



Dentro e fuori. La didattica del diritto privato oggi



Pasquale Femia

La natura amichevole dell'incontro mi consente, seguendo il mio amatissimo Jhering, di mettere insieme il «serio» e il «faceto». Inizierei con il faceto, qualche ricordo personale.

Prima scena. Nel settembre 2019 mi trovavo a Roma, nelle vicinanze della Sapienza, in una libreria nota per vendere testi accademici, volumi di seconda mano, libri a prezzo ridotto, anche tante altre cose. Ero lì come altre volte, per così dire, in incognito, attratto dai soliti vecchi libri anni Settanta e oltre. Correndo alla rovescia nel tempo.

Entra una ragazza, si rivolge al libraio:

«È arrivato Perlingieri?»

Mi giro, incuriosito. Non era sbucato fuori da uno scaffale il caro Maestro. La ragazza guardava speranzosa uno scatolone ai suoi piedi.

«È arrivato», conferma il libraio.

Con abituale *grandeur* romana costui apre solennemente lo scatolone.

La copertina del *Manuale* oggi è rossa, undicesima edizione, milletrecento pagine, non l'ho pesato, direi un buon chilo e mezzo di carta. Dallo scatolone emerge, ben saldo tra le manone del libraio, un imponente blocco scintillante giallo limone, il colore di allora. Gli spazi angusti, l'odore della vecchia carta macerata nel sole ancora estivo, il disordine casuale e studiato di quella roba ammucchiata ovunque. Perlingieri... gli ho dedicato la vita.

Ma quella mattina di settembre, laggiù, non ero l'ex studente salernitano di 'Legge' e neanche l'assistente dottorando ricercator professor bla bla Femia. Ero il piccolo Pasqualino (*Nello*, in famiglia) che amava la poesia, la filosofia, la musica, la bionda più bella della classe. E che, sui vent'anni, persa ogni speranza di entrare in qualche manuale come poeta filosofo musicista, afflitto dalla solitudine della normalità, aveva incontrato nel diritto civile, in *quel* diritto civile, la sua uscita di sicurezza. Tutto, pur di non andar via dalle pareti della scuola.

E così nel *Manuale* c'ero finito, ma come autore, meglio, coautore di una parte generale del diritto privato. Ho amato il mio lavoro, lo amo ancora, mi auguro di non essere divenuto un bestione cinico: ma cos'è mai il diritto civile rispetto ai sogni di un diciassettenne, innamorato di Montale e di Beethoven, che nella calda estate del 1981 curava, leggendo le *Operette morali* di ben altro infelice di ben immenso genio, la crudeltà della

definitiva perdita dei lunghi capelli della suddetta? Non mi dichiarai mai, troppa vergogna. Lei andò in California, tornò un anno dopo a salutare tutti, col marito, già sposata. Non l'ho più vista. Sogni, nati e morti tra Settanta e Ottanta.

Eccomi allora, professore, alquanto canuto e panzuto, irreversibilmente incamminato sulla via dei sessant'anni, rintanato in una libreria di libri vecchi a placare l'insaziata fame d'esser giovane: fame di vecchie copertine Einaudi, Feltrinelli e cento altre sigle nate e morte in quel tempo vissuto soltanto da liceale infelice. Cercavo il mio passato, in quel bailamme di carta odorosa: nel giardino appassito dei sogni di carta... *Perlingieri!...è arrivato?*... qui: il Dover Essere, la mia identità seria, gli amori intellettuali dell'età adulta.

Intanto, quel complesso di carta dalla copertina giallo limone, tenuto su dalle manone, sospeso tra lo scatolone e il caotico panorama di cianfrusaglie: un'ostensione sacra su sfondo profano. *Femia, che ci fai qui? Giochi, ancora a cercare sti libretti e librettini???* *A studiare! Vai!* – *de te fabula narratur*: era il richiamo della Provvidenza Giuridica, lo *Svegliati!* della vita? La giovane matricola e il libraio dalle manone sapevano tutto di me?

Nulla, di me a loro non importava nulla. Uno spettro dai capelli bianchi. E dalla pancia prominente. Altro cui pensare i due, sbrigativamente contraenti.

Le manone si pretendono verso la ragazza, che ha già in mano i necessarissimi soldi. Lui incassa, trattiene il libro ancora, con una sola possente manona; lei esita a prendere l'ormai suo giallo limone, lui alza il folto sopracciglio.

«*Eh!*» – sospira. E, prima di accogliere il *Manuale* tra le mani esitanti, lesta si fa il segno della Croce. Scompare, con le sue milletrecentopagine di sospiri, tra la luce e le foglie degli alberi di fronte.

Per il primo centinaio di pagine sono io la Croce di quella fanciulla. Sono, come dicevo, corresponsabile della prima parte di quel fortunato *Manuale*, e quel settembre 2019 mi sentivo profondamente in colpa: ma so bene che potrei chiamare molti colleghi a concorrere nel delitto contro la spensieratezza giovanile. Perché facciamo fare il segno della Croce ad una studentessa che nel 2019 deve leggere milletrecento pagine per conseguire un esame, uno soltanto, di primo anno?

Naturalmente il *Manuale* del quale sono coautore non è molto diverso dalle lunghezze che hanno ormai raggiunto gli altri; e non è molto diverso da un altro al quale sono molto affezionato, il *Torrente-Schlesinger*, undicesima edizione, 1981. Ho studiato lassù; e chi ci aveva studiato, negli anni successivi abbassava la voce nel ricordarlo. Correva voce fosse troppo poco problematico in quegli ideologicissimi anni postsettanta; un giudizio ingeneroso, che non dividevo allora e condivido ancor meno oggi. Era, in quella vecchia edizione, un ottavo piccolo, non ricordo quante pagine avesse, certo pesava assai meno dei manuali odierni. Lo portavo senza troppe difficoltà con me nella primavera 1982; mi stava sulle ginocchia nell'autobus che per due mesi da Salerno mi condusse ad Eboli. Avevo 19 anni; ero contemporaneamente, per gli incastri di un'Italia pasticciona, matricola di giurisprudenza e supplente di educazione musicale in una scuola media nella mitica, incolpevole, letteraria cittadina: alle otto e mezzo raccontavo ai ragazzi della

forma-sonata, in una bolgia che solo l'incoscienza poteva navigare; e alle due, tornando a casa col medesimo autobus, leggevo, che so, il contratto di riporto o l'astrattezza della cambiale.

Seconda scena: era il pomeriggio del 12 luglio del 1982, torniamo indietro di 37 anni, e Pasquale Femia andava a fare l'esame di diritto privato. I patiti di calcio certo ricorderanno che il pomeriggio del giorno precedente, 11 luglio, l'Italia vinse i mondiali, battendo 3-1 la Germania. Lo ricordo bene quel pomeriggio: vedo la partita in TV accanto al mio amatissimo papà (mamma in cucina: «*mi emozionano troppo, sento voi e va bene così*»). Dopo, mentre per le strade si scatenava un festoso rumorosissimo corteo di clacson impazziti di gioia, rassegnato, tornai a sedermi al tavolino, riapro il *Torrente* e ripeto ripeto ripeto.

Tra la commissione d'esami, quel 12 luglio, si respirava un'aria distesa; e tuttavia, seduto dinanzi ai due assistenti, ecco la prima domanda:

«*Mi dica il regime della restituzione dei frutti nel possesso*».

Seconda:

«*Differenza tra revocatoria fallimentare e revocatoria ordinaria*».

Sopravvissuto a queste domande iniziali, e a qualcun'altra che chissà quale fosse, passo dal prof., del quale voglio pronunciare il nome, Enzo Buonocore: proveniva dal diritto commerciale, poi transitato al privato; benché in quel momento fosse anche Rettore, non saltò mai una lezione per tutto l'anno che frequentai. Appassionato, attento nello spiegare; spesso, nel parlare, saliva e scendeva le scale dell'aula magna. Una figura mirabile, lo ricordo con nostalgia e affetto.

Eccomi davanti a lui. Gentile, cordiale, qualche parola per stemperare la tensione, scherza sull'accento del mio cognome. La sua prima domanda:

«*Allora... Femia... mi dica quando la cambiale non è titolo esecutivo*».

Con queste domande ho avuto il mio approccio al diritto privato.

Potremmo farle oggi, queste domande? Forse la prima, ma alla fine e per il 'bel voto'; ma quante domande mi condurrebbero davanti al Direttore di Dipartimento, che, come sempre gentile, direbbe: «*Femia, gli indicatori, le criticità, gli abbandoni, la mobilità in uscita, il coefficiente di finanziamento dell'Effeefèò, il tuo esame...*»? L'Effeefèò... scriviamolo così, sembra un asinello di legno da cavalcare da bambini; è qualcosa di ben più crudele, invece, lo avrete capito: i soldi, scarsi e avari, che passa il Ministero.

Cosa è accaduto in questi quarant'anni? Questa è la domanda dalla quale vorrei partire.

Se dovessi dare un titolo alla nostra chiacchierata, direi: *Dentro o fuori?* Quando noi parliamo del diritto privato, siamo dentro o siamo fuori dal diritto? È un punto di vista ermeneutico quello al quale mi riferisco: parliamo la lingua del diritto. Il manuale parla, il professore parla. *Chi* parla? Il professore, parlando, potrebbe dire: ecco, io sono

il diritto privato, il diritto incarnato, *nomos empsychos*¹; e lo sono, perché legittimato da qualche tradizione accademica che mi ha posto qui davanti a voi; e adesso ti dico io *qual* è il diritto, perché io lo *parlo*. Ma è davvero così? Noi parliamo il diritto privato oppure parliamo *con* il diritto privato, cioè parliamo di qualcuno che non siamo noi, al quale però siamo vicini?² È come parlare di un genitore, di un vecchio zio; e parlarne in famiglia, a persone che ben conoscono: «Guarda, questa è una persona importante, decide del nostro futuro, decide della nostra pace, della nostra serenità, quindi ascoltami, perché cerchiamo di capire cosa vuole questa voce». Quindi parliamo *il* o *con* il diritto? Siamo dentro o fuori? Lasciamo perdere Hart: qui non si divide l'interno dall'esterno³, troppo teorico per un civilista. Qui bisogna parlare dall'esterno come se si fosse dall'interno, e non dimenticarlo mai. Una complessità cui possono accedere soltanto i poeti: *Il mondo interno dell'esterno dell'interno*, è una raccolta di poesie di Peter Handke⁴, studente di giurisprudenza mai laureato, come Gustave Flaubert; non come Franz Kafka, che invece alla laurea ci arrivò.

Affidare questa necessità di parlare dentro/fuori e fuori/dentro in mani hegeliane potrebbe far venire il mal di testa persino ad un idealista tedesco; invece per noi conta soltanto imparare a non fare i furbi con la Legge, non nascondersi dietro il velo ipocrita dell'impersonalità, impersonandone così violenze ed affari; e conta, in pari tempo, non evadere dalla nostra responsabilità, affinché la Legge non sia lo schiaffo sul volto della vittima, cui le si racconta che va tutto bene così.

Ultimo, e poi chiudo con i particolari autobiografici.

¹ RAMELLI, *Il "basileus" come "nomos empsychos" tra diritto naturale e diritto divino. Spunti platonici del concetto e sviluppi di età imperiale e tardo-antica*, Napoli, 2006.

² Confesso di non essere appassionato della crescente passione per l'impersonale [ESPOSITO, *Terza persona. Politica della vita e filosofia dell'impersonale*, Torino, 2007; Id., *Dall'impolitico all'impersonale: conversazioni filosofiche*, Milano, 2012; BAZZICALUPO (a cura di), *Impersonale. In dialogo con Roberto Esposito*, Milano, 2008]: non perché resti romanticamente legato ai destini di un Soggetto che fa suo il mondo, ma esattamente al contrario, perché il superamento della soggettività non tollera discorsi appropriativi, fossero pure quelli rivolti ad accentrare appropriativamente l'inappropriabilità, col gesto del filosofo che impone una filosofia dell'impersonale. Troppo criptico, lo so... ne parleremo un'altra volta.

³ Ma il richiamo ad Herbert Hart consente di ricordare un altro professore, insuperato studioso del pensiero hartiano, che ho molto amato in quel primo anno di Giurisprudenza: Alfonso Catania. Il suo *Decisione e norma* era stato pubblicato poco prima (Jovene, 1979) e lui ne parlava con passione a quattro studenti, intorno ad un tavolo. Il volume è stato meritoriamente ristampato a cura di V. Giordano e F. Mancuso (Castelvecchi, 2023).

⁴ HANDKE, *Die Innenwelt der Außenwelt der Innenwelt*, Frankfurt am Main, 1969 (trad. it., *Il mondo interno dell'esterno dell'interno*, Milano, 1974). Ai giuristi consiglieri di leggere ad alta voce, da questo libretto, una volta ogni tanto *Le tre letture della legge* (*Die drei Lesungen des Gesetzes*). È un componimento del 1968, ma non è una colpa: il dato storico non ne spegne affatto la carica terapeutica contro la spocchia del diritto (e di qualche giurista, purtroppo).

Terza scena. Ancora settembre, questa volta del 2021; rientro a Salerno dopo 31 anni di vita in altre sedi accademiche. Sono andato via da lì che ero un dottorando (di Federico II, Salerno non aveva il Corso), ci ritorno da vecchio professore.

Tornare nel 2021 tra aule, aiuole e corridoi abbandonati nel 1990... beh, non sarà stata una cattiva edilizia, quella di allora, gli arredi avevano retto il tempo assai bene. I colleghi, nel guardarmi, esclamavano: «*Eh, ma ti sei fatto anziano!*» – ed io pensavo: «*Non immagini come ti sei fatto tu!*» – alcuni non li vedevo da quei fatidici trentuno anni.

Trentuno anni prima era difficilissimo trovare un posto per fare un seminario. Le aule erano piene di studenti e se desideravi un'ora in più, erano lunghe trattative, nella speranza che qualche collega ti regalasse la 'sua' aula. Oggi non c'è più questa difficoltà, le aule sono piene solo per metà, e talvolta neanche. E Salerno è un Dipartimento che dal punto di vista della iscrizioni va più che bene rispetto alla media nazionale. Ma quello è il problema, la media nazionale. Perché gli studenti scappano da Giurisprudenza? Non è colpa soltanto di noi privatisti, ma siamo alla frontiera e abbiamo maggiori responsabilità degli altri, chiediamoci: che vogliamo fare di queste ragazze e ragazzi? La radice è un immaginario professionale tutto da rivedere. Questo è il vero problema. Quando noi ci siamo iscritti a Giurisprudenza, pensavamo: farò l'avvocato, il magistrato o il notaio. Essere professore universitario, invece, è una deviazione evolutiva: se diventi professore è perché (a tacere dei mali del mondo) ti sei innamorato della materia in un modo che trascende ogni possibilità di dedizione esclusiva all'applicazione pratica, ti dedichi alla scienza.

Se non fai nessuna di queste tre cose, se, per esempio, aggiungiamo la quarta possibilità, se sei un ragazzo di provincia, non hai alle spalle lo studio di papà (e di mamma e dello zio e del coniuge), se non te la senti, perché non hai i mezzi di fortuna e una tradizione familiare che ti incoraggi a fare l'avvocato, il magistrato o il notaio, allora aspiri a diventare un grande burocrate, un direttore generale di ministero, cioè qualcuno che parla la lingua del potere, che parli di diritto. Ci siamo formati così.

Il diritto è oggettivo, il diritto è sistematico, il diritto è una voce, il diritto porta l'ordine, il diritto non si discute. La storia è materia non positiva. Volenti o nolenti, abbiamo assimilato che nostro compito di docenti fosse trasformare donne e uomini in professionisti che parlano l'impersonale, un impersonale assai poco discutibile né fatto di critica, come la filosofia o la storia dell'arte o persino la scienza: siccome è qualcosa che fa girare soldi e consolidare le posizioni di potere, sul diritto non si scherza. Gli studenti – tutti i non predestinati dal già scritto familiare lieto fine – scappano.

Scappano, perché resiste l'immaginario tossico professionalista: se non diventi avvocato, magistrato e notaio, sei fallito. Non hai raggiunto l'ideale per il quale eri stato formato.

Il diritto dice il dover essere; prescrive il Bene, proclama la felicità nell'effettività gioiosa dei diritti. Muore, quando cade nell'ipocrisia delle sue troppe promesse. L'ipocrisia è il suo male maggiore. Ed è ipocrisia parlare di formazione professionale, senza tener conto della povertà di molti avvocati, della inadeguatezza di una cultura del litigare sempre: gli incidenti stradali, il lavoro, i medici, le pagelle e, perché no, i concorsi univer-

sitari: tutte vie dell'oro (talvolta più presunto che vero), oro di piccola professione, quella grande è per i felici pochi.

Bene, questo è il nostro scenario. Allora: siamo stati formati per guardare il diritto da dentro, anzi, per *essere* quell'interno. E quell'interno è diventato *vuoto*. Dobbiamo comprendere, invece, come si possa guardare il diritto anche da fuori, restando giuristi, come si possa insegnare ai giovani a piantarla di recitare la buffa parte del chierico della Sola Legge della Somma Legalità e dare corpo alle proprie conoscenze per aiutare le persone a vivere meglio, ad uscire dal dolore quotidiano: un campo da condividere con filosofi, umanisti, psicologi, sociologi, operatori sociali: si può lasciare la vita soltanto ai loro saperi? Qui mi ricollego alle meravigliose parole usate poco prima da Carmelita Camardi: dobbiamo educare «alla introiezione del pluralismo come sistema complesso»⁵. Immaginate se avessimo detto questo qualche anno fa.

Come privatisti abbiamo provato ad uscire da questa prigione dell'unica risposta giusta, del dover essere declinato in senso logico; e a provarci è stata soprattutto la civilistica degli anni Settanta.

Qui mi collego ad un saggio che nel 2015 Nicolò Lipari scrive sul *Foro Italiano: Sull'insegnamento del diritto civile*⁶. Muovendo da un lusinghiero giudizio intorno ad uno dei manuali più avanzati, quello di Amadio-Macario⁷, il prof. Lipari svolge delle riflessioni generali assai significative. Ad un certo punto, icasticamente, scrive: «Negli anni Settanta, per cominciare a capire occorre due manuali»⁸. Perché ci voleva il libro istituzionale e la critica ideologica, il veleno e l'antidoto? Perché era il momento, come diceva bene anche Carmelita prima, nel quale la civilistica provava ad offrire non solo lo sguardo da dentro, ma anche di portar dentro, aggiungerei la formula, l'«oscuro scrutare» (*A Scanner Darkly*, per citare Philip K. Dick) e finalmente poter dire allo studente: «Vedi? Qui nella mia destra l'interno, il Manuale, la tradizione» – un manuale sovente scritto decenni prima – «ma guarda, qui nella sinistra, c'è una guida alternativa per guardare fuori – e poi il tuo problema sarà portare l'esterno verso l'interno e viceversa».

Un po' di date:

⁵ CAMARDI, *I manuali, le dinamiche delle fonti e il metodo*, in questa *Rivista* (letto in anteprima, per la cortesia dell'Autrice, che molto ringrazio per le parole finali); EAD., *La scienza del diritto civile nell'ottica del pluralismo. Note brevi*, in *Quad. fiorentini*, 51 (2022), 436 ss.; LIPARI, *Gli approdi pluralistici del diritto civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2022, 971 ss.; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, 4a ed., I, Napoli, 2020, 27 s.

⁶ LIPARI, *Sull'insegnamento del diritto civile*, in *Foro it.*, 2015, cc. 217-221.

⁷ AMADIO, MACARIO, *Diritto civile. Norme, questioni concetti*, 2 vol., Bologna, 2014.

⁸ LIPARI, *Sull'insegnamento del diritto civile*, cit., c. 218.

1971: Stefano Rodotà (a cura di), *Il diritto privato nella società moderna*⁹; per me un libro fondamentale, acquistato ancor prima di iscrivermi al corso.

1972: Nicolò Lipari, *Diritto privato. Una ricerca per l'insegnamento*¹⁰ (anche se l'edizione più diffusa è del 1974). Ricordiamo qui anche, decenni dopo: Nicolò Lipari, *Diritto e valori sociali. Legalità condivisa e dignità della persona*, 2004¹¹.

1973: Pietro Barcellona, *Diritto privato e processo economico*¹²; nel 1996 diviene *Diritto privato e società moderna*, "con la collaborazione di Carmelita Camardi"¹³ e, finalmente, nel 2002, Pietro Barcellona e Carmelita Camardi, *Le istituzioni del diritto privato contemporaneo*¹⁴. Questi volumi sono stati preceduti da Pietro Barcellona, *Gli istituti fondamentali del diritto privato: dispense introduttive ad uso degli studenti*, Jovene, Napoli 1970 (375 pp.)¹⁵.

1973: Natalino Irti, *Introduzione allo studio del diritto privato, I: L'oggetto*¹⁶; poi ampliato l'anno successivo con una parte metodologica¹⁷.

1975: Pietro Perlingieri, *Profili istituzionali del diritto civile*¹⁸: allora era un sedicesimo piccolo, 260 pagine, corrispondeva più o meno alla Parte generale.

1975: Angelo Falzea, *Introduzione alle scienze giuridiche, I: Il concetto di diritto*¹⁹: ma quest'ultimo non può dirsi strettamente un volume di introduzione al diritto privato.

1979: Pietro Perlingieri, *Tendenze e metodi della civilistica italiana*²⁰, una raccolta di tre saggi metodologici, tra i quali *Norme costituzionali e rapporti diritto civile*²¹, la *Drittwirkung* diretta.

Questa era la 'parte speciale' che lo studente di diritto privato avrebbe incontrato negli anni Settanta e Ottanta. Sin da allora il problema della 'lunghezza' dei programmi si affacciava, spesso tra il fastidio dei docenti, gelosi della completezza dei dati e dei discorsi e delle metodologie, appartenenze, fedi e così via. Ma oggi, dinanzi ai chili di carta che

⁹ RODOTÀ (a cura di), *Il diritto privato nella società moderna*, Bologna, 1971, 452 pp.

¹⁰ LIPARI (a cura di), *Diritto privato. Una ricerca per l'insegnamento*, Bari, 1972, 531 pp.; *ivi*, 1974, 860 pp.

¹¹ LIPARI, *Diritto e valori sociali. Legalità condivisa e dignità della persona*, Roma 2004, 214 pp.

¹² BARCELLONA, *Diritto privato e processo economico*, Napoli, 1973, 357 pp.; 2^a ed., 1977, 372 pp.

¹³ BARCELLONA, *Diritto privato e società moderna*, Napoli, 1996, 584 pp.

¹⁴ BARCELLONA e CAMARDI, *Le istituzioni del diritto privato contemporaneo*, Napoli, 2002, 406 pp.

¹⁵ Ne ignoravo l'esistenza; devo l'informazione all'amicizia di Carmelita Camardi. Alla medesima temperie appartiene BARCELLONA, MÜCKENBERGER, HART, *L'educazione del giurista: capitalismo dei monopoli e cultura giuridica*, Bari, 1973.

¹⁶ IRTI, *Introduzione allo studio del diritto privato, I: L'oggetto*, Torino, 1973, 138 pp.

¹⁷ IRTI, *Introduzione allo studio del diritto privato, I: L'oggetto, II: Profilo storico delle metodologie (saggi)*, Torino, 1974, 330 pp. Anni dopo, con diverso editore: Id., *Introduzione allo studio del diritto privato*, Padova, 1990, 112 pp.

¹⁸ P. PERLINGIERI, *Profili istituzionali del diritto civile*, Napoli, 1975, 260 pp.; 2^a ed., Napoli, 1979, 323 pp.

¹⁹ FALZEA, *Introduzione alle scienze giuridiche, I: Il concetto di diritto*, Milano, 1975, 236 pp.

²⁰ P. PERLINGIERI, *Tendenze e metodi della civilistica italiana*, Napoli, 1979, 134 pp.

²¹ P. PERLINGIERI, *Norme costituzionali e rapporti di diritto civile*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 119 ss.

sono i Manuali, ignorare il problema sarebbe un delitto. Non riguarda soltanto il diritto privato ovvio; ma tutti i programmi. Ho preparato Diritto internazionale in due settimane, e senza neanche troppo soffrire, con ottimi risultati; chi potrebbe farlo oggi? Tutti i programmi mettono su pancia.

Continuiamo con altre due date, poi procediamo per la parte più critica:

1984: Pietro Perlingieri, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*²², tre edizioni in un volume: 1ª ed. (634 pp.); 2ª ed. 1991 (551 pp.); 3ª ed. 2006 (1083 pp.); ed infine la quarta giunge a cinque volumi, complessivamente oltre milleottocento pagine: 4ª ed. 2020 (I: *Metodi e tecniche*, 295 pp.; II: *Fonti e interpretazione*, 466 pp.; III: *Situazioni soggettive*, 500 pp.; IV: *Attività e responsabilità*, 425 pp.; V: *Tutela e giurisdizione*, 180 pp.).

1997: Pietro Perlingieri, *Manuale di diritto civile*, 971 pagine nella sua prima edizione²³; adesso, dopo venticinque anni, è all'undicesima edizione, per 1238 pagine. È opera di coautori, anche se il Professore si è sempre riservato il diritto di riscrivere o rielaborare tutte le pagine. Gliene presentai circa 160, per la parte affidata a me, poi diventate poco più di un centinaio dopo la sua intensa riscrittura (*Pasquale, la sintesi!*). Fu la prima tappa del percorso che condusse ad un volume autonomo nel 2000: *Nozioni introduttive e principi fondamentali*²⁴.

La direttiva di fondo delle *Nozioni introduttive* era coniugare una tradizione tecnica, ripensata criticamente, con l'idea dell'applicazione diretta della Costituzione. La distinzione tra efficacia diretta e riflessa conviveva con ragionevolezza, bilanciamento, diritto e morale. Non sarebbe facile riscriverlo, non ne ho le forze; ma oggi metterei molta più storia per far brillare la potenza della critica.

Ho insegnato su quel libro per diversi anni prima che i meccanismi legali scioccamente aziendalistici trasformassero la didattica universitaria in una erogazione di sciocchissime 'competenze', impacchettate in fumosissimi 'crediti' (altra violenza linguistica). Fu stroncata ogni possibilità di fare un lavoro serio, quanto meno al primo anno di corso, con quel libro. A Benevento, dove insegnavo allora, era il testo di un esame a sé, *Teoria dell'interpretazione*, propedeutico a tutti gli altri insegnamenti, una sorta di porta fiammeggiante del Diritto presidiata da civilisti.

Quel libro fu da molti elogiato; talvolta gli stessi laudatori pubblici – soltanto a me, del Prof. avevano timore – in privato sussurravano di trovarlo troppo difficile («*Pasquà, non ci capisco niente!*»). Poveretti; rovinati da letture troppo facili, abituati a sfogliare pagine sempre eguali da un autore all'altro: lì si trovavano smarriti nella concentrazione di pensieri (merito del Maestro, ovvio, non mio).

Insegnare per anni (anche) su quella parte generale del diritto civile ha dato a me (non saprei se anche agli studenti) il migliore insegnamento: insegnare l'astrattezza

²² P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, Napoli, 1984.

²³ P. PERLINGIERI, *Manuale di diritto civile*, 1ª ed., Napoli, 1997.

²⁴ P. PERLINGIERI e FEMIA, *Nozioni introduttive e principi fondamentali del diritto civile* (con la collaborazione di L. TULLIO), Napoli, 2000, 272 pp.; 2ª ed., 2004, 286 pp.

del pensiero è una fatica enorme, per chi ne parla e per chi vuole (se vuole) imparare. I diciannove-ventenni che ci siedono davanti in aula hanno imparato a leggere in un acquario videocratico digitale di immagini, testi brevi e singhiozzi musicali di poche decine di secondi: sentono il martellante ritornello, guardano, leggono due righe, e poi via, l'attenzione transita altrove, sempre fuggente. Prendi queste menti così allevate e parla dell'efficacia giuridica, della struttura e della funzione della fattispecie: apparirai loro un vecchio cantore che canta storie di fantasmi, storie nelle quali, per di più, sembra non succedere mai nulla. Astrarre e criticare le astrazioni di un linguaggio del quale non conosci ancora l'alfabeto; anzi, imparare l'alfabeto attraverso la critica delle combinazioni correnti di quell'alfabeto: *si dice così, ma...*, in fondo li martelliamo con le stesse strutture ogni settimana: *una volta era, adesso invece... secondo alcuni, ma l'argomento cade, perché...* dovremmo essere più dolci con questi ragazzi.

È difficile insegnare privato da dentro e da fuori. Perché se vogliamo non trasmettere soltanto una verità eterna del diritto privato, che non esiste, chiediamo moltissimo ai nostri studenti. Poi noi ci mettiamo del nostro.

Nel *Foro italiano*, quarantanove anni prima del saggio che prima ricordavo del Prof. Lipari, Tullio Ascarelli pubblica uno scritto forse non dei suoi più noti, *Sull'insegnamento delle istituzioni di diritto privato*²⁵. Riproporrei oggi, nel valutare un Manuale, il 'metodo Ascarelli'. Lo sintetizzerei così: a) prendi un manuale – qui lo sfortunato esame toccò a Giuseppe Branca, *Istituzioni di diritto privato*, alla sua seconda edizione al momento²⁶; b) conta le pagine; c) pondera qualità reale degli argomenti nella vita del diritto, da una parte, e l'estensione formale delle pagine, dall'altra; d) poni in evidenza lacune e sproporzioni senza pietà.

Ecco il resoconto: diritto all'integrità morale, alla riservatezza e diritto morale di autore: *una* pagina; dote, comunione legale di beni, patrimonio familiare: *sette* pagine; anticresi: *due* pagine; oneri reali e obbligazioni *propter rem*: *due* pagine; fatti illeciti: *nove* pagine (!); diritti dell'invenzione: *due*; autore: *quattro*; superficie: più di *due*; fallimento: meno di *quattro*; società finanziarie: *nessuna*²⁷.

Con tutta la mia recente passione per l'impiego di metodi quantitativi, sul modello delle *digital humanities*²⁸, avrei proprio voglia di costruire un grafico che rappresenti le variazioni nel numero delle pagine (in assoluto e relativamente a ciascun argomento o gruppo di argomenti), nonché il rapporto tra numero complessivo delle pagine e spazio

²⁵ ASCARELLI, *Sull'insegnamento delle istituzioni di diritto privato*, in *Foro it.*, 1956, IV, c. 114 ss.

²⁶ BRANCA, *Istituzioni di diritto privato*, 2^a ed., Bologna, 1956, 771 pp.

²⁷ ASCARELLI, *Sull'insegnamento*, cit., c. 114 s.

²⁸ Per chi sia incuriosito: FEMIA, *Polemiche di campo: Francesco Ferrara e le due edizioni della Teoria del negozio illecito. Varianti, citazioni, morfologia nella letteratura accademico-giuridica*, in G. PERLINGIERI (a cura di), *Rileggere i «classici» del diritto civile italiano (1900-1920)*, I, Napoli, 2023, 145 ss.

dedicato a ciascuno di essi. Un secolo messo in un grafico, e sono certo vedremo cose molto interessanti... invito chi abbia tempo e conoscenze a farlo, non c'è *copyright*, non ci sono *royalties*.

Ascarelli ha le idee chiare sulle sproporzioni del *Manuale* di Branca.

Questa è l'inevitabile conseguenza della concezione del corso istituzionale come "riassunto", anziché come corso "istituzionale" e cioè di un'impostazione che mira, piuttosto a dare "brevemente" un ragguaglio di "tutto" il diritto privato, anziché dare, con il necessario svolgimento, una illustrazione dei principi e degli istituti "fondamentali" del diritto privato. Ne derivano due conseguenze singolari: 1) il sacrificio proprio dei principi fondamentali che finiscono per non distinguersi più da quella che è la parte regolamentare e mnemonica; 2) il sacrificio di quegli istituti che poi rientrano in cattedre diverse del diritto civile (nello stesso manuale di Branca, pur assai sensibile ai problemi del lavoro, si trovano quattro pagine dedicate al rapporto di lavoro subordinato, cioè quanto viene dedicato alla dote)²⁹.

Questo significa dover fare delle scelte.

Un numero teatrale che suggerisco, in particolare ai colleghi meridionali come me. Entrate in aula, alla prima lezione, adagate distrattamente sulla cattedra, qualunque esso sia, il *Manuale* consigliato (diciamo ipocritamente così), in ottavo, da una parte, e quello di Emanuele Gianturco (1857-1907), le sue *Istituzioni di diritto civile italiano*, in sedicesimo, dall'altra. Dite a quel punto agli studenti:

«Probabilmente i vostri bisnonni o trisavoli avrebbero studiato a Napoli, si sarebbero trovati a privato Gianturco»³⁰. A quel punto prendete il volumetto blu (serie Manuali Barbera) delle sue *Istituzioni*³¹ e, tenendolo stretto tra due dita, percorrete su e giù tutta

²⁹ ASCARELLI, *Sull'insegnamento*, cit., c. 115.

³⁰ Gianturco, professore avvocato parlamentare ministro, in realtà ebbe cattedra all'università di Napoli soltanto dal 1892; ma già dal 1882, appena conseguita la libera docenza, come tutti, secondo il (mal)costume meridionale del tempo, prese ad insegnare privatamente presso la propria abitazione. Sulla sua figura eminente, per tutti, TREGGIARI, *Gianturco, Emanuele*, in *Dizionario biografico degli italiani*, 2000, 54, online; ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Roma-Bari, 2000, 181 ss.

³¹ GIANTURCO, *Istituzioni di diritto civile italiano*, Firenze, 1887; il loro successo fu immenso. Nei venti anni che precedettero la morte dell'autore ebbe otto edizioni (se contiamo l'ottava, edita l'anno seguente la sua scomparsa). La seconda edizione appare già nel 1888: 2^a ed. riveduta; poi: 3^a, 1889; 4^a, 1893 (l'Opac indica anche una quarta edizione del 1895, probabilmente una ristampa); 5^a, 1899 (anche qui risulta una quinta del 1901); 6^a, 1904; 7^a, 1905; 8^a 1908. Dopo ulteriori tirature, ancora nel 1919 compare una edizione riveduta da Carlo Lessona (p. 378) ed ancora nel 1921, nel 1929 e nel 1932. Non c'è prova migliore del successo di questo piccolo volume. Piccolo, appunto: caso

l'aula, mostrando *coram populo* la reliquia, come un antico banditore di piazza che voglia vendere la sua pozione magica. Poi, in una smorfia, esclamate:

«376 pagine. Tre-cento-settanta-sei!»³²

A meno che nella vostra aula vi sia il raduno degli apatici, tutti sgraneranno gli occhi. Proseguite, è l'ora del colpo finale:

«Correva l'anno 1887 – dopo la lezione tornate a casa, e quando vi racconteranno: “ai miei tempi il diritto si studiava seriamente, oggi è tutto una barzelletta”, ecco, sapete cosa rispondere».

Almeno per quella lezione l'effetto simpatia è certo³³. Poi toccherà squadernare i milletrecento fogli, magari non proprio uno per uno.

Sentiamo ancora Ascarelli:

Non si tratta di aumentare il numero delle pagine dei manuali dimenticando allora i limiti della capacità di “assimilazione” dei discenti; si tratta di “scegliere”, ancor prima che “riassumere”; i nostri manuali contano più pagine del vecchio SIMONCELLI³⁴ e molte più del vecchio, stringato e aureo GIANTURCO, ma non sono più

davvero unico, mantenne sempre la stessa paginazione in tutte le sue edizioni.

³² Commettendo un (lieve?) delitto filologico, si potrebbe anche esclamare: «*Due-cento-cinquanta-sei!*». Sono infatti 256 le pagine delle *Istituzioni di diritto civile italiano dell'avvocato Emanuele Gianturco: privato docente di diritto civile con effetti legali nella R. Università di Napoli*, Stabilimento tipografico Salvati, Napoli 1885; ma non sono complete, limitate alla parte generale e al diritto di famiglia. Per evitare confusioni, Gianturco dal 1892 ne mutò il titolo in *Sistema del diritto civile italiano* (Luigi Pierro, Napoli, 1892), mai completato: come abbiamo visto, sul finire dell'Ottocento Gianturco era più che attivo in politica, oltre che avvocato. A volte penso che nella celebrazione retorica dell'idealtipo 'giureconsulto italiano' (Gianturco, Ferrara, Santoro Passarelli, Nicolò, Carnelutti: sono nomi scritti a caso, l'elenco potrebbe essere del tutto diverso e continuare molto a lungo) vi sia una radice profonda del disinteresse che sempre più avvolge oggi i giovani verso gli studi giuridici. Se questi giuristi-avvocati (-politici) studiavano soltanto nelle ore libere (libere anche dalla scrittura delle loro opere), quanto progrediva la scienza? Molti direbbero: «*Hanno scritto poco, vero; le cose importanti le hanno scritte da giovani, vero; ma che finezza!, che splendore!, che cultura! (oggi invece... scrivono tanto e pensano poco)*». Conosco fino alla noia questi mitologemi. Non resisterebbero un minuto, se attraversassero le forche caudine della storiografia (almeno) europea. Eppure da loro, dai nostri italianissimi indaffaratissimi giureconsulti, abbiamo tanto da imparare; ma non quello che raccontano le mitografie, che sono l'opposto della lettura.

³³ E se non Gianturco in persona, salve più serie ricerche di archivio, le *Istituzioni* dell'edizione Barbera (comunque scritte prima che Gianturco fosse investito del corso ufficiale).

³⁴ Le *Istituzioni* di Vincenzo Simoncelli, qui ricordate da Ascarelli [SIMONCELLI, *Istituzioni di diritto privato italiano*, Spoleto, 1914, 619 pp.; 2^a, Roma, 1917, 720 pp.; 3^a “riveduta e aumentata da Filippo Vassalli”, Roma, 1921, 727 pp.: questa edizione ebbe ristampe fino al 1929], ebbero minor fortuna del manuale di Gianturco, ma – Ascarelli scrive da Roma – erano assai più ‘romane’ che ‘napoletane’. Nativo di Sora (Frosinone), Simoncelli proveniva dall'insegnamento privato di Gianturco. Dopo

“formativi”! Si può – e la misura dipenderà appunto dall’ampiezza dello svolgimento del corso la cui annualità o biennialità non può valutarsi, se non nel quadro di un generale riordinamento degli studi e in funzione dell’ordinamento di tutti i corsi privatistici – anche omettere, o limitare a un semplice richiamo di articoli di codice, la disciplina d’alcuni problemi; si devono trattare in modo che siano intesi e assimilati alcuni principi e magari illustrandone premesse e funzioni che invece (non sembri un assurdo!) possono essere presupposti in un corso monografico di carattere più tecnico; si deve dare il senso dell’importanza comparativa dei nostri istituti e, a mio avviso, della loro importanza comparativa anche fuori del quadro forense³⁵.

L’«aureo» Gianturco: non possiamo inzeppare nelle nostre pagine informazioni sovente inutili e caduche; un Manuale (appunto: un libro che deve stare in una mano) non è un regesto di regolette e degli ultimi *dicta* di qualche suprema corte. Bisogna, insegna Ascarelli, chiedersi come il diritto aiuti a capire la società, soprattutto convincendosi che la società non ha i confini del proprio studio legale e neanche delle aule di tribunali.

Poi il colpo decisivo:

Tra uno studente che esca dal corso di istituzioni avendo un’idea del problema dei contratti agrari e uno che invece, non avendo nessuna idea dei contratti agrari, ne esca ricordando perfettamente la misura delle quote dei vari eredi concorrenti nella successione legittima, disciplina della quale il primo ha ritenuto solo l’idea del concorso, *mi sembra più “preparato” il primo (ma è invece assai più frequente il secondo)*³⁶.

Cosa chiediamo ai nostri studenti durante l’esame? Qualsiasi regoletta che oggi chiunque troverebbe sul proprio smartphone in dieci secondi, sol che conosca appena la sistematica? Licenziamo coi bei voti le nostre studentesse e studenti quando sembrano dei *Wikipedia* viventi?, quando parlino come un *libro stampato*? (che cosa orrenda...); quando in tal modo sosteniamo la folle ipocrisia che il giurista *parli il diritto*, perché ce l’ha dentro, invece che sia umilmente un uomo colto che *parla con il diritto* agli uomini e *tra gli uomini*?

aver insegnato a Camerino e Pavia, nel 1899 fu chiamato “per comando” amministrativo a Roma ad insegnare Procedura civile, mentre Preside della Facoltà era Vittorio Scialoja, del quale Simoncelli poco dopo sposerà la figlia. Successivamente, sempre alla Sapienza, insegnerà diritto ecclesiastico e diritto civile [SIMONCELLI, *Introduzione alle scienze giuridiche e istituzioni di diritto privato: lezioni dettate nella R. Università di Roma nell’anno 1906-1907 e compilate per cura di Giuseppe Folchieri*, Roma, 907, 1044]. Sarà poi Simoncelli componente della commissione che diede la vittoria a Giuseppe Chiovenda, allievo di Scialoja, nel concorso di Procedura civile a Parma. Notizie che ricavo dall’indimenticabile CIPRIANI, *Vittorio Scialoja e la procedura civile*, in *Foro it.*, 2006, IV, c. 265 ss.

³⁵ ASCARELLI, *Sull’insegnamento delle istituzioni*, cit., c. 116.

³⁶ ASCARELLI, *ibidem*, corsivo aggiunto.

Il tanto ingiustamente vituperato Georg Friedrich Puchta (e troppo poco si ricorda che muore soltanto a 48 anni), il ‘cattivone’ del formalismo, quello che in un libro che stimo poco, la *Storia del pensiero giuridico* di Karl Larenz ha il sembiante del Villain shakespeariano³⁷, scrive le sue *Pandette* nel 1838, 629 pagine in ottavo piccolo³⁸. Dietro questo volume, che si porta ancora in giro comodamente con una mano sola, ci sono le decine e decine di volumi di commenti al Digesto; ci sono gli scaffali strapieni di Donello e di Cuiacino, tutta una secolare sterminata cultura del commento, dell’opinione e della controversia. Un mare affascinante che dava il voltastomaco agli illuministi. E dopo, i pandettisti, tanto presi in giro dai loro coltissimi e ingrati eredi novecenteschi: questi uomini hanno avuto nell’Ottocento il coraggio di dire: va bene, quei volumoni hanno reso invisibile il mondo, coprendolo di discorsi; riduciamo tutto ad alcuni concetti fondamentali, mettiamo in evidenza innanzitutto le concatenazioni: questo è il diritto, questo è il sistema, e come sistema, caro studente, te lo trasmetto. Poi noi potremo criticare la forma di trasmissione, ma c’è il coraggio della scelta. Dovremmo averne altrettanto, e scrivere libri brevi. Ho sempre pensato che sia molto più difficile scrivere bene un libretto che un librone.

Era facile essere studenti di Gianturco? Per niente. Andavi all’Università di Napoli (molto probabilmente, lo abbiamo visto, andavi in realtà a casa Gianturco), ti trovavi il manuale di 256 pagine (la prima edizione napoletana delle sue *Istituzioni*) e, dello stesso autore, la *Crestomazia dei casi giuridici*, del 1884: 48 pagine³⁹. «Meno di trecento pagine!» – avrà pensato il giovane studente di belle speranze e scarsa passione, mantenuto dalla famiglia a studiare nella svagatissima città – «me la spiccerò presto e bene». Pia illusione.

Rudolf von Jhering nel 1870 aveva pubblicato *La giurisprudenza della vita quotidiana*⁴⁰, un libretto di casi (non risolti) rivoluzionario, nei quali il diritto veniva vissuto

³⁷ Il quadro storiografico è oggi notevolmente cambiato: HAFERKAMP, *Georg Friedrich Puchta und die „Begriffsjurisprudenz“*, Frankfurt am Main, 2004.

³⁸ PUCHTA, *Lehrbuch der Pandekten*, Leipzig, 1838; 2^a, 1844, 750 pp.; 3^a 1845, 760 pp.; la quarta, apparsa nello stesso anno della sua morte, fu aggiornata da Adolf Friedrich Rudorff: 4^a, 1848, 768 pp.

³⁹ GIANTURCO, *Crestomazia dei casi giuridici in uso accademico, composta e ordinata dall’avvocato Emanuele Gianturco privato docente di dritto civile con effetti legali*, Stabilimento tipografico Salvati, Napoli 1885. Ricordiamo qui l’omaggio a Gianturco nei due fortunati volumi di casi giurisprudenziali, commentati ed annotati, raccolti da Giovanni Perlingieri e Gabriele Carapezza Figlia: G. PERLINGIERI e CARAPEZZA FIGLIA (a cura di), *L’«interpretazione secondo Costituzione» nella giurisprudenza. Crestomazia di decisioni giuridiche*, I-II, 2^a ed., Napoli, 2021.

⁴⁰ VON JHERING, *Die Jurisprudenz des täglichen Lebens*, Mauke, Jena 1870. Jhering, nel suo insegnamento, impiegava prima una raccolta di 36 casi di Puchta da lui ampiamente integrata con altri 100: VON JHERING, *Civilrechtsfälle ohne Entscheidungen. 1: Enthaltend 100 Rechtsfälle vom Verfasser und 36 vom verstorbenen G.F. Puchta*, Leipzig, 1847 (Jhering era agli inizi: nel 1844 aveva pubblicato il suo

attraverso i singoli minuti momenti dell'esperienza comune. Filippo Serafini, già molto legato a Jhering, ne promosse immediatamente la traduzione⁴¹. Gianturco, infiammato di entusiasmo per Jhering, gli scrive, chiedendo di potergli dedicare la sua raccolta; Jhering acconsente (e non era affatto scontato, Gianturco era soltanto un giovane docente privato)⁴². Gianturco non solo pone la dedica⁴³, ma vi premette il testo integrale della lettera di Jhering, in originale e in traduzione.

Che il nostro immaginario studente avrebbe avuto con Gianturco vita meno facile delle sue speranze, avrebbe dovuto capirlo già da questo passaggio della *Prefazione*:

I casi erano dapprima disposti nell'ordine stesso delle mie Istituzioni: ma, considerata più maturamente la cosa, li ho disposti alla rinfusa, perché i giovani ricerchino essi stessi a quale istituto giuridico il caso si riferisca e quali siano i principi da applicare per risolverli. Il profitto sarà tanto maggiore, quanto più grande sarà la fatica durata per trovare la via della risoluzione⁴⁴.

Niente pappe pronte, niente soluzioni scontate, nessuna celebrazione dell'eterna verità; ma ricerca, ricerca innanzitutto delle pagine giuste da leggere. E guardate che casi. Ne racconto uno soltanto, scelto perché ci riporta alla pandemia, che speriamo conclusa per sempre e, soprattutto, perché è oggetto di un magnifico saggio di Emanuele Stolfi⁴⁵. È il caso numero 30; Gianturco ci avverte che proviene da un'altra *Crestomazia*: quella del suo maestro, Giuseppe Polignani, mai pubblicata, probabilmente smarrita per sempre⁴⁶.

primo volume). Da queste integrazioni nacque poi la seconda raccolta.

⁴¹ VON JHERING, *La giurisprudenza della vita quotidiana, tradotta ed annotata da Vito Perugia sotto la direzione di Filippo Serafini*, Bologna, 1871.

⁴² Sulla fortuna dell'insegnamento casistico in Italia TREGGIARI, *Itinerari della casistica. La Crestomazia di Emanuele Gianturco fra modelli illustri e nuove istanze - Lettura di Emanuele Gianturco, Crestomazia di casi giuridici in uso accademico* [Napoli 1884], rist. anast., Forni, Bologna, 1989, V ss.; ID., *Sistematica e metodo del caso come tecniche complementari d'istruzione giuridica: maestri tedeschi ed epigoni italiani dell'Ottocento*, in PICARDI, SASSANI, TREGGIARI (a cura di), *Diritto e processo. Studi in memoria di Alessandro Giuliani*, I, Napoli, 2001, 431 ss.; ID., *Le tecniche casistiche di insegnamento del diritto: esperienze e modelli a confronto*, in ROMANO (a cura di), *Dalla lectura all'e-learning*, Bologna, 2015, 277 ss.; STOLFI, *La civilistica lucana fra Ottocento e Novecento: istanze sistematiche e metodo casistico. Alcune riflessioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, 1097 ss.

⁴³ «A / Rodolfo von Jhering / che più addentro di ogni altro / contemporaneo o predecessore / intese / il dritto dell'antica Roma / e / nella conciliazione della scienza colla vita / pose / il fine ultimo e universale / della Giurisprudenza».

⁴⁴ GIANTURCO, *Crestomazia*, cit., 16.

⁴⁵ STOLFI, *Quaestiones iuris. Casistica e insegnamento giuridico in romanisti e civilisti napoletani di fine Ottocento*, in *Teoria e storia del diritto privato*, 2008, 1 ss.

⁴⁶ Sempre nella *Prefazione*, Gianturco scrive: «E per non dire di altri in Italia, quegli che più profondamente maturò il concetto di Ihering, e che volle farne il fondamento dell'avviamento alla pratica quotidiana dell'Avvocheria, fu il mio compianto maestro e amico, Giuseppe Polignani. Nessuno ebbe più di lui cognizione profonda delle fonti del dritto romano e moderno, mente più originale ed acuta, intuito più sicuro delle necessità pratiche dell'insegnamento del dritto. Ad un in-

Ecco il caso:

Olga, passeggiando in un giardino in S. Canciano nel Veneto, nel luglio 1873, cadde in deliquio.

Una famiglia, che abitava lì vicino, l'accoglie in casa, e manda pel medico. Questi si accorge, che costei è colta dal colera. Quella famiglia fugge, e l'inferma rimane con la madre e con la sorella.

Ella guarì, ma le sue congiunte morirono per la detta malattia.

La Commissione sanitaria fece togliere l'intonaco alle mura, ed eseguire quant'altro giudicò opportuno per disinfettare le stanze. Anche i mobili furono distrutti.

Una certa Olivieri era proprietaria di quella casa, e l'aveva locata al Prof. Pick, il quale l'aveva sublocata a quella famiglia. Pick cita la locatrice, perché rimetta la casa in buono stato locativo. Ella si rifiuta. Chi deve ristorare codesto danno?⁴⁷.

Rispondiamo... non è mica semplice! C'è una locazione, una sublocazione, un soccorso privato, una impossibilità di conoscenza *ex ante* del rischio, un *factum principis*; non una passeggiata per chiunque, soprattutto se ha a disposizione un volumetto di 256 pagine.

Ma c'è un aiuto. Gianturco aggiunge una indicazione, un suggerimento per la soluzione. È il seguente, lo riproduco per intero:

«L. 2 § 3 Dig. de lege Rhodia de jactu 14, 2»⁴⁸.

«Su, prof., la smetta di scherzare!»; oppure, scendendo le scale dello studio Gianturco, rivolto al collega di scuola: «*ma chist' che vol?! è asciut' pazz'!*»... e via peggiorando.

Cosa dice il frammento del Digesto richiamato? Parla di pirati che sequestrano una nave e tutto il suo carico, appartenente a molteplici vettori. Dopo che uno di loro abbia

gegno sommamente speculativo egli accoppiava l'esperienza grande della vita del dritto, che aveva acquistata, esercitando l'avvocheria per circa trent'anni. Né la causa era per lui l'occasione di arzigogoli e cavilli curiali; era un caso giuridico, cui bisognava applicare principii certi e rigorosi, ed era contemporaneamente la prova e la riprova di essi. Negli ultimi mesi della breve sua vita, pieno del desiderio di tornare all'insegnamento, egli scrisse alcuni casi giuridici, che dovevano servire alle esercitazioni del prossimo anno scolastico: ma la morte tolse all'Italia un'opera, che sarebbe stata il segno più sicuro del rifiorire degli studii giuridici presso di noi. Quei pochi casi giuridici, insieme alle altre opere inedite del mio amatissimo maestro, saranno fra breve pubblicati dai figli Gaetano, Biagio e Luigi Polignani. Sento quindi il debito di ringraziarli pubblicamente di avermi concesso di pubblicarne alcuni fin da ora, per conferire pregio grandissimo alla raccolta mia»: GIANTURCO, *Crestomazia*, cit., 15 s.

⁴⁷ GIANTURCO, *Crestomazia*, cit., 31 s.

⁴⁸ GIANTURCO, *ibidem*.

recuperato la nave, pagandone il riscatto ai pirati, ci si chiede se costui abbia azione verso gli altri vettori per la compartecipazione alle spese⁴⁹.

Molta distanza, molto lavoro della mente (proprietario, conduttore, subconduttore, autorità sanitaria, da una parte; vettori e pirati, dall'altra): la riflessione, districarsi nella selva delle somiglianze e differenze, pesarne la rilevanza normativa... Gianturco vuol costringere i suoi allievi non ad imbottirsi di regolette già scritte su qualche foglio solenne, ma mettere in movimento la potenza dell'analogia⁵⁰ – questo, soltanto questo si deve insegnare. Per tutto il resto bastano le velocissime, portatili e infallibili memorie digitali.

Dedico le ultime pagine provando a riprendere la questione del dentro o fuori. E ricordo, ancora una volta, un'affermazione di Nicolò Lipari, sempre dallo scritto del 2015:

Nella mia lontana prolusione del 1968 avevo usato una formula che non è stata ripresa e che, pur nella sua dichiarata ambiguità, può avere una sua suggestione metodologica per chi si avvia allo studio del diritto. Avevo detto che il giurista deve interpretare sociologicamente la norma o il sistema e dogmaticamente la realtà o il dato sociale. L'importante è essere costantemente consapevoli che i due processi non rappresentano momenti logicamente isolabili. Se la nuova generazione di civilisti si avvierà responsabilmente lungo questa strada (e la parola metodo evidenzia proprio, nella sua radice etimologica, questo camminare insieme), la generazione cui appartengo se ne sentirà appagata e forse si compiacerà di avere in qualche modo concorso ad un effettivo progresso dell'esperienza giuridica⁵¹.

Il professor Lipari forse non sa, e qui corre l'ultimo dettaglio autobiografico, che la questione «sociologicamente la norma» e «dogmaticamente la realtà» era dibattutissima nelle stanze dell'Istituto giuridico della Salerno degli anni Ottanta. Ero appena laureato e facevo ricevimento studenti per il corso di Diritto civile. Tra i testi c'era il già prima ricordato *Tendenze e metodi della civilistica italiana*, di Perlingieri. E lì, vi erano delle pagine dedicate al «dogmatismo sociologico» in confronto critico con Lipari⁵². Fu così che per un

⁴⁹ Rinviamo all'analisi magistrale di STOLFI, *Quaestiones iuris. Casistica e insegnamento giuridico*, cit., 14 ss.

⁵⁰ Piace qui ricordare LIPARI, *Morte e trasfigurazione dell'analogia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, 1 ss.; insegna che, se guardiamo alla costruzione della disciplina che procede «per una serie di ipotesi simili», si dovrà concludere che «l'interpretazione è sempre analogica»: P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 4^a ed., II, 311 pp.; G. PERLINGIERI, *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, in *Rass. dir. civ.*, 2008, 194, nota 138: ogni interpretazione «ha natura analogica, per affinità o somiglianza, sì che l'analogia è il motore di ogni indagine ermeneutica».

⁵¹ LIPARI, *Sull'insegnamento del diritto civile*, cit., c. 221.

⁵² Ad oltre cinquant'anni di distanza, a quelle dispute occorre guardare con taglio storiografico

paio di anni, ogni settimana, mi capitava uno studente che chiedesse lumi sulla divergenza tra i due. La illustravo, di settimana in settimana sempre più stancamente, fino a quando (lo confesso, sono passati oltre trent'anni, invoco la misericordia dei Numi) mi stancai così tanto che dissi ai ragazzi: «Non lo chiedo più agli esami, non me lo chiedete più!».

Ma ascoltiamo Lipari:

Allora la domanda fondamentale da porsi dovrebbe essere questa: noi insegniamo ai nostri studenti a leggere i testi normativi; come e quando insegniamo a leggere i fatti? Non accade piuttosto che nelle nostre università, per la forza attrattiva di sedimentati modelli didattici, si creino le premesse di quel distacco tra schemi normativi e modelli comportamentali che è probabilmente una delle cause fondamentali della crisi del nostro sistema sociale?

[...]

Quando parlai nel lontano 1968, affrontando quel problema di metodo che oggi si dovrebbe riproporre, del “diritto civile tra sociologia e dogmatica”, intendevo proprio questo. E in tal modo mi distinguevo da amici che pur tendevano allo stesso risultato, peraltro operando nell’ottica degli atti di posizione, anziché in quella degli atti di riconoscimento. Così Rodotà, quando teorizzava sulla necessità di una legislazione per principi o Perlingieri quando accentuava la preminenza dei precetti costituzionali. Nessuna di queste opinioni mi trovava contrario, ma il mio atteggiamento rimaneva direttamente operativo, quale che fosse stata la posizione assunta dai patrii legislatori⁵³.

Atti di posizione, ovvero, quella che ho altrove chiamato la «via normativa»⁵⁴. Se la norma è fondata ermeneuticamente, la convergenza è massima. Ho detto però che di queste discussioni non si può trattare come se fossero un catalogo di botte e risposte; è la storia che comprende. Sul finire degli anni Sessanta era possibile immaginare una società in ascesa, volta alla rivendicazione di diritti civili e sociali, fondati sulla Costituzione, e un Legislatore (ordinario) ancora legato a vecchi moduli, discendenti dal tradizionalismo conservatore anteguerra. Il percorso evolutivo, fosse di riconoscimento o di posizione, era una speranza condivisa da molti. Oggi il pluralismo sociale è il luogo di conflitti culturali e religiosi sempre più aspri, un discorso di divisione (se non di odio), che mette in crisi l’anima inclusiva del pluralismo⁵⁵.

e non è certo questo il momento. Richiamiamo soltanto i *loci*: LIPARI, *Il diritto civile tra sociologia e dogmatica (Riflessioni sul metodo)*, in *Riv. dir. civ.*, 1968, I, 300 ss.; P. PERLINGIERI, *Produzione scientifica e realtà pratica: una frattura da evitare*, in *Riv. dir. comm.*, 1969, I, 455 ss.

⁵³ LIPARI, *Sull'insegnamento del diritto civile*, cit., c. 220.

⁵⁴ FEMIA, *La via normativa. Pietro Perlingieri e i valori costituzionali*, in ALPA e MACARIO (a cura di), *Diritto civile del Novecento: scuole, luoghi, figure di giuristi*, Milano, 2019, 359 ss.; LIPARI, *Diritto civile e ragione*, Milano, 2019, 123 ss.

⁵⁵ P. PERLINGIERI, *Esclusione dall'associazione e ordine pubblico costituzionale*, in *Rass. dir. civ.*,

Concludo. Dobbiamo portare l'esterno verso l'interno, introiettare il pluralismo; il diritto può funzionare soltanto se democratico. Noi giuristi dobbiamo insegnare ai ragazzi a leggere le norme di fronte e attraverso; che il sistema non è fatto da norme (regole e principi), ma da devianze, ovvero da fatti strutturati nel riferimento morfologicamente distorto rispetto ad una regola. Dobbiamo insegnare ai futuri giuristi a liberarsi dal culto feticista della conformità, poiché il progresso evolutivo procede sempre attraverso la devianza normativa. Basti pensare alla storicamente cangiante morfologia degli atti di autonomia e delle loro classificazioni. Pensiamo ai «negozi giuridici trasfigurati» di Ernst Rabel e al negozio indiretto di Tullio Ascarelli: figure per l'introiezione giuridica del cambiamento storico⁵⁶. La morfologia è il segno che l'evoluzione normativa non è solamente una categoria storica da guardare da fuori, ma è qualcosa che bisogna poter applicare all'interno. Quello che ciascuno di noi deve fare, da giurista-interprete, è considerare come le varie forze che hanno fatto la norma abbiano operato, e dare spazio democratico alle forze cui sia mancata, per debolezza strutturale, la possibilità di incidere sulla battaglia testuale per la scrittura della legge.

Noi privatisti non abbiamo le leve del potere, però conosciamo la società dal basso. E possiamo dal basso educare questi ragazzi a stare dentro e fuori il diritto.

Chiudo come ho cominciato, con l'amato Jhering. Nella *Lotta per il diritto*, 1872, scrive: «Non il Diritto pubblico ma il privato, è la vera scuola di educazione politica di un popolo»⁵⁷. Diventerai cittadino conoscendo, nella tua realtà, come applicare la giustizia. Prima che piovano le grandi catene deduttive dall'alto, prima che ti dicano che esiste un solo ordine, che è quello buono, che è quello che comanda, noi giuristi privatisti dobbiamo guardare dal basso, dobbiamo vedere la rete infinita delle contrattazioni e trovare lì dentro uno spazio per la democrazia.

1983, 842 ss.; ID., *Libertà religiosa, principio di differenziazione e ordine pubblico*, in *Dir. succ. fam.*, 2017, 165 ss.; LIPARI, *Gli approdi pluralistici del diritto civile*, cit., 971 ss.; ID., *Diritto civile e ragione*, cit., 44 ss.

⁵⁶ RABEL, *Nachgeformte Rechtsgeschäfte. Mit Beiträgen zur Lehre von der Injurezession und vom Pfandrecht*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung*, 40, 1906, 290 ss. e 41, 1907, 311 ss.; ASCARELLI, *Il negozio indiretto e le società commerciali*, Tip. Leonardo Da Vinci, Città di Castello 1930 (più volte ripubblicato, con variazioni). Ho provato ad affrontare la questione in uno studio che spero di poter pubblicare presto.

⁵⁷ VON JHERING, *Der Kampf um's Recht*, Verlag der G. J. Manz'schen Buchhandlung, Wien, 1872, 72 s.; ID., *La lotta pel diritto*, in Rodolfo von Jhering, *La lotta pel diritto* [trad. it. di Mariano] e R. MARIANO, *La libertà di coscienza*, Milano-Napoli-Pisa, 1875, 204 s.