



Emilio Betti e Aurelio Candian: due 'giuristi missionari'



Mauro Grondona

Poche e, diciamo pure, inadeguate parole, queste mie, offerte a lettrici e lettori sperabilmente numerosi ma soprattutto interessati alla storia delle idee (la disciplina che noi tutti, e proprio in quanto giuristi, pratichiamo – chi consapevolmente, chi inconsapevolmente), per dare rapidissimo conto ('recensire' sarebbe appunto verbo ardimentoso, o comunque improprio, in questo caso, e usato da parte mia, se non altro perché, per effettivamente recensire, bisognerebbe tenere sotto il proprio saldo controllo culturale epoche, persone, scuole, contesti, metodi, contingenze politiche, esigenze economiche, vicende universitarie – non raramente intricate: ma rispetto a tutto ciò, purtroppo, non posso che dichiararmi poco più di un orecchiante) di un volume¹ straordinariamente ricco di novità di contenuti, di direttive metodologiche, di risultati e di prospettive di ricerca per ulteriormente ampliare, in un futuro prossimo, la conoscenza di un ambito – già come tale certo ampio – della storia delle idee giuridiche (dunque, giuspolitiche, giusfilosofiche, giuseconomiche, giussociologiche, giusantropologiche), non soltanto molto promettente e interessante in sé, ma, io direi anche, capace al contempo di illuminare non pochi aspetti del contesto, in senso lato, istituzionale italiano, tanto del passato quanto del presente, a cavallo – come sempre – tra continuità e discontinuità.

Cerchiamo allora di procedere, almeno, con un qualche ordine espositivo, e dunque diciamo, ovvero ribadiamo, con maggior precisione: in primo luogo, l'oggetto della ricerca configura un ambito tanto ampio quanto promettente soprattutto perché, in buona parte, ancora da scandagliare a fondo (o, comunque, da scandagliare con quella acribia metodologica e con quella onestà intellettuale che connota l'intero volume).

Mi riferisco, in particolare, al quarantennio 1920-1960, due anni certamente di comodo (ma necessariamente successivo, il *terminus a quo*, al primo conflitto mondiale, e necessariamente anteriore, il *terminus ad quem*, alla presa di coscienza e d'atto, da parte del ceto giuridico, della generale costituzionalizzazione del diritto, ovvero del successo

¹ BIROCCHI, MURA, *La missione del giurista. L'itinerario parallelo di Emilio Betti e Aurelio Candian*, Torino, 2022.

della visione promozionale dell'intero apparato dello Stato di diritto, ovvero ancora, vorrei dire con nettezza, dell'inarrestabile cammino – la cui spinta propulsiva certo non è esaurita e, anzi, abbisogna di una efficace messa a punto non ulteriormente rinviabile – della visione promozionale del diritto quale istituzione della libertà), sì (e comunque, proprio in chiusura del volume, a p. 406, appunto si legge: «Gli anni Sessanta segnarono uno spartiacque fra la cultura giuridica al centro della storia che qui si è provato a raccontare e la stagione costituzionale che ne seguì»), ma ricompresi all'interno di un periodo – come infatti benissimo mostra questo libro – ricco di tendenze e di contrapposizioni (quando non di vere e proprie incomprensioni) metodologiche, le quali, da un lato, hanno accompagnato la scienza giuridica nel proprio percorso di irrobustimento dogmatico (ma, come noto, di dogmatica non ne esiste solo una) e di autoriflessione critica (funzionale all'irrobustimento medesimo), e, dall'altro lato, hanno messo in discussione lo statuto epistemologico di quella stessa scienza giuridica che, proprio a partire dagli anni Sessanta (e qui, direi, quale rilievo meramente incidentale, uno studio in parallelo – pur, ma solo in parte, già autorevolmente compiuto da Cesare Pinelli², il quale non ha però appunto esaurito tutte le questioni in campo – sul concetto, sul senso, sulla portata socio-politica dell'interpretazione in Betti e in Ascarelli sarebbe assai utile anche rispetto a una compiuta ricostruzione, ben attenta al profilo teorico-generale e filosofico-politico, di quella specifica traiettoria dell'ermeneutica giuridica che ha, senza dubbio, e a mio avviso beneficamente, potenziato la sensibilità sociale del giurista³, nonché la concezione del diritto quale struttura regolativa, e diciamo pure ordinante, da valutarsi in termini di *policy considerations*, non già, o non più solo, in termini di coerenza sistematica, o in termini di struttura sistematizzata, e cioè adottandosi uno sguardo che, proprio in quanto sistematico, alla fine, resta tutto interno all'ordinamento giuridico: un approccio, questo, oggi non più appagante, ammesso che lo fosse nel passato, se non altro perché autoreferenziale; ma il diritto esiste solo in relazione con ciò che a esso è esterno – uno studio in parallelo, dicevo, più nel senso della consonanza, che non della dissonanza, tra Betti e Ascarelli, e nonostante, come ben noto, la netta presa di distanza bettiana rispetto all'idea – o a talune idee di lui – ascarelliana di interpretazione), ha iniziato a operare consapevolmente in quanto politica del diritto, dunque scienza giuridica, ovvero – se si preferisce – dogmatica giuridica politicamente orientata, cioè socialmente sensibile al tema della costruzione dello spazio della vita associata, quindi del vivere aggregato. Che è, poi, l'eterno problema, nobilmente Straussiano⁴, dell'ordine politico giusto, e dunque

² PINELLI, *Il confronto sull'interpretazione fra Emilio Betti e Vezio Crisafulli e il contributo di Tullio Ascarelli*, in *Il diritto fra interpretazione e storia. Liber amicorum in onore di Angel Antonio Cervati*, IV, Roma, 2010, 67 ss.

³ BROCCHI, MURA, *La missione del giurista*, cit., 385 ss., e in particolare p. 388, a proposito dell'ermeneutica bettiana non solo in funzione ricognitiva ma anche in funzione normativa.

⁴ Da vedere senz'altro ALTINI, *La storia della filosofia come filosofia politica. Carl Schmitt e Leo Strauss lettori di Thomas Hobbes*, Pisa, 2022 (nuova ed.).

del diritto e della giustizia (ovvero di un diritto che nella giustizia possa rispecchiarsi), nei loro reciproci rapporti con l'individuo e con la collettività⁵.

È perciò sperabile (ma non potrà che essere così, vista l'eccellenza di questo libro⁶: non esito, nello scrivere ciò, e non mi fa certamente velo l'amicizia con l'autrice e con l'autore del volume, dal quale ultimo molto ho imparato e continuo a imparare, leggendo e ascoltandolo: propizi furono, e sono, gli incontri interdisciplinari organizzati dal veramente benemerito 'Istituto Emilio Betti di scienza e teoria del diritto nella storia e nella società'⁷, ottimamente presieduto, con garbata fermezza, dal prof. Luca Loschiavo, al quale va il ringraziamento di moltissimi giuristi, soprattutto perché hanno – abbiamo – potuto apprendere molto: la gioia più grande per chi, come noi tutti, si occupi di cultura nel senso più pieno e forte, nonché orgoglioso, del termine) che l'opera qui segnalata offra l'occasione per riprendere pressoché ogni aspetto, tanto particolare quanto generale (e anche generalizzabile, nel senso che subito cerco di precisare), della storia intellettuale di Betti e Candian.

Una storia, ovviamente, che non è tutta e soltanto interna alla biografia intellettuale di essi (significativa, senza dubbio, ma che, in sé, rimarrebbe poi ristretta, in termini conoscitivi, alla sfera dei giuristi, o, peggio, dei privatisti); al contrario (e questo è il secondo rilievo, sopra appena accennato, che qui riprendo), è una storia intellettuale che, dall'originaria (e che ovviamente non va perduta) dimensione della biografia di una singola personalità (dimensione, se non altro, più facilmente controllabile, rispetto alla 'biografia intellettuale di un'epoca'; ma non deve allora passare sotto silenzio che il Cap. III del volume, pp. 83-122, è interamente dedicato proprio alla biografia intellettuale... di una rivista: la celeberrima *Temì emiliana*, fondata nel 1924 – la rivista vedrà poi una seconda serie, col titolo abbreviato in *Temì*, a partire dal 1946, e fino al 1978 – da un Candian non ancora cattedratico), assume spontaneamente (cioè, proprio in ragione della consapevo-

⁵ Faccio qui riferimento al problema dell'ordine giuspolitico non per caso, e neppure genericamente, rispetto all'oggetto del volume: nella parte finale ('Epilogo', p. 405), infatti, leggiamo una densissima e sintetica riflessione che proprio sul problema dell'ordine in Betti e in Candian si concentra: «Nell'intersezione tra diritto, politica e cultura, il concetto di *ordine* non poteva che essere declinato diversamente nelle rispettive visioni, che pure muovevano dalla comune critica al modello individualistico-liberale ottocentesco: per Betti le esigenze di modernità erano state ben interpretate dal fascismo, che innestandosi sulla tradizione aveva introdotto nel sistema elementi decisionisti in direzione sociale; per Candian, invece, l'*ordine moderno* doveva mantenere fermi i principi garantistici del vecchio modello, con le opportune aperture alla socialità del lavoro e della vita civile. Nella vivezza delle somiglianze e dei contrasti, il loro percorso parallelo mostra quanto sarebbe riduttivo cercarne una definizione entro indirizzi dottrinali diffusi nel loro tempo (kelsenismo/schmittismo, ad esempio, o positivismo/storicismo)» (corsivo orig.).

⁶ Una eccellenza attestata dalle già numerose presentazioni e discussioni pubbliche cui il libro ha dato luogo; eguale successo esso ha meritato e ulteriormente meriterà in sede recensoria: nel momento in cui scrivo (ottobre 2023), segnalo un puntuale intervento di MONGIANO, nella *Riv. st. dir. it.*, 1/2023, 295 ss. Altre recensioni certamente appariranno.

⁷ <https://emiliobetti.hypotheses.org/>.

lezza metodologica alla base della ricerca, in ragione dell'ampiezza di prospettiva della ricerca – non c'è pagina del libro che non attesti la rigorosa applicazione dell'approccio in termini di 'biography in context', e l'indice dei nomi ne è perfetto testimone –, nonché della sensibilità culturale del ricercatore) le vesti di esemplare (ma io direi imprescindibile) strumento di conoscenza, appunto, di un'intera epoca: conoscenza, sia chiaro, nel senso, cui facevo cenno in apertura, della storia delle idee, cioè della storia culturale (dall'angolazione, naturalmente, della cultura giuspolitica, come tale necessariamente trasversale all'area della cultura giuridica e del pensiero giuridico).

Siamo perciò di fronte, aggiungerei a questo punto, a un esempio perfettamente riuscito (anche se, volutamente, non teorizzato) di ricerca di impostazione microstorica: laddove – come tante volte precisato da Carlo Ginzburg – il prefisso 'micro' non attiene alla dimensione dell'oggetto di studio, ma alla potenza della lente che nell'indagine viene utilizzata, permettendo essa, così, di vedere nitidamente ciò che altrimenti rimarrebbe ignorato, o al più solo intuito.

Nessuno vorrà allora stupirsi se affermo che, a queste condizioni, è perfettamente legittimo procedere a una generalizzazione in senso critico-ricostruttivo: certo, non già a una generalizzazione delle biografie, ma dell'idea di giurista presente in Betti e in Candian, e che il volume porta perfettamente alla luce: un'idea di giurista che non significa né assenza di contraddizioni interna (in Betti e in Candian), né assenza di contrasti esterni (tra Betti e Candian, reciprocamente, ma anche contro Betti e Candian); dunque l'approccio in termini di generalizzazione serve solo per esprimere meglio il seguente (già accennato, e peraltro ovvio) concetto: una dettagliata e accurata ricostruzione di singoli percorsi culturali ha il gran pregio di illuminare (anche problematicamente, s'intende) spazi temporali ben più estesi, rispetto alle vite dei singoli. Ecco che allora la vicenda umana e intellettuale (anche gli aspetti esistenziali sono presenti, quando opportuno, senza che, come ovvio, prevalgano sugli altri) di Emilio Betti e Aurelio Candian, che è singolare in quanto vicenda umana di due persone, ma che è appunto generalizzabile, nel senso che si è detto, se si guarda al contesto e ai contesti – interni ed esterni alla disciplina del diritto – nel corso dei decenni nei quali entrambi hanno operato, è in questo senso anche una storia d'Italia, dunque di tutti noi, in quanto giuristi italiani, e di questa storia il lettore diviene presto curioso di conoscere l'esito. Curiosità agevolmente soddisfatta, perché il libro (pur non esile: sono esattamente 406 pagine di testo; e non è il caso di precisare che, spesso, la lettura dell'apparato critico, oltre che un piacere intellettuale, è assai utile, quando non indispensabile, per completare, dettagliare, rifinire, problematizzare la riflessione o la ricostruzione che dal testo emerge) è scritto in uno stile non solo lineare, ma coinvolgente (in più di una pagina anche emotivamente, non solo intellettualmente) e direi pure avvincente; uno stile che certamente invoglia il lettore al rapido avanzamento (ne sarebbe assai lieto Carnelutti, il quale – in reciproca e secca polemica con il pur amico Betti – ricordò a quest'ultimo che l'autore deve meritarsi la pazienza del lettore; e Betti, a causa del suo stile, questa pazienza non se l'era meritata affatto, secondo Carnelutti: p. 394 e nota 208), trasmettendogli assai bene quella curiosità e quel desiderio di voler conoscere e di voler capire che hanno animato la ricerca.

Detto fin qui brevissimamente e assai sommariamente qualcosa sui pregi del volume, vediamone altrettanto brevissimamente il contenuto.

I sette capitoli sono preceduti da un 'Prologo' e seguiti un 'Epilogo', nei quali si tracciano le coordinate della ricerca. Che in sostanza sono le seguenti: due figure quali Betti e Candian, per tante ragioni diversissime – l'introverso e fascista Betti, da un lato; l'estroverso e socialisteggiante Candian, dall'altro; ma entrambi allievi di Gino Segrè (p. 2; e v. il § 2 del Cap. I, "Un Maestro per due: Gino Segrè", pp. 20-25) –, «si incontrano nella condivisione del metodo che univa strettamente la teoria alla pratica, nell'abbracciare la concezione unitaria del diritto rispetto alla quale la specializzazione era solo eventuale, nel considerare centrale l'attività interpretativa del giurista; alla ricerca della norma applicabile, tra codici e legislazione speciale, il caso concreto doveva essere maneggiato con una dogmatica forte e però anche sensibile alla storia» (p. 2).

Ecco che, allora, per riprende il cenno di poco sopra, la microstoria diventa storia *tout court*, e diventa storia politico-culturale e antropologia del costume accademico-intellettuale italiano (ma anche di un modo, assai diffuso, di essere italiani: molto amare le parole di Candian che si leggono a p. 293), quando il clima politico non è dei più propizi alla libertà, ovvero quando il professare il senso della responsabilità individuale e la moralità ha un prezzo elevato, a partire dall'isolamento.

Candian: non un giurista isolato, ma un giurista fuori dal coro, come recita il titolo del § 6 del Cap. IV.

Betti, sostanzialmente un isolato, e non solo nel dopoguerra, per comprensibili rancori politici.

Betti, sì, isolato, ma che – e ciò senza dubbio va a suo onore –, pur intimamente fascista, ovvero, e meglio, giurista autoritario (cfr. p. 319), per il quale un ordine oggettivo delle cose, nelle cose, tra le cose, era non solo un'esigenza teoretica imprescindibile, ma anche un risultato scientificamente attingibile (di qui, detto trasversalmente, quell'evidente contrasto tra il Betti che si dichiara sempre, quasi enfaticamente, aperto al dialogo, in conformità all'autentico spirito scientifico – e coi giovani, o con taluni di essi, egli certamente lo fu: lo splendido, veramente e profondamente istruttivo carteggio con La Pira mette in ottima luce Betti, attento, sensibile, paziente, e in cattiva luce La Pira, arrogante, pretenzioso, maldestro –, e il Betti che invece oppone spesso «rifiuti formulati *ex ante* sulla base delle proprie inclinazioni personali e dei propri indirizzi culturali e filosofici», p. 391), non seguì affatto la nuova dogmatica 'fascisticamente orientata' del pessimo Giuseppe Maggiore, autore, nel 1939, di "Razza e Fascismo"; giurista che è però opportuno leggere, o rileggere, ancor oggi, quale contravveleno, ma non già contro, genericamente, la politicità del diritto (il diritto è politica, e accanto alla politica legislativa, del legislatore, c'è la politica del diritto, dei giuristi – teorici o pratici che siano; consapevoli o meno che siano), quanto contro, specificamente, determinate politiche del diritto attuate dai giuristi (e qui il tema della libertà individuale e della responsabilità sociale del giurista – democratico o autoritario che sia – sta in primo piano: tutto ciò è del resto perfettamente attestato dall'idea stessa di 'missione del giurista' incarnata dalle vite accademiche di Betti e di Candian).

Ma allora vorrei aggiungere, tra parentesi: imbattersi in Maggiore e nelle sue proposte a sostegno di una dogmatica politicamente orientata in senso totalitario dovrebbe mettere in guardi i molti – invero, i troppi – che tuttora si ostinano a tracciare una fallace equazione: creatività dell'interprete = totalitarismo giuridico, anzi giudiziario, giurisdizionale.

Tuttavia, e fortunatamente, le idee, come i dogmi, a meno che ci si voglia attardare in una, ormai anche teologicamente, antimoderna *Dogmengeschichte*, esistono e, soprattutto, possono essere ricostruite solo in senso relazionale, ovvero rispetto ai contesti nei quali esse operano: altrimenti siamo nel campo, se non della falsificazione storiografica, della inattendibilità, ovvero dell'ideologismo, contro cui ogni scienza autentica ha il dovere di battersi.

Orbene, si potrà certo guardare con antipatia culturale al portentoso fenomeno di una creatività giurisdizionale che così tanto ha inciso nella concezione stessa dell'attuale stato di diritto liberal-democratico⁸; si potrà certo affermare, come ora rileva, da par suo, Massimo Luciani, che il pluralismo di oggi è «un pluralismo [...] sovente selvaggio e anarchico; un pluralismo dei poteri (economico-finanziari, soprattutto), più che delle libertà»⁹, però occorre allora anche subito aggiungere, o precisare, che alla consolidazione dell'attuale pluralismo – che non può essere certo inteso, in sé, quale avversario dello stato di diritto, e che andrebbe pensato piuttosto quale componente fondamentale di esso, ovviamente rispetto all'attuale contesto – ha certo contribuito un attivismo delle Corti che non è stato e non è il frutto di un ideologico autoritarismo giudiziario, o di un ideologismo autoritario quale malsano prodotto delle attuali società aperte: le Corti hanno accolto pretese individuali e collettive, all'interno, io direi, di una socialmente assai vantaggiosa logica catalattica, che, con buona pace di molti avversari di Hayek di ieri e di oggi, resta un punto di notevole forza, e oggi più di ieri, dell'intera costruzione teorica di lui – semmai, quindi, da irrobustire e non da abbattere¹⁰. Resta il fatto che l'assimilazione della discrezionalità all'arbitrio, e dunque a un procedimento argomentativo come tale incompatibile con lo stato di diritto, è una posizione teorica inappagante, se non altro a fronte, empiricamente, di quanto di oggettivamente vantaggioso, in termini sia economici sia esistenziali, il modello di un giudice costruttore di argomentazioni in chiave di politica del diritto liberal-democratica ha prodotto.

Ma questa era una parentesi, appunto.

Torniamo al «silenzio discordo» (p. 217) che fortunatamente Betti oppose contro la chiamata alle armi per una nuova (e raccapricciante) dogmatica: «La distanza dal Betti di

⁸ Cfr. in questa linea il bel volume di FRANCESCA BENATTI, *Essere giudice oggi. L'esperienza di Justice Scalia*, Milano, 2023.

⁹ LUCIANI, Paolo Grossi, *la Costituzione e le due legalità*, in *Quaderni fiorentini*, 53/2023, II, 995 ss., a 1010, <https://www.quadernifiorentini.eu/quaderni/52/index.htm>.

¹⁰ Per spunti di riflessione nonché applicativi, cfr. ora LAMATTINA, *Il sistema formativo europeo tra competizione e modello hayekiano di conoscenza*, Center for European Studies – CES Working Papers 2023/3, https://www.centrostudieuropei.it/cse/wp-3_2023_lamattina/.

allora [qui il riferimento è al 1926, anno in cui Maggiore dà alle stampe la sua prolusione al corso di filosofia del diritto del 1925, intitolata "La dottrina del metodo giuridico e la sua revisione critica": cfr. p. 217, testo e nota 165] era notevole: per un verso, la scienza giuridica era confinata [da Maggiore] in un ruolo marginale, forse solo formativa (non rientrava nella giurisprudenza creativa, che invece riguardava la magistratura); per un altro, sebbene Maggiore insistesse per una dogmatica tecnica – non sociologica o filosofica –, il vincolo di diretta subordinazione alla politica era palese. Di fronte a una proposta che predicava in effetti l'uso politico della dogmatica e sfilava la scienza di scuola il giurista camerte andò per la sua strada e certo preferì considerare come interlocutore principale de Francisci» (p. 219).

A questo punto del discorso, e dovendomi necessariamente avviare alla conclusione, proprio perché ho fatto più volte riferimento alla portata generalizzante dell'analisi svolta da Birocchi e Mura, conviene fermare l'attenzione del lettore su sei aspetti di fondamentale importanza:

- i) «L'irruzione del fascismo suscitò atteggiamenti diversi e contrastanti: il programma, all'inizio molto confuso, poté incuriosire e anche attirare, persino affascinare i più giovani; come in altri campi intellettuali, non pochi giuristi di ispirazione liberale pensarono di poterlo utilizzare in funzione dell'ordine sociale; altri ancora rimasero a guardare, diffidenti, ma sostanzialmente inerti; pochissimi si opposero allo smantellamento del vecchio ordinamento o manifestarono la loro contrarietà» (p. 400);
- ii) «Di certo con l'avvento del regime non venne meno il ruolo fondamentale della scienza giuridica. Il fascismo non poteva rinunciare alle due funzioni di costruzione e di stabilizzazione dell'ordinamento, ma tale ruolo fu svolto in definitiva con la sottomissione alla politica autoritaria, incanalato e dunque compresso nella sua libera espressione e necessariamente impoverito rispetto alle sue potenzialità. Si può pensare ai problemi dell'organizzazione del lavoro, legati alle rinnovate forme della produzione industriale, alle esigenze della socialità operaia e dei consumi di massa, al bisogno di rimodellare i ritmi e i modi di vivere nelle città e nelle campagne: la ricetta, dettata sin dal 1926 dal costruttore-principe del regime, Alfredo Rocco, fu quella di incanalare il tutto nella cappa asfittica del corporativismo, che vide effettivamente impegnati fior di giuristi negli anni Trenta e che finì per rivelarsi un'impalcatura burocratica per neutralizzare la lotta di classe» (ivi);
- iii) «[I]l corporativismo non consistette semplicemente di leggi imposte dal regime [...] [f]u invece in primo luogo un fenomeno culturale, che penetrò nell'economia, nelle istituzioni e ovviamente nel diritto; e fu del resto diritto vigente, sicché non c'è da chiedersi se Vassalli, Romano, Carnelutti, Vivante o Ascarelli fossero corporativisti, bensì come rispettivamente declinarono quella cultura. Dal canto suo Candian astrae il corporativismo dalla politica (il regime fascista e il duce non erano mai menzionati) e lo spiegava agli studenti come un cambio di paradigma rispetto alla condizione atomistica del commerciante contenuta nei codici ottocenteschi, che erano quelli vigenti; ora nell'organizzazione del lavoro si guardava alla socialità e all'interesse collettivo, che spingevano a una gestione unitaria e funzionale dell'economia. Il che poi proponeva un'alterazione, forse addirittura radicale, del comparto privatistico, ove

- si riducevano gli spazi per le norme dispositive, e del rapporto tra privato e pubblico» (pp. 132-133; corsivo orig.);
- iv) «[L]a dittatura mussoliniana attrasse a sé il tesoro di professionalità intellettuale borghese cresciuto entro il comparto giuridico universitario nei primi due decenni del secolo, concedendo alle scuole disciplinari l'autonomia, ma nel contempo condizionandola pesantemente (requisito della tessera per i partecipanti ai concorsi, intromissione nelle nomine delle commissioni concorsuali e nelle chiamate, controllo sulle relazioni internazionali). Le resistenze furono perciò frastagliate, puramente difensive – ad esempio, sul principio della divisione dei poteri, l'indipendenza della magistratura e le garanzie dei diritti – e in progressivo affievolimento (una parte dei firmatari del manifesto Croce ripiegò in silenzio o addirittura passò dall'altra parte). La ridotta autonomia si riverberò sulle iniziative, essenzialmente incanalate entro la cultura del regime totalitario» (p. 401);
- v) «Consapevoli della propria raffinata strumentazione e coscienti del proprio vantaggio utilitaristico rispetto ad altre branche del sapere, in quella cultura lavorarono gli esponenti della scienza giuridica italiana, talvolta illudendosi di poter condizionare il regime e, *ex post*, accreditando la propria neutralità e indipendenza. In tal modo, per autodifesa o per convenienza, essi ridussero il giurista a tecnico di una disciplina e, socialmente, a quella figura di uomo medio che – dipinta da tre artisti della penna quali Satta, Calamandrei e Jemolo – sostanziosamente la base del consenso per il regime. Ma il carattere di 'medietà passiva' non raffigura realisticamente l'operato di coloro che, nel mondo del diritto, costituivano comunque un'*élite*; fu per lo più un consenso 'attivo', nel senso che comportò un'opera consapevole e oggettivamente utile all'ordine totalitario mussoliniano. Come realisticamente confessava Jemolo nel 1945, la maggior parte dei quadri dell'Università, della giurisdizione e dell'amministrazione svolse un ruolo di sostegno, anzi di ossatura portante» (pp. 401-402);
- vi) Emilio Betti e Aurelio Candian, se divisi da «opposte posizioni politiche», erano però uniti dalle «loro vedute sul ruolo della scienza che maneggiavano, concepita in stretta connessione con il sociale. Fecero parte di una schiera ristretta di giuristi e in qualche modo controcorrente, innanzitutto per il senso religioso del dovere, da cui derivava un forte atteggiamento critico: contro il conformismo (considerato un male della società di massa), il lassismo accademico, l'impreparazione di giudici e avvocati, la sciatteria dell'amministrazione. Alla base c'era un moralismo non di maniera, che non di rado si traduceva in espressioni di sdegno o in invettive [e ivi, p. 404, in nota 19, si legge: "Così in particolare in tante noterelle della *Temi* per Candian; quanto a Betti le *Notazioni autobiografiche* sono una miniera di autocoscienza morale"]. Agli aspetti critici corrispondeva tuttavia una vena costruttiva di istituti in grado di esprimere un ideale razionale del vivere comune. Per entrambi si può parlare di un pensiero giuridico militante e, senza contraddizione con il rilevato spirito controcorrente, di un forte senso delle istituzioni. Entro la temperie culturale in cui vissero, i due giuristi appaiono fuori dal coro – è il segno di personalità robuste –, ma ben addentro ai temi giuridici del loro tempo. Dotati di una strumentazione al servizio di un'impostazione storicistica dell'ordinamento, entrambi credevano nel

ruolo centrale dell'interpretazione, di scuola o del foro, e insistevano di conseguenza sulla necessità di una solida preparazione giuridica che consentisse una dogmatica di tipo dinamico. In entrambi era viva la tensione tra il pragmatismo e il sistema, riconducibile del resto all'insegnamento dei venerati maestri, Sraffa e Segré. In quel gioco ovviamente contava ben più la giurisprudenza (pratica e teorica) che non il legislatore; non stupisce, così, che sia Candian sia Betti vagheggiassero un ordinamento senza troppi ingombri di leggi, in modo da lasciar campo, appunto, all'interpretazione dei principi e delle disposizioni esistenti. Là dove i due giuristi divergevano era nella considerazione del positivismo in relazione al principio della separazione dei poteri, che Candian tenne fermo nel suo operare, prima durante e dopo la dittatura: come una circolare ministeriale non poteva interpretare il chiaro dettato della legge stravolgendola, così il giurista (pratico o di scuola) non poteva forzare le disposizioni legislative in significato non insito in esse. Betti invece non amava il principio della separazione, che per lui sapeva di illuminismo e di architettura istituzionale 'atomistica', sicché nel proporre il suo sistema teorico nel dopoguerra affidava alla giurisprudenza margini interpretativi eccedenti la concezione positivista del diritto» (pp. 404-405).

Queste sei citazioni sono molto probabilmente troppo lunghe, se soprattutto si considera l'assai modesta estensione del mio intervento. È senz'altro vero; e tuttavia ho preferito dare il più possibile la parola agli autori, sia per la complessiva delicatezza del tema (qui alludo ovviamente alla compromissione col fascismo dei giuristi in quanto ceto, prima ancora che in quanto singole individualità; da questo punto di vista, rievocando il saggio tarelliano sui 'quattro buoni giuristi per una cattiva azione', si può osservare: era Tarello ad avere ragione e non i suoi critici, come la più avanzata e innovativa storiografia sta mettendo in luce da qualche tempo, e il volume di Italo Birocchi e Eloisa Mura meritoriamente apporta un contributo di conoscenza decisivo anche su questo aspetto), sia perché dalle parole appena citate emerge benissimo, a mio modo di vedere, il perfetto equilibrio che nel libro è stato trovato tra la dimensione relativa alle due personalità, che sono l'oggetto principale, o comunque immediato, della ricerca, e il contesto generale, che non può essere né dimenticato, né messo in ombra, a pena dell'attendibilità dell'intera ricostruzione, sotto il profilo storiografico (che è ovviamente l'unico che a tutti noi interessa), sia, altresì, perché le parole appena citate riescono a esprimere con efficacia e in modo molto trasparente il senso profondo di questa ricerca, che, ovviamente, non è una banale (o comunque sterile, oggi) caccia alle responsabilità intellettuali dell'uno o dell'altro (o anche di un'intera generazione di giuristi), delle debolezze, delle manchevolezze, delle contraddizioni rispetto all'ideale di giurista da entrambi predicato; è, al contrario, la messa in luce di ciò che c'è di singolare e di esemplare (e dunque di storiograficamente significativo) nella vicenda di questi due grandi giuristi: una singolarità e una esemplarità che sono tali proprio rispetto all'inevitabile intreccio con l'esperienza totalitaria vissuta – anch'essa, peraltro, piuttosto frastagliata, almeno in una certa fase storica.

Nel libro non si giudica in termini morali¹¹, o lo si fa raramente.

Si è infatti detto di Maggiore, ma certo bene non esce neppure Alberto Asquini: non voglio qui allora omettere di riferire il severo e giusto rilievo di Italo Biocchi sulla «[d]avvero vergognosa [...] annotazione [...] a commento del rastrellamento contro gli ebrei» (p. 282, nota 92).

Il libro serve a comprendere, non a condannare ma nemmeno a giustificare: comprendere, fino in fondo, o comunque il più possibile, quale è stato il senso politico, tecnico, morale di un lavoro giuridico di un intero ceto, che, trovandosi a operare in presenza di determinate condizioni storiche e all'interno di un regime illiberale, necessariamente, attraverso la propria attività, ha espresso – come non sarebbe stato del resto possibile evitare – una determinata linea di politica del diritto, all'interno di un conflitto tra autoritarismo e libertà, implicando tale scelta «la rivisitazione del rapporto tra dogmatica e storia, tra teoria e prassi, tra certezza e dinamicità del diritto» (p. 175), che è poi il consueto terreno sul quale la cultura giuridica e il pensiero giuridico (intesi quale due possibili forme rappresentative della giuridicità: cfr. p. 386, testo e nota 181) operano in costante dialettica.

¹¹ Pure in questo caso, alla base di un siffatto atteggiamento c'è anche (o soprattutto) una ragione metodologica, che riporta lo sguardo alla storia della cultura giuridica e al dopoguerra: «Non si tratta, naturalmente, di classificare i giuristi in 'buoni' o 'cattivi'; e nemmeno di lanciare strali alla rinfusa contro l'intero ceto, magari in nome della ragion di Stato o di partito. Alla fine ci potrebbero apparire anche loro, al pari di tanti intellettuali delle lettere, quali spettatori del naufragio della guerra; ma l'immagine non calza, perché i giuristi furono essi stessi naufraghi che si salvarono. E ripresero subito il lavoro, così come lo sapevano fare (alcuni conquistati dal verbo della Costituzione), coscienti che la ricostruzione incombeva» (p. 406).