, *La missione del giurista*, cit., p. 310.

³³ Ivi, p. 312.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Cfr. ivi, p. 310.

assunto sempre più ai giorni nostri, di regolare la nostra vita nelle singole concrete determinazioni: curarci la salute, assicurarci la vecchiaia, coltivarci i campi, investirci i risparmi [...] assicurarci il tetto contro il proprietario di case al prezzo giusto, indirizzare la nostra volontà di bene verso dati modi di solidarietà umana, curare la nostra educazione e istruzione, difenderci da noi stessi e dagli altri, trasferire ad altri il supero dei nostri averi, assicurarsi, infine, che la maggior parte dei nostri beni, e cioè il frutto del nostro lavoro, vada convogliata verso casse che il pubblico potere custodisce e amministra ³⁶.

La variabilità, l'accumulo e la sovrapposizione, il carattere spicciolo, la probabile inconsapevolezza di toccare «mura maestre» del 'vero' diritto venivano individuate da Vassalli come caratteristiche della recente legislazione, derivanti dall'intenzione di «attuare» la crescente pletora di nuove incombenze che il pubblico potere si era intestate.

Scorrere l'elenco che l'autore ne offriva, esemplificativo ma piuttosto puntuale, non può che riportare alla mente molti dei compiti che la neonata Costituzione affidava alla Repubblica.

Il tono polemicamente pungente di quell'elencazione e di alcune espressioni che in essa trovavano luogo non deve però, con ogni probabilità (sia per l'indole della persona, sia perché il discorso veniva pronunciato in occasione solenne in Campidoglio, dinanzi al Presidente della Repubblica), suggerire una sostanziale contrarietà di Vassalli alle nuove previsioni costituzionali, ma semmai l'intenzione, più circoscritta e mirata, di mostrare la diretta discendenza 'causale' fra l'enormità della missione assunta dalla mano pubblica, la necessità di condurla con gli strumenti del diritto, l'invasione di ambiti tradizionalmente riservati alla sfera privata, e l'inevitabile affastellarsi di una minuta legislazione di dettaglio. Effetto (collaterale ma non meno rilevante, e a sua volta causa di ulteriori disfunzioni) di questa sequela causale era l'occasionale occupazione di aree proprie del Diritto – con la 'D' maiuscola – da parte di disposizioni malamente confezionate che non avevano titolo per abitarvi; la degradazione concettuale e quindi del linguaggio tecnico, che rappresentava il bersaglio immediato del discorso di Vassalli, seguiva infine quale ultimo anello della catena.

L'ampio riferimento a letteratura internazionale (francese e germanica soprattutto, e poi belga, britannica e statunitense), inserito nella prima parte del discorso, era teso a dimostrare come lo scadimento del

³⁶ Ivi, p. 312.

linguaggio legislativo fosse una tendenza in atto ben oltre i confini nazionali³⁷. «E quasi tutti gli scrittori», chiariva Vassalli, «credono di poter riportare la decadenza nell'arte di scrivere buone leggi ai regimi parlamentari». L'ultima menzione, prima che il discorso si addentrasse nell'esplorazione dei mali che affliggevano la legislazione italiana, era riservata a una citazione testuale di Barthélemy: «i futuri storici del diritto non potranno non essere colpiti dalla coincidenza tra i progressi democratici e una crisi generale della redazione legislativa»³⁸.

Il contatto con una sapienza in grado di sistematizzare e redigere le regole giuridiche si affievoliva insomma con il progressivo accedere (o cedere) dei regimi moderni all'imperio del gioco politico fra rappresentanze di idee e interessi. Così suggerendo, e chiamando a testimoni quegli autori, Vassalli mostrava ancora una volta di riuscire a raccogliere e valorizzare, da intelligente allievo di Scialoja quale era, tanto la tradizione che quella sapienza chiamava *'technique'* quanto quella che la definiva *'Kunst'*³⁹. Ma non sfugge come tutte le citazioni riportate, nella loro esaltazione del «Rolle der Jurist *als solcher* bei der Gesetzgebung zu spielen berufen ist»⁴⁰, risalissero a fine Ottocento, e a non oltre il primo trentennio del Novecento.

Ad ogni modo, Vassalli poteva dunque affermare che l'ondata legislativa cui ultimamente anche in Italia si assisteva era composta da

provvedimenti che germogliano sul terreno dei programmi di partiti, di manifesti elettorali, di compromessi e opportunità contingenti dei governi, che sbocciano nei direttori dei gruppi, nei gabinetti di ministri, nelle direzioni generali. Prendono forma in disegni di legge d'iniziativa parlamentare, e la formulazione lascia spesso molto a desiderare se l'iniziativa non è d'uomini di legge provetti⁴¹.

I partiti politici si stavano dunque impadronendo del ruolo da sempre interpretato dai giuristi, riempiendolo dei loro orizzonti ideologici e

³⁷ Cfr. *ivi*, p. 310 s.

³⁸ J. Barthélemy, *Le problème de la compétence dans la démocratie*, Paris 1918, p. 82, secondo traduzione e citazione di Vassalli, *La missione del giurista*, cit., p. 310 nt. 1 e p. 311 nt. 5.

³⁹ Alcuni titoli eloquenti, ricordati dallo stesso Vassalli (cfr. *ivi*, p. 310 nt. 3 e 4): *La technique législative en matière de codification civile* di Angelesco; il celebre *Die Kunst der Gesetzgebung* di Zitelmann; il saggio *Über die Kunst gute Gesetze zu machen* di Hedemann.

⁴⁰ Così incidentalmente E. Zitelmann, *Die Kunst der Gesetzgebung*, Dresden 1904, p. 4 (corsivo mio).

⁴¹ Vassalli, *La missione del giurista*, cit., p. 312 s.

valoriali o, peggio, di ben meno lungimiranti strategie di consenso. La «pirotecnica legislativa delle passioni e degli interessi» di cui Vassalli avrebbe parlato e scritto l'anno successivo⁴² – pur sempre una 'tecnica', ma votata allo spettacolo per gli elettori piuttosto che all'ordine coerente dei rapporti civili, sembra suggerire la figura – si illudeva di costruirsi senza un profondo ricorso alle categorie concettuali offerte dai giuristi.

Le «mura maestre» del diritto, d'altra parte, erano abbastanza robuste da reggere l'urto di quell'ondata; il rischio era però non tanto che la cittadella venisse espugnata, quanto che una pessima imitazione del Diritto, dettata da esigenze e progettualità tutte politiche, iniziasse a svilupparsi al di fuori di essa e nonostante essa. La soluzione, proposta da Vassalli, di «richiamare il diritto ai giuristi» e così «riportare le leggi al diritto»⁴³ (distillata facendo ricorso ad un informato sguardo comparatistico che si sarebbe ancora acuito negli anni successivi⁴⁴) rispondeva perciò all'esigenza non solo di invitare all'azione i colleghi, dimentichi della propria identità e forse disposti ad accomodarsi nella posizione marginale in cui li si stava relegando, ma anche, correlativamente, di salvaguardare il ruolo dell'esperto di diritto quale «sottile ricercatore e fedele depositario» di una sapienza superiore e molto antecedente le leggi, di «norme» cioè «che altro non volevano essere se non l'applicazione d'un criterio di giustizia»⁴⁵. La politica e il diritto non costituivano dunque grandezze commisurabili, poiché di natura affatto diversa; giuristi e funzionari di partito non potevano trovarsi sullo stesso piano nel maneggiare gli strumenti giuridici, e questa evidenza essenziale non poteva venir meno neanche nel nuovo corso costituzionale appena intrapreso.

4. Quid iuris(consultorum)? *La Costituzione, la politica e il ruolo del giurista*

4.1. *Nuove vie tra diritto e politica, nel cuore del Novecento*

Sul piano più propriamente giuspubblicistico, l'esigenza di ragionare secondo schemi nuovi sul rapporto fra politica e diritto era d'altronde

⁴² La celebre immagine è utilizzata in F. Vassalli, *Estrastatualità del diritto civile*, in *Studi in onore di Antonio Cicu*, II, Milano 1951 (poi confluito in *Studi giuridici* III.2, pp. 753-764), p. 481.

⁴³ Vassalli, *La missione del giurista*, cit., p. 319 s.

⁴⁴ Cfr. ivi, pp. 315-319.

⁴⁵ Entrambe le citazioni: ivi, p. 319.

stata sperimentata da parte dottrinale lungo il ventennio precedente, suscitata dagli effetti di una dittatura che della volontà e dell'indirizzo politici faceva il proprio fulcro onnivoro.

Essa non venne particolarmente avvertita, per l'appunto, dagli autori afferenti alla Scuola nazionale del diritto pubblico, la quale si chiuse sostanzialmente «in una posizione di arrocco a difesa delle proprie categorie»⁴⁶ di fronte alle novità apportate dal fascismo, quanto da giuristi di una generazione formatasi molto più recentemente e abituatasi a lavorare con concettualità meno rigide, ricombinando quelle ereditate dalla scienza 'tradizionale'. La «cesura dottrinale della fine degli anni Trenta», com'è stata definita⁴⁷, operata da autori spesso alle prime opere, era consistita nel cercare di trattare in termini giuridici le impostazioni politiche, ideologiche, o comunque extra-giuridiche, elaborate o reinventate dal regime. La loro ricerca intorno a nozioni quali l'atto politico, il partito politico, il governo, la costituzione materiale⁴⁸, fino al tentativo di mettere giuridicamente a fuoco la categoria dell'indirizzo politico⁴⁹, poteva forse coincidere con un grande e collettivo (anche se non consapevole e non portato avanti concordemente) sforzo di 'imbrigliare' con il diritto l'esuberanza della politica: si trattava sostanzialmente di ampliare «l'area del giuridicamente rilevante»⁵⁰, seguendo una spontanea 'strategia' volta a cogliere e studiare il risvolto tecnico di realtà nate sul piano politico invece di squalificarle, minimizzarle, o relegarle nell'irrilevanza giuridica come invece aveva fatto l'Ottocento.

⁴⁶ Così M. Gregorio, *La cesura dottrinale di fine anni Trenta. Itinerari della giuspubblicistica italiana tra fascismo e Repubblica*, in *I mille volti del regime. Opposizione e consenso nella cultura giuridica, economica e politica italiana tra le due guerre*, a cura di P. Barucci, P. Bini, L. Conigliello, Firenze 2020, p. 26.

⁴⁷ Oltre al saggio menzionato nella nota precedente, cfr. M. Gregorio, *Parte totale. Le dottrine costituzionali del partito politico in Italia tra Otto e Novecento*, Milano 2013, pp. 217-272.

⁴⁸ Basterà anche qui ricordare solo alcuni titoli eminenti: C. Mortati, *Sulla posizione del partito nello Stato*, in *Stato e diritto*, 2 (4-5), 1941, p. 3 ss. (poi in Id., *Raccolta di scritti*. IV. *Problemi di politica costituzionale*, Milano 1972, pp. 495-515); Id., *La costituzione in senso materiale*, Milano 1940 (rist.: Milano 1998); C. Lavagna, *Per un'impostazione dommatica del problema della rappresentanza politica*, in *Stato e diritto*, 3 (1942), pp. 192-209 (poi in Id., *Problemi giuridici delle istituzioni*, Milano 1984, pp. 97-119); V. Zangara, *Il partito e lo Stato*, Catania 1935.

⁴⁹ Fra tutte l'opera di V. Crisafulli, *Per una teoria giuridica dell'indirizzo politico*, Urbino 1939; sulla pregnanza del tema cfr. M. Dogliani, *Indirizzo politico. Riflessioni su regole e regolarità nel diritto costituzionale*, Napoli 1985.

⁵⁰ M. Gregorio, *Quale Costituzione? Le interpretazioni della giuspubblicistica nell'immediato dopoguerra*, in *QF*, 35 (2006), p. 877.

È chiaro come il 'giuridico', così estendendosi, si stesse trasformando; trasformando in qualcosa di diverso da sé stesso, nell'ottica dei giuristi che invece rimanevano affezionati ai significati classici della loro scienza.

Quel lavoro, com'è ormai riconosciuto, poté in qualche modo preparare la strada ad alcune impostazioni di fondo che avrebbero guidato l'opera costituente nel progettare lo spazio giuspolitico della democrazia e del pluralismo partitico. Trascorse le tempeste della guerra e la rovina del regime, diverse teorie e categorie elaborate in seno alla «cesura» si rivelarono utili materiali da costruzione, manifestandosi come interpretazioni pienamente 'novecentesche' delle fasi in atto; non a caso, molti degli stessi giuristi che avevano lavorato a precisarle figurano tra i protagonisti della primissima stagione democratica, e non a caso il loro impegno nel nuovo corso costituzionale si concretò anche nella partecipazione diretta alla vita politica del paese: si trattò spessissimo di giuristi operanti all'interno dei partiti.

Altro fu invece l'approccio di Filippo Vassalli, dettato – come si è anticipato in apertura – dalle sue profonde convinzioni riguardo all'alto ruolo 'sacerdotale' dell'esperto di diritto, strettamente legate e radicate nel mondo della sua formazione, che era quello tardo-ottocentesco e primo-novecentesco. Quel radicamento, come risulta evidente dall'elastica acutezza della sua opera, non si risolse in un attaccamento bieco a schemi tramontati: si trattava di un radicamento piantato sul confine fra due 'climi', a cavallo fra due secoli e fra due interi modi di intendere il diritto, nutrito e nobilitato dalla linfa dell'aperto storicismo cui si è accennato sopra, e che gli permise di trasportare molte concezioni elaborate nel 'vecchio' mondo in quello nuovo, adattandole ad esso ed evitando così che si trovassero travolte dal crollo dell'esperienza che le aveva viste perfezionarsi.

Gli stessi richiami impliciti o espliciti all'ordine statuario da lui ripetuti nella fase transitoria, e soprattutto nella difesa dei senatori decaduti, non segnalavano certo un ossequio da parte sua al liberalismo ottocentesco, di cui già da tempo aveva registrato il decesso. Per un verso, essi rappresentavano un ovvio tentativo di recuperare appigli costituzionali su cui basare la propria argomentazione, in una condizione che non offriva altri punti di riferimento positivi altrettanto sicuri. Correlativamente però, per un secondo verso, dietro ad essi è possibile scorgere il ricorso ad una cornice entro la quale era esistito e avrebbe potuto ancora esistere ampio spazio per l'opera dei giuristi come ordinatori, in grado, ad ogni livello e in ogni materia, di applicare la propria 'arte'

alle esigenze della ‘vita’; per la continua azione di esperti capaci di mettere a sistema le innovazioni (perfino le più ideologicamente marcate e perfino quelle che si ponevano, eufemisticamente parlando, ai confini dell’ordine costituzionale) traendole in una elaborazione ‘tecnica’ che fungeva, con maggiore o minore successo a seconda dei casi, da confine oltre il quale la carica politica non avrebbe potuto spingersi. Se quest’idea poteva trovare riscontro entro il vecchio assetto costituzionale, la situazione determinatasi a séguito dei decreti luogotenenziali che avevano rotto gli equilibri statutarí rappresentava invece ai suoi occhi una corsa *extra constitutionem*, un ‘via libera’ indiscriminato alla primazia dell’intento politico sul diritto.

4.2. *Piccola retrospettiva su Vassalli ‘codificatore’, negli anni della politica di regime*

Questa considerazione può forse contribuire a leggere e interpretare anche la (apparente?) dissonanza che si incontra spingendosi per un attimo ancóra indietro, agli anni del fascismo e della collaborazione di Vassalli alla progettazione e redazione del Codice civile – un tema al quale solo si accennerà qui per ciò che serve al nostro discorso, senza misconoscere come esso incontri il controverso e difficilmente liquidabile problema della ‘prestazione d’opera’ da parte dei giuristi, ad alti livelli, durante il regime. Va infatti registrato, specialmente a séguito della valorizzazione e messa a frutto di documenti d’archivio, come il maestro romano non si fosse in quel frangente dimostrato (o quanto meno dichiarato) poi così contrario alla ‘commistione’ fra politica e diritto; come fosse anzi ben consapevole della sua ‘inesorabilità’, e ben disponibile a riconoscere la portata politica delle soluzioni tecniche implementate nel codice⁵¹.

⁵¹ G. Chiodi, *Filippo Vassalli e il Codice civile: itinerari di un giurista legislatore*, in *Nell’ottantesimo del Codice civile. Giurisprudenza e dottrina a confronto (Roma, Aula Magna della Corte di Cassazione, 20-21 giugno 2022)*, Roma 2023, pp. 57-93; Id., *Tra ‘dea’ tecnica e ragione politica: pensieri di Filippo Vassalli sul codice civile. Da alcuni inediti degli anni ‘40 alle riflessioni del dopoguerra*, in *QF*, 54 (2025), pp. 349-391; ma già Grossi, *Il disagio di un ‘legislatore’*, cit.; P. Cappellini, *Il fascismo invisibile. Una ipotesi di esperimento storiografico sui rapporti fra codificazione civile e regime*, in *QF*, 28 (1999), pp. 175-292; N. Rondinone, *Storia inedita della codificazione civile*, Milano 2003; vd. anche le considerazioni di Cazzetta, *Un’aristocrazia spirituale*, cit., in questo volume; I. Stolzi, *La romanità fra storia e paradigma: Filippo Vassalli e la privatezza novecentesca*, in *‘Iuris quidditas’. Liber amicorum per Bernardo Santalucia*, a cura di P. Giunti, Napoli 2010, pp. 373-394; Ead., *Fascismo e cultura giuridica: persistenze ed evoluzioni della storiografia*, in

Si tratta di un atteggiamento, tra parentesi, che non appare così tanto discordante con le impostazioni professate da Vassalli nei decenni precedenti (in *Della legislazione di guerra e Arte e vita*, segnatamente, prolusioni in cui peraltro si percepiva distintamente come il rapporto politica-diritto andasse ‘naturalmente’ gestito dalla scienza giuridica e dalle sue categorie ordinanti: una cittadella con ampie finestre di osservazione sulla vita, ma pur sempre una cittadella), quanto invece con quelle assunte a partire dall’apertura della transizione democratica, dall’estate ’44 in poi: non a caso, considerando l’inedita ‘chiusura in difensiva’ sul ruolo neutrale del diritto che le caratterizzò, sono piuttosto queste ultime ad apparire in qualche modo disarmoniche rispetto al resto della produzione vassalliana, almeno a un primo sguardo.

Anche questo tratto di dissonanza, manifestatosi nel giro di pochi anni, può essere – si diceva – almeno in parte interpretato riconducendolo all’immagine che Vassalli, il quale notoriamente non volle mai offrire la propria adesione sostanziale al fascismo, ai suoi presupposti di fondo e alle sue strutture ideologiche, coltivava dell’ordine statuario, pure nella sua versione pesantemente ‘trasfigurata’ dalle politiche di regime⁵²: un ordine che gli faceva ritenere possibile continuare a esercitare il compito proprio del giurista, maneggiando le concettualità complesse che la redazione di un codice richiedeva e di cui comunque il regime necessitava (concettualità tutte giuridiche, quale che fosse il grado di volontà politica che le sospingeva, e che come tali rimanevano appannaggio dei giuristi), non in ultimo contando sulla stima di un personaggio politico, quale Grandi, che tutto sommato lasciava mano libera, per il confezionamento tecnico, all’esperto della cui perizia si avvaleva. Non a caso la difesa vassalliana del Codice negli anni di ingresso nella via repubblicana si basò sul suo valore tecnico-concettuale e sull’utilità delle soluzioni codificate, mostrando di considerarne le parti più

RSDI, 87 (2014), pp. 257-285; E. De Cristofaro, *Giuristi e cultura giuridica dal fascismo alla Repubblica (1940-1948)*. *Juristes et culture juridique entre fascisme et République (1940-1948)*, in *Laboratoire italien*, 12 (2012) – *La vie intellectuelle entre fascisme et République 1940-1948*, pp. 63-80; P. Costa, *Il regime fascista fra ‘diritto’ e ‘politica’: un caso di ‘dual State’?*, in *GSC*, 43/1 (2022): *Il ‘groviglio costituzionale’ del fascismo: materiali per una mappa concettuale*, pp. 93-118 (in particolare le pp. 107-114).

⁵² Cfr., sinteticamente, il saggio di I. Staff, *Teorie costituzionalistiche del fascismo*, in *Diritto economia e istituzioni nell’Italia fascista*, hrsg. A. Mazzacane, Baden-Baden 2002, pp. 83-125, oltre ai contributi contenuti in *GSC*, 43/1 (2022): *Il ‘groviglio costituzionale’ del fascismo*, cit.

espressamente improntate all'ideologia di regime come sorta di appendici («interpolazioni», addirittura) facili da riconoscere e da rimuovere⁵³: così come la scienza giuridica aveva loro 'concesso' posto nel codice, attenuandone con la propria opera l'impatto, così ora poteva estirparle senza il minimo danno per l'impianto sistematico della codificazione.

La situazione che vide Vassalli collaborare a un'opera nella cui bontà egli credeva a prescindere dalle intenzioni del fascismo, sostanzialmente, gli si era mostrata perfettamente gestibile dal giurista tecnico e ancor più dal giurista-scienziato; l'intersezione con la politica del regime, niente più che incidentale o occasionale, aveva a sua volta potuto esser minimizzata proprio in virtù della aristocratica separazione fra il custode delle 'vere' categorie giuridiche e l'invece laico decisore politico. Quell'insieme di riferimenti e delimitazioni ideali, sociali, costituzionali rappresentato dall'ordine statutario (in cui, pure, il fascismo si muoveva con sempre maggiore disinvoltura, quantunque attento a mantenerne in piedi almeno le formali colonne portanti⁵⁴), aveva garantito insomma al giurista la possibilità di continuare ad essere se stesso, senza ibridare la propria figura e i fondamenti (non i risultati, beninteso, poiché essi dovevano servire alla vita) della propria scienza in contatti indebiti con la politica.

4.3. *Costituzione democratica, Stato e giuristi*

Non così nel nuovo ordine repubblicano inaugurato dalla Costituzione democratica e pluralista, che non disconosceva ma anzi inglobava la dimensione politica nella propria progettualità, richiedendo di trattarla anche con i mezzi del diritto⁵⁵. In una simile prospettiva la commistione fra giuridico e politico diveniva, appunto, 'costitutiva',

⁵³ F. Vassalli, *Motivi e caratteri della codificazione civile*, in *RISG*, n.s., 1 (1947), p. 98, nt. 17 (saggio confluito anche in *Studi giuridici* III.2, pp. 605-634); ma considerazioni sostanzialmente identiche (e con l'identico termine «interpolazioni») erano già state più brevemente espresse in Vassalli, *In tema di "epurazione"*, cit., p. 11.

⁵⁴ Cfr. L. Lacchè, *Un groviglio costituzionale. Fasi e problemi della costituzione "fascista" nelle trasformazioni del regime*, in *GSC*, 43/1 (2022), pp. 17-37.

⁵⁵ Cfr. Gregorio, *Quale costituzione?*, cit., p. 872, secondo cui «la carta costituzionale si presenta prepotentemente come il luogo in cui i due termini del dilemma tendevano a unirsi ed a confondersi. Emerge con chiarezza allora, quello che dovette sembrare a molti giuristi una sorta di peccato originale della carta costituzionale: il pretendere di essere una norma giuridica, quando era invece il frutto di una volontà politica».

suscitando come già accennato un certo disorientamento in Vassalli. Il passaggio dalle «dottrine dello Stato» alle dottrine (e pratiche) «della costituzione»⁵⁶, che si rivelò ostico per lui come per molti colleghi della sua generazione, o addirittura ‘invalidabile’ per altri, significava anche l’ingresso in una condizione in cui lo stesso indirizzo politico, con grosso impatto sulla produzione normativa, doveva essere pazientemente costruito attraverso la dialettica fra sintesi d’interessi che il pluralismo partitico richiedeva.

Risulta perfettamente plausibile non aver assistito nel dopoguerra a una ‘trasformazione’ di Vassalli in giurista-politico, o addirittura ad un suo impegno attivo nella contesa partitica; ma anche, correlativamente, a una sua subitanea rinuncia al ruolo così tenacemente propugnato e difeso nei decenni precedenti. Il giurista rimaneva per lui figura distinta, votata ad un altro ufficio rispetto a quello dell’uomo di partito, pur avendo pieno titolo per collaborare alla *conditio legum*, anzi essendo incaricato di una precisa e nuova «missione» in tal senso; non solo per lo scopo pratico di produrre leggi migliori ma anche (e non secondariamente) per evitare che le categorie giuridiche venissero immiserite dall’opera di attori che non sapevano maneggiarle: la preservazione del loro valore, affinato nel corso di secoli, era l’unica garanzia che il diritto potesse svolgere il proprio compito, senza trovarsi in balia di mutevoli valutazioni politiche. Nel ’50, perciò, egli poteva dichiarare:

Per quanto riguarda il lavoro legislativo dei parlamenti non c’è che combinare nel miglior modo alla iniziativa e alla prerogativa dei medesimi – che non dev’esser toccata – un’efficace integrazione dell’elemento tecnico. Dove c’è – o c’è stata – una seconda camera, la quale per i criteri della sua composizione raccoglie ragguardevole numero anche di tecnici del diritto, il bisogno di ricercare questi *al di fuori del parlamento* è indubbiamente meno sentito. Dove l’una e l’altra assemblea o l’assemblea unica deriva dal suffragio universale l’esigenza è più viva e in generale s’è proposto di soddisfarla con la creazione di consigli legislativi. I tecnici non devono naturalmente sostituire l’uomo politico, il potere del parlamento non deve risulterne diminuito; ma la preparazione dei testi e la stessa collaborazione tecnica durante l’esame e la discussione può facilitare il compito delle assemblee politiche e rendere migliore la redazione definitiva delle leggi.

⁵⁶ Cfr. M. Fioravanti, *La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della Costituzione fra Otto e Novecento*, II, Milano 2001 (specialmente le pp. 575-604, 657-793, 821-906); Id., *La costituzione democratica. Modelli e itinerari del diritto pubblico del ventesimo secolo*, Milano 2018; Id., *Passato, presente e futuro dello Stato costituzionale odierno*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2-2018, pp. 1-9.

Osservava saggiamente a questo riguardo l'inglese Courtenay Ilbert: "Governo di esperti è una cosa e governo con l'aiuto di esperti è un'altra cosa. Nella legislazione... cercare l'aiuto di esperti e tenere questi *nel loro proprio posto* è desiderabile e saggio"⁵⁷.

Vassalli appunto non percorse la via scelta dal figlio Giuliano, come da molti giuristi più giovani oltre ai pubblicisti citati sopra, ma neanche quella di chi, come Orlando, padre nobile della scienza pubblicistica 'tradizionale', pur non ricusando una presenza istituzionale in prima persona, non poté che mantenersi legato sotto molti aspetti agli schemi del passato che egli stesso aveva contribuito a definire, denunciando chiaramente la propria non appartenenza all'esperienza storica che si stava aprendo⁵⁸. Anche così Vassalli manifestava i frutti del suo 'radicamento' su un terreno posto al confine fra due secoli.

Quel radicamento non gli impedì tuttavia di ricercare (ma anzi lo sospinse a farlo) vie diverse, pur sempre coerenti con i suoi presupposti di fondo, che aprissero ai giuristi e alla loro scienza un nuovo protagonismo. A tale ricerca pare potersi condurre anche e soprattutto l'apertura di sguardo verso panorami transnazionali e internazionali, che caratterizza l'ultima produzione vassalliana: anch'essa in qualche modo coronamento di un'attenzione sempre coltivata da Vassalli, su impulso di Scialoja ma anche assecondando elementi interni alla propria concezione del diritto quale fenomeno sostanzialmente svincolato dall'autorità statale, e al contempo del 'giuridico' quale dimensione fondata su una circolazione e una comunanza di sapere il meno possibile impedita da confini geografico-politici.

Che su tali elementi esercitasse un determinante influsso il suo essere romanista storicista, con tutta l'idealità che ne conseguiva⁵⁹, è fuori di dubbio; non pare allora casuale che la sua prima attenzione, non appena venuto meno il vecchio ordine costituzionale e apertasi una nuova e 'incerta' fase costituente, si sia rivolta a sistemi che ponevano alla propria base tanto il peso della storia quanto la continua opera scopritrice e adeguatrice di una comunità di esperti di diritto. Nel 1946 venivano infatti pubblicate le *Osservazioni di uomini di legge*

⁵⁷ Vassalli, *La missione del giurista*, cit. p. 315 (corsivi miei).

⁵⁸ Cfr. le considerazioni di M. Gregorio, *V.E. Orlando costituente*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 3-2017, pp. 1-12.

⁵⁹ Cfr. Stolzi, *La romanità fra storia e paradigma*, cit.; vd. anche l'osservazione assai acuta di Grossi, *Il disagio di un 'legislatore'*, cit., p. 381, nt. 12.

in Inghilterra⁶⁰, certo suscitate dalla missione londinese onorata nell'autunno precedente⁶¹, ma indice di un interesse non episodico verso quel mondo di *common law* in cui erano giurisperiti avvezzi ad adoperare i concetti giuridici a fini pratici, e non tanto i legislatori, a vegliare sui fondamentali criterî di giustizia: un mondo che infatti, specialmente nella variante inglese del 'progresso moderato', aveva costituito uno dei miti dello storicismo continentale ottocentesco. A fronte di una situazione nazionale che si mostrava sempre meno propizia ad una congrua collocazione dell'opera dei giuristi, così, la via di fuga e di 'salvezza' per il loro sapere e per il loro ruolo specifico poteva provenire dal riferimento ad esperienze che, pur nella loro modernità, custodivano ben vivo un nucleo in qualche modo primordiale, atavico, e quindi 'imperituro', del fenomeno giuridico in quanto tale.

Nello stesso solco, fatte le dovute distinzioni, pare sia da collocare la nuova e definitiva declinazione dell'antistatalismo di Vassalli, contenuta nel famoso saggio sulla *Estrastatualità del diritto civile*⁶². In esso ritornava il motivo di una legislazione in balia di arbitrî contingenti, rafforzato stavolta dal fatto di attagliarsi direttamente a una dimensione sostanziale, e non più precipuamente 'linguistico-formale', e arricchito di nuovi risvolti:

Il diritto di produzione statale più fondatamente va soggetto al rilievo d'essere strumento d'una classe dominante. Non si può negare che ogni ordinamento giuridico, essendo la formula di composizione di una lotta politica, e quindi il risultato della prevalenza di un dato gruppo nella lotta, tenda a realizzare il maggior vantaggio di codesto gruppo e a mantenerne il più a lungo possibile la prevalenza. Ma più vasta è la collettività nella

⁶⁰ F. Vassalli, *Osservazioni di uomini di legge in Inghilterra*, Roma 1946 (poi in *Studi giuridici* III.2, pp. 559-587).

⁶¹ Sulla quale vd. G. Chioldi, *Oltre la sovranità nazionale: Filippo Vassalli in missione a Londra (1945)*, in *IRLH*, 8 (2022), n. 11, pp. 401-431.

⁶² F. Vassalli, *Estrastatualità del diritto civile*, in *Studi in onore di Antonio Cicu*, II, Milano 1951, pp. 481-490 (poi in *Studi giuridici* III.2, pp. 753-764); si veda anche Id., *Esame di coscienza di un giurista europeo* (1951), in *Studi giuridici* III.2, pp. 765-777, e già Id., *Superamento dello Stato nazionale e della sovranità statale*, in *La Comunità internazionale*, 1, n. 4 (1946), pp. 483-487 (poi in *Studi giuridici* III.2, pp. 599-604). Per un aspetto particolare di questa apertura sovranazionale, che si manifestava anche in accenni di riflessione su un «diritto umano» di nuova prospettiva: vd. F. Colao, *Estrastatualità del diritto. Note sul pensiero di Filippo Vassalli, giurista «europeo», e Guido Tedeschi, giurista italiano, a Gerusalemme per le leggi razziali*, in *IRLH*, 3 (2017), n. 08, pp. 1-11.

quale vige una data regola, tanto meno è probabile che la regola attui l'interesse di un gruppo particolare: il che ci deve indurre a mantenere il diritto civile svincolato dagli Stati, ne' quali appunto si realizza, di momento in momento, la signoria di un gruppo d'uomini su tutti gli altri. La difesa della libertà sta nell'esistenza di regole sottratte per quanto è possibile all'arbitrio del potere politico ⁶³.

L'idea che il disimpegno del diritto dalla statualità bastasse a sottrarlo al pericolo di divenire «strumento di una classe dominante» teso a realizzarne «il maggior vantaggio [...] e mantenerne [...] la prevalenza» può forse apparire ingenua al giorno d'oggi; essa si mostrava comunque funzionale a sostenere in maniera insolitamente energica il concetto secondo cui la garanzia di giustizia per tutti (anche per il «gruppo particolare», tendenzialmente escluso, nella visione proposta, dalla soddisfazione dei propri interessi a causa della sua stessa condizione minoritaria) e addirittura «la difesa della libertà» (con scelta terminologica e semantica che risulta affatto rara nella prosa di Vassalli ⁶⁴) fossero direttamente legate ad una dimensione del diritto civile intangibile dalle contingenze e dalle prepotenze della politica.

Quella dimensione in grado di prevenire e riparare alle deviazioni del potere, ovviamente, non coincideva con il piano della costituzione, della progettualità costituzionale né della rigidità o legalità costituzionali, ma continuava a risiedere, come già prima della crisi dell'Ottocento liberale, della svolta dittatoriale, della guerra e dell'avvio dell'avventura democratica, nel fondo sapienziale custodito dalla comunità dei giuristi: un fondo sempre da accrescere e risistemare per venire incontro alle necessità della vita, che sul piano extra-statuale doveva ora finalmente (ri)trovare il proprio terreno d'elezione, dopo una plurisecolare parentesi di chiusure statualistiche. Del resto, affermava Vassalli,

[non] si può negare che la statualità del diritto civile abbia pregiudicato, insieme con l'universalità della disciplina, quel suo stesso fondamento

⁶³ Vassalli, *Estrastatualità*, cit., p. 488.

⁶⁴ L'utilizzo del termine «libertà» si riscontra pochissime volte negli scritti vassalliani, e quasi esclusivamente in senso diverso (es. «libertà contrattuale», o simili accezioni tecniche); fa eccezione Vassalli, *Osservazioni di uomini di legge*, cit. (insieme agli appunti relativi alla missione a Londra, editi in Chioldi, *Oltre la sovranità nazionale*, cit.), in cui il termine, evidentemente per la sua pregnanza nella cultura britannica e nella stessa sensibilità dell'uditorio, risulta utilizzato più volte. In *Estrastatualità*, invece, esso ricorre quattro volte, tre delle quali riguardanti il tema della «libertà individuale» messa a rischio dall'arbitrio del potere politico statale (pp. 485, 487, 488).

razionale ed etico che della universalità era la ragione: poiché, in una disciplina dominata dalle valutazioni del potere pubblico, l'arbitrio del legislatore può più agevolmente sovrapporsi alla ragione e alle stesse esigenze etiche: come l'esperienza dimostra.

In una produzione autoritativa è comunque meno vigile e operante quel lavoro di riflessione e di critica, ch'è caratteristico del pensiero dottrinale e della giurisprudenza ⁶⁵.

Era senza dubbio una «straordinaria operazione 'politica'» ⁶⁶ quella cui Vassalli attendeva; ma in un senso certo diverso, e tutto sommato meno inedito e ben più 'collaudato' (tanto nei suoi successi quanto negli insuccessi), rispetto a quello tutto novecentesco che stava guidando l'avventura dei percorsi costituzionali democratici.

⁶⁵ Ivi, p. 487, sviluppando motivi annunciati ivi, p. 484, ma già presenti (perfino con le stesse espressioni: «la riflessione, la elaborazione intellettuale, la struttura logica») addirittura in Id., *Arte e vita*, cit., pp. 400 s.

⁶⁶ Grossi, *Il disagio di un 'legislatore'*, cit., p. 405.