



Il diritto civile come insegnamento e testimonianza: rime obbligate e parallele tra Maestri



Federico Silvio Toniato

Segretario Generale del Senato della Repubblica

La riflessione giuridica contemporanea viene a cadenzarsi secondo un intreccio di consonanze e dissonanze tra giuristi e operatori del diritto, tra i cosiddetti teorici e pratici. Una serie pressoché sterminata di esemplificazioni potrebbe indurci a ritenere del tutto prevalente negli studi giuridici la costruzione del ragionamento modulata sull'adesione o sulla contrarietà alle tesi sostenute dagli uni o dagli altri – *ad adiuvandum* ovvero *per differentiam*. Ne è raffigurazione plastica la sommatoria delle citazioni a piè di pagina che, talvolta, supera la stessa trama del testo scritto. Talaltra, la conoscenza tra giuristi si declina in un rapporto meno frontale e più di segno personale, all'interno del quale il garbo reciproco e la considerazione tra Maestri tendono a rifuggire i richiami incrociati, quasi una sorta di pudore per non apparire distanti nelle tesi sostenute, anche laddove le divergenze possano apparire preponderanti.

Tra Cesare Massimo Bianca e Nicolò Lipari si era instaurato un registro diverso: il dialogo ideale tra loro non avveniva attraverso la dinamica delle citazioni, ma conservava la rarità – che per chi ne è stato allievo era sinonimo di esemplarità – di sapersi ascoltare, per intraprendere dalla conoscenza reciproca strade distinte di riflessione, che in molti casi si dirigevano verso mete comuni.

Uno dei capisaldi del loro magistero è diventato emblema della loro stessa testimonianza di vita: l'autonomia dell'interprete, la sua centralità e decisività per la comprensione del fenomeno giuridico.

Fin dai primi lavori monografici, Bianca e Lipari hanno considerato l'interpretazione del diritto come espressione unitaria dell'ermeneutica giuridica, estesa tanto alla legge, quanto al fenomeno sociale, ed ancora, comprensiva degli atti posti in essere dai singoli individui nella definizione dei rapporti giuridici meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento. Ferma la distinzione tra interpretazione della legge, interpretazione delle sentenze, interpretazione del contratto, Bianca e Lipari concordano su un assunto di vertice: che non vi può essere ragionamento giuridico senza un interprete autonomo rispetto al soggetto autore o destinatario della norma. Il diritto privato non è diritto pri-

vaticistico anche quando viene definito – con ricchezza di ascendenze e rimandi culturali – «diritto dei privati» (Widar Cesarini Sforza).

Per Bianca e Lipari, presupposto dell'interpretazione giuridica non è l'autonomia dell'interprete issata quale piedistallo autoreferenziale di superiorità rispetto al caso concreto. Nel loro insegnamento, l'autonomia in senso non autoreferenziale significa capacità di entrare dentro il caso concreto con una postura di terzietà. Il cuore del loro pensiero risiede proprio nella consapevolezza che si è interpreti della norma nella misura in cui si comprendono le situazioni concrete, con un grado di attenzione al caso non inferiore all'approfondimento delle motivazioni ideali sottostanti la tessitura regolatoria, la cosiddetta «intenzione del legislatore» articolata nella sua storicità e attualità.

La stringata e apodittica definizione di un'intenzione del legislatore presunta, reale o immaginata alla stregua di un criterio di pensabilità astratta della norma non è rinvenibile nella scarna decisione finale, ma comprende i cosiddetti «materiali della legge», tema discusso di recente nel corso di una meritoria iniziativa al Consiglio di Stato. Nella sessione presieduta da Lipari, Vincenzo Roppo ha dimostrato l'omnicomprensività del lemma «materiali», sommatoria di relazioni, approfondimenti, documentazioni ancillari al testo approvato, sia coevi sia – questo è il punto – successivi alla sua approvazione. Per chi è tenacemente appassionato del diritto parlamentare, è stato acquisito alla scontatezza considerare nel prisma dell'intenzione del legislatore non solo le tesi sostenute dalle parti che hanno concorso all'approvazione della legge, ma anche le posizioni contrarie ovvero di astensione. È già *in nuce* nel momento genetico della norma il germe rigoglioso del «consorzio degli interpreti», giacché il significato da attribuire alla norma si condensa proprio nelle ragioni poste a suo sostegno ovvero a sua opposizione, dentro una cornice di tesi e antitesi per la quale “giudice” finale non sarà l'autore o l'oppositore, né il destinatario, ma l'interprete terzo, garante della saldatura tra precetto e comportamento.

La curvatura ermeneutica consente a Bianca e Lipari di considerarsi non in contrasto alla granitica opera di Emilio Betti, secondo tuttavia una lettura del grande Maestro diversa da quella offerta da Natalino Irti, centrata, quest'ultima, sulla oggettiva valutazione del dato normativo, assunta a criterio univoco ed esaustivo per ogni flessione di significato.

Non si può anche solo sul piano logico essere operatori e cultori del diritto senza esserne interpreti, ma anche l'interprete cadrebbe nella trappola della precomprensione dei giudizi se non si considerasse a sua volta critico del proprio e dell'altrui pensiero. Essere «indipendenti da se stessi» (Enrico Scoditti) è esercizio necessario per l'interprete e per ogni operatore del diritto. Il giurista è contemporaneamente letterato, artigiano, critico del diritto.

A ragione, pertanto, può considerarsi per Bianca e Lipari quanto vale per Benedetto Croce: la filosofia come storiografia, la storiografia come biografia.

Le biografie di Bianca e Lipari sono state coerenti rispetto al loro impegno per il diritto, ma diversificate nei modi concreti di inveramento. Bianca ha accompagnato alcune scelte legislative fondamentali, con il suo consiglio e il suo contributo anche personale: una per tutte, la riforma sulla filiazione, che ha contrassegnato la sua vita accademica e

professionale, fino all'approvazione di norme di civiltà giuridica sintetizzabili iconicamente nel principio che «si è figli dei propri genitori», senza distinzioni o discriminazioni di sorta. Inesausto, Bianca si proponeva poi di intraprendere una nuova battaglia per le fragilità psichiche, per dare una veste giuridica autonoma ad alcune intuizioni di Franco Basaglia.

Bianca ne ha fatto una ragione di vita: è stato *consigliere* del legislatore, nell'accezione veritiera racchiusa nell'etimo *consilium*, dove a prevalere è l'elemento di condivisione del suffisso *cum*, rispetto allo stesso principio indicato come auspicabile.

Lipari ha segnato, invece, il proprio contributo per il diritto anche come *legislatore*, motivandolo con lo sforzo di ricondurre un ordinamento sempre più segmentato, disarticolato, asistemico, entro il disegno di un sistema coerente e razionale. Per Lipari, la razionalità giuridica si colloca all'interno della giurisprudenza, in una sorta di ideale continuità con il pensiero di Giuseppe Capograssi – il «Socrate cattolico», secondo l'illuminata definizione di Arturo Carlo Jemolo, di Enrico Giuseppe Opocher – maestro di filosofia del diritto alla facoltà patavina per l'allora allievo Lipari, di Pietro Piovani – per il quale l'effettività significa cogliere l'essenziale del fenomeno giuridico.

I discorsi parlamentari in Senato dipingono Lipari come interprete di un pensiero cattolico rinnovato nella storia contemporanea e da qui l'amicizia personale e ideale profondissima con Pietro Scoppola. Dall'esperienza senatoriale, Lipari attingerà linfa anche per la successiva ripresa accademica e di insegnamento.

Nelle sue lezioni alla Sapienza lo strumento di indagine più ricorrente sarà il paradossale, non assunto a tecnica retorica asfittica, ma a punto di leva assiologica, fondata sulla lettura di Italo Mancini del pensiero di Giuseppe Capograssi: *Suicidio e preghiera – Teologia del paradosso*.

Bianca e Lipari hanno attraversato l'evoluzione della riflessione giuridica del Novecento, caratterizzata dall'ampliamento dell'impronta esegetica dell'interprete rispetto alla disposizione scritta, verso un'analisi sistematica e critica delle norme, nella prospettiva dell'acquisizione ponderata del pensiero politico ed economico posto alla base dell'attività del decisore pubblico.

Entrambi hanno declinato e radicato i mutamenti negli studi giuridici attraverso un glossario di priorità semantiche che potremmo così sintetizzare: per Bianca, nella triade effettività, autorità di fatto e di diritto, istituzioni e famiglia; per Lipari, nella sequenza fiducia, rapporti di fatto e cortesia, spirito di liberalità e di gratuità, diritto privato europeo.

Il secolo scorso è stato attraversato dall'irrompere nella civilistica di fasi appassionanti: la costituzionalizzazione della costruzione codicistica, l'analisi politica, l'analisi economica del diritto, la comparazione giuridica, l'osmosi dei principi di *common law* con i tratti continentali di *civil law*, la pervasività del diritto europeo, la sociologia del diritto. Per quest'ultimo riferimento, si coglie un punto di divergenza tra l'idea di Lipari, che considera la dinamica sociale alla stregua di uno svolgimento *naturale* dei rapporti giuridici e l'ancoraggio di Bianca alla peculiare connotazione *artificiale* della sintassi normativa, che in Natalino Irti si viene ad articolare in modo del tutto peculiare come premessa ineludibile alla breccia aperta dalla "tecnica" nella stessa rappresentazione del diritto, nel dialogo schietto e articolato con Emanuele Severino.

Per Lipari, nella memorabile prolusione barese, la finestra sociologica va aperta rispetto alla norma e la porta della dogmatica va dischiusa rispetto alla realtà. Per Bianca, la sociologia descrive il fenomeno sociale, la dogmatica lo ricostruisce. Le prolusioni di Bari – per Lipari – e di Catania – per Bianca – vanno lette come un dittico a partiture parallele, passaggio ineludibile dalla logica dei testi alla comprensione dei contesti. La «comprensione del diritto» (Giuseppe Zaccaria) muove dall'intreccio norma e fatto, per dipanarlo: tanto la lettera abbisogna dell'esperienza, quanto la realtà acquisisce un senso compiuto solo attraverso una regola ordinante.

Per entrambi, tuttavia, la distinzione tra giuridico e politico resta essenziale nel riconoscimento del ruolo del giudice come terzo, imparziale nel giudicare, sì in nome del popolo, ma non secondo le pulsioni emotive contingenti, piuttosto sul fondamento civico e costituzionale delle ragioni fondative della comunità.

La terzietà – alla Alexandre Kojève – del giudice e, più in generale, dell'interprete, non può disgiungersi dalla terzietà del legislatore, entro la comune prospettiva che chi è arbitro nel decidere non possa rischiare di essere arbitrario nel disporre. L'antidoto essenziale all'abuso del diritto è il paradigma della reciprocità, che nel codice civile si traduce in sinallagma, nel dettato costituzionale nella solidarietà, l'uno e l'altra astretti ad un dato di coerenza rappresentato dalla buona fede oggettiva intesa come correttezza che, da clausola generale, dispiega il multiforme plesso semantico della reciprocità come principio e valore fondante di ogni rapporto giuridico: tra privati, tra privato e pubbliche potestà, tra poteri dello Stato e Istituzioni europee. Al torchio calligrafico del positivismo fondato sul legicentrismo, si offre l'alternativa di un diritto considerato sintesi di interpretazione e applicazione (Hans-Georg Gadamer), nel solco dell'effettività giuridica, cerniera tra codificazione e consolidazione (Mario Enrico Viora).

Le soluzioni e le tecniche di ragionamento proposte in sede dottrinale si sono cristallizzate in proposizioni normative – per tutti, valgono i richiami alla citata riforma sulla filiazione, per Bianca, e al volontariato, per Lipari – ma con una non casuale pregnanza anche in pronunce e massime della Suprema Corte. Solo a titolo di mera esemplificazione, mi limito a ricordare il divieto del patto commissorio, il significato della colpa nell'inadempimento dell'obbligazione, la buona fede oggettiva nell'esecuzione del contratto e, sull'altro versante, l'intreccio tra rapporto fiduciario, aspettativa di diritto e diretta applicabilità delle norme costituzionali ai rapporti privati.

Sintomatica del loro discorrere parallelo e non puntellato da citazioni incrociate è l'affermazione del principio dell'effettività giuridica quale espressione cardine del diritto vivente, contrapposta all'ossario dell'esegesi e della dogmatica antiche, pur richiamate con puntigliosa precisione filologica.

Le risposte offerte da Bianca e Lipari all'eterogenesi dei fini e dei significati delle categorie classiche sono plasticamente consegnate a due opere di ampiezza pari alla profondità di analisi: i volumi del Diritto civile e il Trattato di diritto privato europeo. Per Bianca, il diritto civile è immersione della regola dentro la realtà, dove il precedente giurisprudenziale è essenziale non perché formante – secondo la nota definizione di Alessandro Pizzorusso – ma in quanto bussola che orienta l'interprete. Per Lipari, il diritto privato europeo è superamento della barriera tra ordinamenti che, compenetrandosi,

formano un unico ordinamento e, rinviando l'uno all'altro, fondano un'unica economia, nell'accezione etimologica *oikonomia*, orientata ai valori condivisi della comunità degli interpreti. Economia non più scomponibile nella distinzione – autorevolmente proposta da Stefano Zamagni e, più di recente, da Luigino Bruni – tra economia del mercato, economia dello Stato, economia civile del volontariato, perché anche i rapporti privatistici e quelli pubblici non possono sottrarsi al criterio unificante della gratuità come chiave di verifica finale della giustizia sociale.

Per Bianca e Lipari l'effettività giuridica, assunta a criterio comune e sistematico del fenomeno giuridico, non significa disattendere la terzietà del giudice, ma riconoscere l'intrinseca complementarità rispetto alla terzietà del legislatore, all'insegna dell'autonomia dell'uno e dell'altro nell'interpretare, per il primo, prioritariamente il precetto e, per il secondo, essenzialmente l'interesse sottostante la decisione normativa. Se la legge difettesse del requisito della generalità e dell'astrattezza, verrebbe a configurarsi alla stregua di un provvedimento, non giustiziabile secondo le tutele della giurisdizione amministrativa, ma solo attraverso il sindacato di costituzionalità eventuale e dilatato nel tempo. La legge provvedimento si configura come una crepa non tanto rispetto alla cristallina purezza del *drafting* costituzionale, quanto piuttosto in relazione alla eguaglianza di cui all'articolo 3 Cost. e della sua declinazione come reciprocità, solidarietà ed equità. Tutela dei diritti e giustiziabilità sono intrecciati anche nella giurisdizione amministrativa, in particolare nella sua articolazione – la necessità del doppio grado previsto in Costituzione, cfr. Consiglio di Stato, Ad. Plenaria, sentenze n. 16 del 2024 e n. 10 del 2025 – e nella sua effettività, che rappresenta una condizione irrinunciabile di giustizia sostanziale (Enrico Zampetti).

La tutela dei diritti si configura pienamente come diritto sostanziale e non meramente processuale nel diritto civile, nel diritto costituzionale, nel diritto amministrativo e tale configurazione tuttavia non è al di fuori, ma si innerva nella giurisdizione, per la quale nessuna categoria è appannaggio esclusivo di una disciplina, cosicché anche per il diritto civile può parlarsi fondatamente di legittimità dei comportamenti privati se valutati alla stregua della buona fede oggettiva ossia della correttezza, come conformità alla norma, non più solo come esclusione della sua violazione in termini di mera legalità.

All'Università Sapienza, agli inizi degli anni Novanta, si facilitò, per allievi e giovani studenti di Giurisprudenza, la scoperta di affinità parallele non dichiarate tra diritto civile, diritto costituzionale, diritto amministrativo. Le fonti del diritto hanno rappresentato il punto di partenza per Sorrentino, il punto di arrivo per Lipari, un *topos in itinere* per Bianca. Un percorso diacronico e permanente, quello delle fonti del diritto, idealmente tratteggiato dalla declinazione della voce legalità, dall'originaria impostazione di Sergio Fois alla reinterpretazione ultima di Massimo Vogliotti, che Lipari non rinunciava mai di ricordare. Nessuno sconfinamento incrociato tra diritto civile, costituzionale, amministrativo, ma la cartina di tornasole definitiva su un tratto identitario delle istituzioni di diritto privato – nobile dicitura dei corsi del primo anno – quale premessa, anzi «introduzione» (Guido Alpa) all'intero spettro delle discipline giuridiche.

Per Bianca e Lipari, il principio di effettività fonda un diritto giusto contro l'arbitrarietà, ma si distingue, in Lipari, come diritto *ricosciuto* e, in Bianca, come diritto

accettato. Sembrano in apparenza sovrapponibili i sintagmi *diritto riconosciuto* e *diritto accettato*, entrambi espressione di una avveduta presa d'atto da parte dei consociati dell'obbligo giuridico e della correlata sanzionabilità, ancorché potenzialmente disattesi e inosservati in concreto. Tuttavia, nel *riconoscimento* vi è un elemento peculiare, che oggi si sarebbe portati a sintetizzare nella parola *datità*, mentre, nell'*accettazione*, risulta prevalente la *condivisione*, ossia la co-partecipazione nel percorso di emersione della *regula iuris*.

Il diritto come atto di *riconoscimento*, per Lipari, e il diritto come atto di *accettazione*, in Bianca, si incontrano nell'interpretazione giuridica terza, imparziale, e ciononostante non asettica, ma immersa nella realtà. Per Lipari e per Bianca, potremmo ricordare la celeberrima espressione usata nel film *Una giusta causa*, attribuita alla giudice della Corte Suprema degli Stati Uniti, Ruth Bader-Ginsburg: il giudice non si fa influenzare dal tempo della giornata, ma è interprete credibile del clima del tempo. Bianca intende il principio di effettività come fonte del diritto; Lipari definisce il diritto vivente come diritto *in fieri*, in maniera non dissimile da Paolo Grossi, per il quale l'«invenzione» del diritto non travalica i confini dei poteri dello Stato, perché non si configura come creatività, ma come rispetto del precetto che viene rilevato e si rivela nella concretezza e nella storia.

Al di là, tuttavia, delle etichettature nominalistiche, per Bianca e Lipari il diritto vivente è la traduzione sul piano pratico del principio di effettività, rispetto al quale il giudice è interprete «autentico», mutuando una definizione tipica e pensata originariamente per il legislatore.

Se il «legislatore autentico» è chiamato a circoscrivere l'atto di legislazione interpretativa entro la cornice della irretroattività e del contenuto rappresentato *in nuce* nella disposizione primigenia, il «giudice autentico» è il traduttore di quella che la linguistica più affinata ha enucleato come «norma sommersa» (Luca Serianni), dentro la razionale definizione della *norma implicita* estraibile dal complesso ordinamentale. A questa stregua, i principî non sono rinvenuti per deduzione sillogistica, ma coesistono rispetto alla norma (Bianca) ovvero la precedono fondandola (Lipari). Principî e norme sono effettivi nella irrinunciabile tensione verso i valori costituzionali e, più in generale, del diritto. I valori sono i soli a poter ordinare la pulviscolare proliferazione delle norme in un coerente mosaico di composizione dei conflitti: «l'applicazione del diritto è concretizzazione di un universale» (Luigi Mengoni).

Dal principio di effettività e dal ruolo del giudice come interprete terzo, imparziale e autentico, deriva la possibilità di considerare la giurisprudenza non come fonte di produzione analoga alla legge, ma come fonte privilegiata di cognizione del diritto, al di là di ogni formalismo, nel rispetto della *forma* come criterio di definizione del principio di separazione e, allo stesso tempo, di collaborazione tra poteri dello Stato.

La riduzione positivista non è solo quella compendiata nelle norme scritte. La trappola è sostituire il positivismo scritto con il positivismo fattuale. Ci si svincola dalla trappola del neopositivismo se si riconosce la giustizia come tensione costante. Non sono più i soli legislatori e giudici chiamati in causa: è riduzionismo positivista sia l'esclusivismo del *dictum* proveniente dal detentore del potere – legislativo e giudiziario, sia l'assertività senza misura della logica sottesa al *vox populi vox Dei*.

Il principio di effettività porta a superare la stessa divaricazione tra diritto *posto* e diritto *riconosciuto*, nella prospettiva del paradigma del diritto *recepto*, il *ius receptum* del diritto romano classico. Ancora una volta il bacino accademico della Sapienza fece incontrare la civilistica di Bianca e Lipari con il diritto romano, in una reciprocità vera con i corsi di Mario Talamanca e Luigi Capogrossi Colognesi.

Per Bianca e per Lipari, la metodologia non è antecedente rispetto all'interpretazione giuridica, ma è definita da una ermeneutica che è, all'un tempo, *comprensione e traduzione*, segnatamente, del dato di realtà e del formante normativo. Il diritto si viene a configurare, sia per il contenuto, sia per il metodo, come scienza *pratica*, distinta dalla contingenza occasionale, ma indefettibilmente strutturata nella immanenza, ossia nel concreto svolgimento delle relazioni sociali.

Dopo la iniziale stagione monografica e specialistica, Bianca e Lipari hanno proposto una del tutto peculiare interpretazione della manualistica istituzionale. Per loro, dottrina e didattica si saldavano in una tradizione nobile e alta della civilistica italiana: i manuali per l'insegnamento.

Anche per Bianca e Lipari, la ricchissima e pregiata manualistica del diritto civile non è espressione di un raffinato genere letterario, ma un vero e proprio *discorso sul metodo*.

Per Bianca, la manualistica è rigorosa metodica di riordino sistematico degli istituti sotto la lente di ingrandimento non deformante del trattato, guidato, per contenuti e stile, da un unico autore. Per Lipari, la manualistica è ricerca aperta e plurale per cogliere i fermenti e gli sconvolgimenti delle categorie classiche, fino alla loro sistematica decostruzione. Lipari cita Derrida sul piano delle categorie, mentre oggi emerge lo slittamento semantico dalla decostruzione alla decompressione e decreazione del diritto nella riflessione di Byung-Chul Han. Anche per Lipari vale il richiamo che Han – autore non citato dal Maestro – propone ad un'idea di diritto dove si affievolisce il criterio di autorità a favore della composizione degli interessi secondo una lettura di equilibrio della giuridicità, che il filosofo ancora alla tradizione orientale. Per Bianca e Lipari valgono metodi diversi e mete non predefinite, entrambi, però, accomunati da una passione comune: l'insegnamento.

L'insegnamento non dottrinario coglie la necessità dell'istruire, dell'immettere i saperi, come ancillare all'educazione, dell'estrarre il sapere dalla rielaborazione personale, affinché chi insegna lasci il segno – *in-segnare* – e si lasci sorprendere dai segni nuovi dei tempi incipienti. Il discorso sul metodo è superare la barriera docente - discente, è dialogo, è attraversare le proprie parole con le parole apprese dall'altro, tiene insieme istruzione, educazione, insegnamento, fuori da ogni paternalismo e a favore della persona.

Distinguere la *contingenza* del diritto dalla *immanenza* dell'esperienza giuridica, secondo la definizione data da Giuseppe Capograssi, per Bianca e Lipari significa credere nella tensione verso la giustizia, assunta come valore sottostante e fondativo del diritto.

Le scuole che hanno preso le mosse dalla riflessione di Bianca e Lipari non hanno chiarito se per i Maestri il diritto fosse, ancorché distinto dalla morale, comunque intrinsecamente valutativo e assiologico. Certamente, per Bianca e Lipari l'immanenza del diritto nel contesto sociale non era scindibile dalla trascendenza di valori superiori,

laicamente intesi come giustificazione della norma. Per Bianca e per Lipari, la trascendenza dei valori, calata nella storia delle relazioni, significa avere fede nel diritto. Non è quindi inappropriato accostare Cesare Massimo Bianca e Nicolò Lipari a Rosario Livatino e a Piero Calamandrei, quando indicavano, rispettivamente, nella chiarezza dei comportamenti e nella chiarezza della Costituzione, i bastioni posti a difesa dello Stato democratico di diritto.

Il principio di effettività non crea distonie o sovrapposizioni di ruoli tra legislatore e giudice, ma incontro di linguaggi, che permettono al diritto di vivere nella storia (Giuseppe Ferrari).

Il rapporto tra diritto e storia non è affatto secondario nella riflessione dei Maestri. Per Bianca, la storia del diritto non è intesa come mera codificazione temporale degli eventi, ma come spazio di comprensione dei fenomeni. Vanno lette congiuntamente le pagine del Diritto civile, volume n. 1, e del saggio *Ex facto oritur ius*, per non fermarsi all'elemento nitido del criterio discretivo tra fatti del passato – storia – e del presente – diritto – e correttamente inquadrare tale aspetto descrittivo nei contesti finanche etimologici che gli storici hanno assunto per riconoscere «l'accettazione sociale della norma» come «il fatto dal quale scaturisce il diritto».

Per Lipari, la storia non è retrospettiva, ma memoria del futuro. Potremmo con commozione ricordare l'ultimo intervento tenuto in occasione dell'omaggio resoagli da amici e allievi per il suo compleanno. Si staglia una parola sopra le altre: speranza. Per Lipari la storia non era – sono sue parole – «attesa», ma «speranza», non cronaca o tappa da raggiungere, ma rivelazione e trasformazione.

Nel dialogo sul rapporto tra Diritto e Bibbia con Antonio Pitta, Lipari sembra rifarsi alla definizione di regimi di storicità di François Hartog: *chronos, kairos, crisis*. Il diritto segna il tempo opportuno sottraendolo agli opportunismi, smaschera la logica degli eventi – evenemenziale, avrebbe detto Fernand Braudel – per la corretta valutazione della realtà, non fa soccombere nello sconforto di fronte alla tragedia e agli abissi che negano l'umanità, per riscattare nella giustizia il debole, il povero, lo sconfitto. Il diritto vive nel presente senza cadere nella trappola del presentismo, perché premessa alla tenuta della giustizia, all'*aion*, tempo duraturo ed eterno.

Lipari usa per sé alla fine della sua biografia terrena la stessa parola che aveva proposto molti decenni prima per ricordare Rosario Nicolò: speranza!

Per Bianca e per Lipari è possibile, anzi necessario, tenere sullo stesso piano norme, principî, valori, non per un afflato idealistico, ma per dare un senso all'esperienza giuridica. L'effettività non è relativismo etico, ma arricchimento tra identità e alterità.

Lo stile incalzante ed entusiasta di Nicolò Lipari e quello, sia di presenza sia di parola di Cesare Massimo Bianca, incline alla temperanza, poggiano sulla convinzione che la giustizia è radicata nei valori. Giustizia e temperanza sono magari parole controtempo, come suggerisce Gennaro Carillo, ma ancora capaci di sorprendere e orientare.

Nella comune ammirazione per Angelo Falzea e sulla scia di Rosario Nicolò e Michele Giorgianni, Lipari e Bianca considerano l'analogia *legis* e *iuris* come tecnica fondativa di ogni ragionamento giuridico. Lo snodo decisivo per il diritto civile è recepire attraverso l'analogia il principio di ragionevolezza, che in se stessa esprime il valore dell'egua-

gianza formale come punto di gravità dell'ordinamento. Per i Maestri l'analogia non è una scorciatoia, né un'uscita dal tracciato della legalità, direi di più, con Natalino Irti, della «legalità linguistica».

Valgano come unico esempio chiarissimo gli studi sulla famiglia. Bianca e Lipari nulla negano all'istituto classico in termini di valore, principio e norma. Ciononostante, nulla impedisce loro di considerare esperienze e realtà ulteriori in termini di comunità e formazioni sociali. Si avverte nettamente la piena maturazione dell'intuizione sorgiva di Livio Paladin sul parametro del terzo nella definizione della regola ragionevole secondo Costituzione.

Per il diritto civile vale il richiamo all'analogia sia per similitudine sia per dissimilitudine, in forza della quale anche la ragionevolezza non può che distaccarsi da qualsivoglia tentazione di astrattismo, per immergersi nell'effettività concreta in chiave di giustizia. Il diritto giusto si accompagna alle parole giuste, al mezzo giuridico non eccedente i fini dell'ordinamento, al «fatto» sottratto all'imperiosità della «forza», alla maniera di Rudolf von Jhering – *vis* – e calibrato invece sulla «fortezza» – *virtus* – e sulla coerenza intellettuale dei giuristi positivi. La giustizia presuppone la ragionevolezza, che a sua volta impone all'interprete il «controllo di coerenza in vista delle decisioni di altri casi» (Niklas Luhmann).

Pertanto, sì giurista positivo, purché, secondo la suggestione di Gustav Mahler, non adoratore delle ceneri, ma custode del fuoco dei valori.

L'analogia è tecnica e metodo di interpretazione della norma e di comprensione della realtà. Si avverte pressante la preoccupazione del sovvertimento della tecnica da mezzo a fine (Umberto Galimberti). Se «la tecnica è il mondo» e «la natura diventa il mezzo», il diritto conserva intatto il valore di garanzia e tutela dell'umanità.

In un mondo in crisi e lacerato nelle relazioni internazionali e avvolto dalle fascinazioni tecnologiche e innovative vale la pena proporre uno stato sociale di diritto, dal *laissez faire* ad un rinnovato *lawfare*.

Forse l'analogia classica tra similitudine e dissimilitudine rischia di infrangersi nel realismo terminale descritto da Guido Oldani, dove la stessa similitudine è rovesciata e l'artificiale connota il naturale e non viceversa. A fronte della slabbratura dei concetti, il recupero dei valori non è un'opinione, né un'opzione, ma condizione indefettibile del pensiero.

A chi dice «la fine dell'etica», possiamo rispondere, con Marco Maria Olivetti, che «l'etica è la filosofia prima, anzi, anteriore». A chi in modo convincente dimostra la necessità di superare lo iato, usato in modo fuorviante come fendente ideologico, tra giusnaturalismo e giuspositivismo, Olivetti risponde, da un lato, affermando l'inesistenza di un'essenza dell'essere umano, ma, dall'altro, riconoscendo che tale essenza è però «immaginata», perché «senza siffatta immaginazione l'essere e l'umano non si coapparterrebbero».

L'istanza di giustizia si configura come aspettativa ragionevole, che porta a superare ogni logica di puro e autoreferenziale soggettivismo attraverso il passaggio dall'analogia *logis* e *iuris*, all'«analogia del soggetto» come presupposto ontologico dell'eguaglianza e della libertà personale. Il personalismo filosofico del Novecento incontra la teoria della

soggettività giuridica attraverso l'analogia dei soggetti di diritto, centro di imputazione degli effetti, dei diritti inviolabili e dei doveri inderogabili.

Negli scritti di Cesare Massimo Bianca si ritrova l'espressione «coscienza sociale». Negli scritti di Nicolò Lipari, a cadenza regolare, il riferimento al «contesto sociale». Le loro parole riecheggiano una storia antica.

Pochi minuti prima delle ore 17 del 27 dicembre 1947, a Palazzo Giustiniani del Senato della Repubblica, alla presenza di Umberto Terracini, Presidente dell'Assemblea Costituente, Enrico De Nicola, Capo Provvisorio dello Stato, rivolto ad Alcide De Gasperi, Presidente del Consiglio dei Ministri, pronunciò le seguenti parole: «L'ho letta attentamente. Possiamo firmare con sicura coscienza».

In quel contesto autorevole e credibile, rappresentativo icasticamente dell'articolazione plurale delle ascendenze politiche e culturali, non si stagiò cenno di sorpresa per la parola «coscienza»: parola non scritta, né posta, ma pronunciata e presupposto della firma della Costituzione, che allo scoccare del tempo stabilito venne posta in calce a tre identiche copie. «Contesto» e «coscienza» sociale per Cesare Massimo Bianca e Nicolò Lipari sono stati punti di ancoraggio roccioso, senza timidezze o titubanze, ai valori costituzionali, costitutivi del diritto giusto.

La fede *nel* diritto è svincolata dai laccioli delle credenze, degli apriorismi e si commisura alla credibilità dei suoi artefici. La trincea della legalità contro l'abuso del diritto è tracciata da giuristi, interpreti fedeli della legge, perché capaci di comprendere la realtà vissuta come dimensione della ragione genetica del diritto: la giustizia.

Il diritto usa la forma e si fonda sulla giustizia. Il diritto solo espressione della volontà – legislativa, giurisdizionale, privata, collettiva – si depauperava, perché rinuncia alla dimensione della conoscenza e della comprensione della società.

Al giurista non si chiede di essere alla moda, ma di essere avveduto dell'attualità della sua missione. Un pensiero alla moda non è sempre attuale.