



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI PADOVA

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PADOVA

Sede Amministrativa: Università degli Studi di Padova
Dipartimento di Storia e Filosofia del Diritto e Diritto Canonico

SCUOLA DI DOTTORATO IN GIURISPRUDENZA
INDIRIZZO UNICO
CICLO XXII

Salvatore Pugliatti e il suo tempo: per un diritto tra sistema e storia

Direttore della Scuola: Ch.mo Prof. Roberto E. Kostoris

Supervisore: Ch.mo Prof. Federico Casa

Dottorando: Dott. Stefano Favaro

ABSTRACT

L'elaborato, dal titolo "Salvatore Pugliatti e il suo tempo: per un diritto tra sistema e storia", effettua una disamina ricostruttiva ed espositiva del pensiero giuridico e metodologico di Salvatore Pugliatti, giurista siciliano dei decenni posti a cavallo della metà del secolo scorso, morto nel 1976, fondatore della Scuola di diritto civile dell'Università di Messina, affrontando lo studio sia delle opere dell'Autore direttamente indirizzate all'analisi di questioni di indole teorico-metodologica, sia di quelle, tra le sue opere di diritto positivo, in cui è dato evincere, nelle pieghe dell'esposizione, l'attuazione dei traguardi speculativi di fondo altrove espressi.

A tale scopo, il lavoro è ripartito in tre capitoli.

Il primo di essi si prefigge l'obiettivo di inquadrare la figura scientifica di Salvatore Pugliatti entro il contesto temporale, compreso tra il 1927 e la prima metà degli anni Settanta, in cui l'Autore ha operato, ed è dedicato alla ricostruzione sia delle componenti storiche, sia di quelle più specificamente giuridico-normative e filosofico-metodologiche, che ne hanno maggiormente influenzato il pensiero. Se, dal punto di vista storico, emergono, e vengono analizzati, l'ascesa e la caduta del regime fascista, lo sfacelo della seconda guerra mondiale, e la lenta ricostruzione dell'assetto istituzionale italiano ad essa susseguente, dal punto di vista normativo assumono rilievo, e vengono via via analizzati, la legislazione speciale del regime mussoliniano, la ricodificazione fascista, l'entrata in vigore del Codice Civile del 1942 e, soprattutto, l'irrompere della Costituzione del 1948, che, per la sua portata formale e per il suo contenuto sostanziale, ha costretto la dottrina civilistica italiana, e dunque anche Pugliatti, a ridefinire quantomeno parte delle certezze dogmatiche sino ad allora raggiunte dalla scienza giuridica. Per quanto riguarda, inoltre, il contesto più marcatamente giusfilosofico e metodologico di riferimento, l'elaborato passa in rassegna le principali tendenze culturali che si sono manifestate suscettibili di influire sul pensiero di Pugliatti, ossia, più specificamente: in primo luogo, l'indirizzo, normativista ed astrattizzante, proprio del positivismo giuridico formalistico di matrice dogmatica e postpandettistica, tendente a ridurre la filosofia del diritto entro i confini della scienza giuridica strutturata secondo il metodo delle scienze sperimentali; in secondo luogo, l'indirizzo, gravitante nell'orbita del neoidealismo giuridico italiano, proprio dell'attualismo gentiliano e dello storicismo crociano, tendente ad escludere, seppure per vie diverse, la possibilità di munire del carattere della scientificità tanto la filosofia del diritto quanto la scienza giuridica; in terzo luogo, l'indirizzo, proprio del cosiddetto idealismo giuridico post-crociano empirico-storicistico, in cui spiccano, per l'influenza che hanno avuto sulla riflessione pugliattiana, le figure di Angelo Ermanno Cammarata e Widar Cesarini Sforza, e tendente a recuperare, a partire dall'idealismo stesso di Croce e Gentile, il valore storicamente concreto della giuridicità da cui promana qualsiasi forma di riflessione sul diritto.

Il secondo capitolo affronta invece, alla luce di un simile contesto, il nucleo vero e proprio della riflessione teorica di Pugliatti, seguendo analiticamente, attraverso la disamina dei contributi dell'Autore dedicati a tematiche di indole specificamente metodologica, le linee anche cronologiche della sua progressiva evoluzione. L'elaborato analizza, innanzitutto, la prima fase, giovanile, della produzione scientifica pugliattiana, che appare ancora fortemente incardinata, sotto il profilo dei convincimenti teorico-giuridici, sui paradigmi metodologici di un deciso rigore sistematico di natura logico-normativista e di matrice giuspositivistica, e di un inevitabile dualismo tra le astrattezze formali del sistema concettuale elaborato dal giurista e la concretezza degli interessi storici ad essi sottesi ma ad essi, necessariamente, anche rigorosamente estranei. La seconda fase, più matura, dell'*iter* speculativo di Pugliatti, relativa agli anni Quaranta, consente di individuare un'evoluzione nel credo metodologico dell'Autore: raccogliendo le sollecitazioni provenienti in modo particolare dalla sua partecipazione attiva alla nota "polemica sulla natura dei concetti giuridici" e al dibattito sulla "crisi" del diritto e della

scienza giuridica, ma provenienti anche dal manifestato interesse per la linguistica e dalla lettura e conoscenza di figure eminenti come Santi Romano e Capograssi, Pugliatti giunge in questi anni a consolidare i propri convincimenti in una concezione rinnovata di giurisprudenza, che viene qualificata come scienza pratica, cioè come scienza che, senza dubbio ancorata al dato positivo e funzionale alla costruzione di perfetti sistemi giuridici astratti, logici e concettuali, non può tuttavia non radicarsi, traendone origine, anche negli interessi concreti dei consociati, nel fluire magmatico della storia, e, con esso, nel divenire mutevole delle norme, così che essa, rimanendo scienza, ma qualificandosi come scienza pratica, trova dunque in sé stessa la possibilità di una composizione dialettica del dualismo forma-sostanza, astratto-concreto, che altrimenti rimarrebbe insopprimibile. L'analisi della terza fase del pensiero di Pugliatti, infine, evidenzia nell'Autore il graduale perfezionamento, operato attraverso l'approfondimento della problematica relativa al rapporto tra il "continuo" e il "discontinuo" nel diritto, dei convincimenti precedentemente acquisiti: la sintesi dialettica del dualismo tra forma e sostanza, operata attraverso la concezione della giurisprudenza come scienza pratica, si cristallizza così nell'idea – conclusiva del percorso metodologico di Pugliatti – secondo cui la complessità dell'esperienza giuridica, nella quale convivono la sincronia giuridica del discontinuo astratto del sistema normativo e la diacronia storica del continuo mobile dell'ordinamento giuridico *tout court* (che non si risolve nelle norme poiché è anche altro rispetto ad esse), trova compimento nella formula che qualifica il diritto come "sintesi del molteplice nell'uno".

Il terzo capitolo analizza, infine, alcune tra le principali opere di Pugliatti relative a tematiche di diritto positivo in cui l'Autore impiega, nel momento in cui affronta questioni tecniche di puro diritto civile, lo strumentario metodologico di cui si è dotato: l'analisi passa dalla rappresentanza, di cui è valorizzato da Pugliatti il rilievo che assume, nella descrizione dei caratteri dell'istituto, il concreto e storico rapporto sottostante di gestione tra il *dominus* e il rappresentante, al fenomeno dei trasferimenti coattivi, dagli importantissimi studi pugliattiani *sulle* proprietà (in cui l'istituto proprietario è considerato al plurale, non più al singolare, stante la polverizzazione delle tipologie di diritti dominicali rinvenibili nell'ordinamento a fronte della diversificazione dei soggetti titolari del diritto e delle funzioni proprie dei singoli beni che ne sono oggetto), alla breve esposizione del rapporto dialettico intercorrente, per Pugliatti, tra il diritto pubblico e il diritto privato.

Dall'analisi effettuata emerge, quale sintesi della figura di Pugliatti, l'immagine di un giurista completo, dotato di un forte bagaglio culturale e giuridico, costantemente proteso verso la ricerca di una chiarificazione dei criteri metodologici del proprio operare, il cui pensiero, se non riesce invero mai ad emanciparsi completamente dalla persistenza del dualismo tra astratto e concreto, tra forma e storia, cui la scienza giuridica sembra essere condannata, ricadendo tendenzialmente entro le spire di un normativismo positivista solo parzialmente, criticamente e consapevolmente attenuato, lascia comunque, come eredità metodologica per il giurista di oggi, il respiro lucido e profondo della propria solida complessità, fondata sull'intuizione della necessità costante dell'esegesi e della multidisciplinarietà, dell'altrettanto forte necessità del riferimento al dato positivo, e dell'insopprimibile necessità di calibrare qualsiasi riflessione, sia essa filosofica, metodologica o di diritto positivo, *sul* e *col* diritto, all'interno della cornice storica e concreta di riferimento.

*** ***** ***

The dissertation entitled "*Salvatore Pugliatti and his own time: for a Law between system and History*" examines carefully, in a reconstructive and declarative way, the legal and methodological thought of Salvatore Pugliatti. He was a Sicilian jurist, who died in 1976. His ideas grew and developed in the decades around the half of the last century during which he founded the School of Civil Law at the University of Messina.

In order to elucidate his thought, this dissertation faces the study either of Pugliatti's works directly addressed to the analysis of theoretic and methodological matters, and of those, among his works of positive law, in which it is possible to evict, through his exposition, the fulfilment of his speculative goal somewhere else expressed.

For this reason, this work is divided into three chapters.

The first one has the aim to frame the scientific figure of Salvatore Pugliatti in his own times, between 1927 and the first half of the seventies, during which he operated, so it reconstructs either the historical elements and the juridical-philosophical and methodological ones which influenced Pugliatti's thought.

From the historical point of view many elements emerge and are considered: the ascent and the fall of Fascist regime, the ruin of the Second World War, the slow rebuilding of the Italian institutional order consequent upon it.

From a juridical point of view the most important elements which are examined are: the special legislation of Mussolini's regime, the fascist re-codification, the Civil Code that came into force in 1942 and, above all, the Constitution, which came forth in 1948, whose formal importance and substantial content obliged the Italian civil law doctrine, and so Pugliatti either, to redefine at least a part of the dogmatic certitudes achieved by juridical science till that moment.

Moreover, concerning the philosophical and methodological context, this study inspects the main cultural trends which could have affected Pugliatti's thought.

Firstly, the direction of the juridical-formalistic Positivism which was dogmatic and post-pandettistic: it was inclined to reduce the Philosophy of Law within the borders of juridical science structured in conformity with experimental science. Secondly, the direction gravitating in the orbit of Italian juridical Neo-Idealism of Gentile's actualism and Croce's historicism, which was inclined to exclude the chance to provide the scientific characteristic both to the Philosophy of Law and to the Juridical Science. Thirdly the direction of the Juridical Empiric Historical Idealism post- Croce which was inclined to make up, starting from Croce's and Gentile's idealism, the historical value of juridical character as the point of departure of any form of reflection about Law. In particular Angelo Ermanno Cammarata and Widar Cesarini Sforza embodied this idea and they influenced Pugliatti's thought.

Then the second chapter faces, in light of this context, the real nucleus of Pugliatti's theoretic reflection, following analytically, through a careful exam of Pugliatti's contributions dedicated in particular to methodological topics, the lines, even chronological, of his progressive evolution.

First of all, this study analyses the first juvenile period of Pugliatti's scientific production: it appears, considering his theoretic-juridical convincement, as strongly hinged on a methodological paradigm of a strict systematic rigour based on a Positivistic logical juridical nature and on an inevitable dualism between the formal abstractness of the conceptual system created by the jurist and the concreteness of historical interests that originates it.

The second, more mature period of Pugliatti's speculative iter, in the Forties, allows to single out an evolution in his methodological creed: he gathered solicitations coming in particular from his active participation to the well known polemic "about the nature of juridical concepts" and to the debate about the crisis of Law and Juridical Science, but also from his clear interest for Linguistics and from the reading and knowing of eminent figures like Santi Romano and Capograssi. In these years Pugliatti arrived to consolidate his own convincement in a new idea of Jurisprudence, that is qualified as a practical science: in fact it is undoubtedly bond to the real data and functional to the construction of a perfect, abstract, logical and conceptual juridical system, nevertheless it has also to root even in the concrete interest of consociate, in the magmatic flowing of History and in the changeable becoming of rules, so that it remains science, but qualified as a practical one, and it finds in itself the chance of a dialectic composition of the dualism form-substance, abstract-concrete, that, in other way, would remain inerasable.

Finally the analysis of the third period of Pugliatti's thought underlines a gradual perfecting of his conviction previously achieved through a deepening of the problem related to the connection between continuous and discontinuous in Law. The dialectic synthesis of the dualism between form and substance, realised through the conception of Jurisprudence as a practical science, is crystallized in the idea- conclusive in Pugliatti's methodological course- that the complexity of juridical experience, in which coexist either the juridical synchrony of abstract discontinuous of the Law system or the historical diachrony of mobile continuous of the juridical order tout court (which couldn't resolve in rule because it is other to them). His final idea is realised in the formula that qualifies Law as a "synthesis of manifold in one".

At last the third chapter analyses some of the main works of Pugliatti related to some topic of Positive Law in which the author uses his own methodological tool when he faced technical problems of pure civil law. The analysis passes from the representation, whose importance is emphasized by Pugliatti, in the description of the institutes, the concrete and historical relationship between dominus and representer, to the phenomenon of coercive transfer; from the every important studies about properties (where the owner is considered plural, no more singular) to the brief exposition of the dialectic connection existing, according to Pugliatti, between the public and private Law.

From this analysis, as a synthesis of the figure of Pugliatti, emerges an image of a complete jurist, gifted with a great culture and a great juridical background, constantly researching for a clarification of methodological criteria of his own action; moreover, even though his thought never manages to emancipate completely from the persistence of the dualism between abstract and concrete, between form and History, which juridical science seems condemned to, refalling into a juridical Positivism only partly, critically and consciously subdued, Pugliatti's thought anyway leaves, as a methodological inheritance for the jurist of today, a deep and bright breath of his own solid complexity, based on the intuition of the constant necessity of exegesis and of multidisciplinary, of the strong need of the reference to a positive data and of the fundamental necessity to calibrate any philosophical, methodological or legal reflection, on and with Law, within an historical and concrete frame of reference.

INDICE

INTRODUZIONE	pag. 3
------------------------	--------

CAPITOLO PRIMO – IL QUADRO STORICO, GIURIDICO E CULTURALE DI RIFERIMENTO

1. Premessa	pag. 9
2. La cornice storico-costituzionale e quella civilistico-normativa	pag. 12
3. La cornice filosofico-teorico-metodologica: il positivismo giuridico formalistico	pag. 30
3.1. segue: l'idealismo giuridico di Croce e Gentile	pag. 40
3.2. segue: l'idealismo giuridico "storicistico", la polemica sui concetti giuridici e la crisi della scienza giuridica	pag. 55

CAPITOLO SECONDO – LA "FILOSOFIA" DELL'ESPERIENZA GIURIDICA TRA FATTO, LOGICA E DATO POSITIVO: LINEE DI UN'EVOLUZIONE METODOLOGICA

1. L'opera giovanile e il rigore sistematico logico-normativista	pag. 65
1.1. segue: la rilevanza del momento analitico-esegetico	pag. 72
1.2. segue: la visione unitaria del diritto e il dialogo tra giusprivatisti e giuspubblicisti	pag. 79
1.3. segue: il dualismo tra l'elemento formale e l'elemento sostanziale del diritto	pag. 86
2. La maturità e la graduale apertura alla "storia"	pag. 95
2.1. segue: dalla polemica sui concetti giuridici agli studi sul corporativismo	pag. 104
2.2. segue: i secondi anni Quaranta: dall'interazione con la linguistica a <i>Fiducia e rappresentanza indiretta</i>	pag. 123
2.3. segue: la piena maturità. Da <i>Crisi della scienza giuridica</i> a <i>La giurisprudenza come scienza pratica</i>	pag. 136
3. La complessità dell'esperienza giuridica tra sincronia giuridica e diacronia storica: il diritto come "sintesi del molteplice nell'uno"	pag. 154

CAPITOLO TERZO – IL METODO E IL DIRITTO CIVILE SOSTANZIALE: APPLICAZIONI CONCRETE

1. La rappresentanza	pag. 173
2. I trasferimenti coattivi	pag. 191
3. Dalla proprietà alle proprietà	pag. 201
4. Interesse pubblico e interesse privato	pag. 222

CONCLUSIONI – LA SOLIDITÀ METODOLOGICA DI UN GIURISTA “COMPLETO”	pag. 233
--	----------

BIBLIOGRAFIA PUGLIATTIANA.	pag. 247
------------------------------------	----------

BIBLIOGRAFIA GENERALE	pag. 257
---------------------------------	----------

INTRODUZIONE

Accade ormai sempre più raramente di imbattersi, nel corso dello studio degli Autori che, sempre numerosi, si occupano, nel senso più ampio del termine, di dottrina e scienza giuridiche, in personalità poliedriche in cui alla precisione e al rigore tecnico ed espressivo si accompagni, in uno con essi, anche una vasta ampiezza di conoscenze ulteriori, nonché di passioni, delle quali, alla lettura, risulti “impregnato” anche il più semplice contributo giuridico.

La specializzazione dell’esperienza giuridica, ossia il suo graduale parcellizzarsi in sempre più numerosi settori specifici di analisi – esito fisiologico della modernizzazione tecnicizzante della società contemporanea e delle modalità in cui, in essa, si estrinsecano le relazioni interindividuali –, e il progressivo velocizzarsi dei rapporti intersoggettivi e, pertanto, anche delle loro lacerazioni e dell’esigenza di una loro ricomposizione, impongono infatti al giurista del terzo millennio di rispondere a simili stimoli con altrettanta rapidità, focalizzando la propria attenzione e le proprie acquisizioni conoscitive al circoscritto ambito giuridico in cui operare¹: tutto ciò, inevitabilmente, spesso a discapito non solo della resa espressiva di ogni contributo, ma anche della sussistenza, nei singoli autori, di una preparazione ad ampio raggio che sia espressione e frutto di un bagaglio culturale, anche extragiuridico, tale da far respirare di sé ogni opera scientifica.

¹ È necessario osservare, in modo particolare, al fine di comprendere il motivo della specializzazione e velocizzazione dell’agire e del pensare del giurista contemporaneo, che l’uomo del terzo millennio si trova irrimediabilmente “gettato”, nella contemporanea “società dell’informazione”, in una dimensione storico-sociale profondamente rivoluzionaria – e gravida, presumibilmente, di ulteriori mutamenti futuri sempre più rilevanti – in cui via via stanno scomparendo, in virtù di un progresso tecnologico senza precedenti quanto a capillarità e rapidità di diffusione, finanche i capisaldi spaziali e temporali sui quali l’esperienza tutta si è finora radicata: si fa riferimento, più specificamente, alla cosiddetta dimensione “digitale”, ossia alla rivoluzione operata per effetto del dirompente ingresso, nelle case e nelle vite, del *computer*. Si veda, al riguardo, anche quanto esaustivamente osserva Andrea Lisi nell’introduzione a G. FROSIO, *Guida al Codice della Pubblica Amministrazione Digitale*, Napoli, 2005: l’Autore (pp. 3-4), attraverso un’elencazione che, seppure corposa, possiede tuttavia caratteri meramente esemplificativi e non tassativi, nel descrivere le azioni sempre più frequenti dell’uomo digitale del terzo millennio, così scrive: «Si appartiene a reti globali, si comunica attraverso e-mail, si stipulano contratti *on line*, si scambiano dati digitali, ci si confronta in *forum* di discussione, si archiviano enormi banche dati, si inviano e ricevono telematicamente atti, contratti e dichiarazioni superando barriere fisiche. Si vive in *Internet*, nei siti web dove si confina la nostra esistenza in una dimensione temporale nuova, fatta di un continuo presente, costantemente aggiornato».

Non stupisce, dunque, che vi sia chi, osservando criticamente che «oggi giorno va di moda il giurista-giornalista, quello che lavora con il computer, immettendo dati presi qui e là, per poi premere il tasto e trasformare così la “strisciata” in saggio o monografia»², rimpianga e senta la necessità di rifugiarsi ancora nella lettura di Autori più datati, «i quali non solo hanno avuto molto da dire, ma lo hanno detto con un linguaggio cristallino»³.

Tra tali Autori, definiti da Gazzoni, in maniera laconica ma incisiva nella propria semplicità, «grandi»⁴, è senza alcun dubbio annoverabile anche Salvatore Pugliatti.

Personalità poliedrica, complessa, culturalmente vorace ed insaziabile, capace di spaziare abilmente dal diritto civile alla letteratura alla critica musicale, Pugliatti può legittimamente essere annoverato, per ciò che concerne la letteratura giuridica, tra i massimi esponenti della dottrina giusciviltistica del suo tempo: il carattere multiforme della sua formazione e preparazione professionale emerge in effetti ad un livello tale di evidenza che non può essere considerato un caso il fatto che già un suo insigne contemporaneo, Francesco Carnelutti, osservasse che «i giuristi che non si rinchiudono ermeticamente entro il recinto del diritto si contano, purtroppo, in Italia e anche fuori, sulla punta delle dita: ma di quelli che hanno e coltivano interessi anche fuori dal diritto (Ascarelli, Betti, Pugliatti, per fare qualche nome), si sente di primo acchito il largo respiro»⁵.

La produzione scientifico-giuridica di Salvatore Pugliatti, che, dal punto di vista temporale, si snoda nell'arco di oltre un quarantennio, dalla fine degli anni Venti agli albori degli anni Settanta⁶, si caratterizza, oltre che per l'ampiezza e l'analiticità dei temi affrontati, anche per la diversa tipologia formale delle singole trattazioni: alle opere, nitide e lineari, di matrice eminentemente didattica, destinate agli studenti universitari, cui il Nostro si è sempre dedicato con particolare attenzione, si affiancano altri contributi, di

² F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Milano, 2007, p. XXXII.

³ *Ibidem*.

⁴ *Ibidem*.

⁵ La citazione è tratta da D. COCCOPALMERIO, *Francesco Carnelutti. Il “realismo giuridico italiano”*, Napoli, 1989, pp. 86-87.

⁶ Per una completa ed esaustiva bibliografia dell'opera di Pugliatti, relativa tanto ai suoi contributi di natura giuridica quanto, più ampiamente, a quelli di natura letteraria e musicale, si veda L. FERLAZZO NATOLI, *Letteratura & diritto. Scritti su Salvatore Pugliatti*, Milano, 2002, pp. 125-141.

ampiezza variabile, in tema di diritto civile, di filosofia del diritto, di metodologia giuridica, che vanno dal saggio breve alla monografia lunga all'articolo estemporaneo specificatamente dedicato ad un tema particolarmente settoriale, e che sono caratterizzati da un taglio scientifico-dottrinale assai complesso, in cui la maggiore o minore brevità delle pagine si configura come un ricco condensato di nozioni, speculazioni, problematizzazioni in grado di sprigionare frequentemente gli stimoli e le riflessioni più varie.

Una simile convergenza, in un *corpus* di opere già caratterizzato dal più diverso taglio espositivo e contenutistico, di una pluralità di speculazioni e conclusioni riferibili a propria volta ai più disparati aspetti dell'esperienza giuridica civilistica, è un aspetto che rende l'opera di Pugliatti non solo, e in positivo, stimolante ad ogni lettura, ma anche, per converso, e in negativo, talvolta di difficile decifrazione nell'ottica del tentativo di compiere una ricomposizione del pensiero dell'Autore, secondo linee che siano idonee a chiarificarne con definitiva limpidezza la portata, sia sotto il punto di vista del suo "credo" scientifico-metodologico, sia sotto quello dei suoi più specifici convincimenti relativamente alle questioni di diritto positivo trattate.

Tale difficoltà, d'altronde, per ciò che attiene più specificamente alla riflessione metodologica di Pugliatti, è incrementata dal fatto che l'opera del giurista messinese, indipendentemente dai pochi, intensissimi, ma quantitativamente ridotti, contributi specificamente dedicati, per l'appunto, alla trattazione di problematiche metodologiche, è più spesso strutturata in maniera tale per cui i convincimenti teorico-generalisti dell'Autore sono inseriti nell'ambito di contributi inerenti questioni di diritto civile positivo, dei quali essi costituiscono frequentemente, in una sorta di insopprimibile esigenza espositiva, solo le premesse teoriche di partenza ovvero le correlative conclusioni.

Sulla base infatti del fermo convincimento per cui ogni riflessione giuridica, calata nel "sistema" normativo oggetto di analisi, debba irrimediabilmente essere "intrisa" di critica consapevole teorica, letteralmente posseduto dal "demone" di chiarificare, prima di tutto a sé stesso, e in secondo luogo ai lettori, i tratti fondanti l'inquadramento metodologico di ogni suo ragionamento nel momento stesso in cui è affrontata una peculiare

questione tecnica, Pugliatti travasa nelle righe di tutta la propria produzione, in una peculiare ed abilissima forma di contemporanea esposizione-applicazione dei concetti teorici di base, ma per ciò stesso frequentemente omettendo una vera e propria compiuta disamina degli aspetti più squisitamente speculativi del suo dire, il proprio originale credo scientifico-metodologico, rivelandosi, così, un raffinato civilista-“filosofo”, ovvero un raffinato “filosofo”-civilista, artefice di un *habitus* culturale ed operativo in cui teoria e prassi convergono simbioticamente in una produzione di sintesi che, se da un lato risulta particolarmente efficace⁷, dall’altro lato comporta un’inevitabile, fisiologica difficoltà di reperimento e di enucleazione, nella sua compiutezza, del messaggio più marcatamente esulante dalla pura tecnica: tale messaggio, in altri termini, per quanto sia una presenza stabile di cui sempre si coglie il respiro e che sempre sottende e taglia trasversalmente gli scritti dell’Autore, rimane spesso occultato, in ombra, lasciando solo trasparire, nelle pieghe del linguaggio e dell’esposizione, la filigrana al contempo forte e sottile, della propria esistenza⁸.

Ebbene, il presente contributo, senza assurgere a pretese di completezza che esulerebbero dalla propria portata e dalle proprie dimensioni, persegue lo scopo di tentare di fornire una delineazione sufficientemente esaustiva del pensiero rinvenibile nell’opera di Salvatore Pugliatti scienziato e teorico–metodologo del diritto, cercando di dipanare l’intricata e preziosa matassa della sua produzione scientifica al fine di esplicitare ciò che il giurista

⁷La modernità, in tal senso, e l’attualità dell’opera e del pensiero di Pugliatti, trovano d’altro canto evidente conferma ove ci si soffermi a riflettere sulla circostanza per cui, oggi, nell’ambito della contemporanea riflessione giusfilosofica, il fatto che la teoria nasca in funzione di un suo dispiegarsi nella prassi, e che a sua volta la prassi non possa darsi senza un retroterra teorico che la legittimi dal punto di vista ideologico e strutturale, sembra una verità su cui non sussistono dubbi. Al riguardo, si osserva infatti che, anche nel ristretto campo degli studi giuridici, si ritiene valgano i convincimenti di T. ADORNO, secondo cui (cfr. N. ABBAGNANO, *Storia della filosofia*, Roma, 2006, Vol. XII, p. 624), in una tensione dialettica fra i due termini, tale per cui «teoria e prassi non sono né immediatamente la stessa cosa né assolutamente differenti», ma si trovano in «un rapporto di discontinuità, [...] il legame della teoria con la prassi è innegabile, non solo perché il pensiero si “origina” dalla realtà materiale, ma perché ogni pensiero in quanto realmente tale è rivolto a un’azione».

⁸Trattasi, a ben vedere – si accenna sin d’ora ad un aspetto che verrà meglio sviluppato nelle pagine seguenti –, non di un aspetto patologico, bensì di un aspetto fisiologico del *modus operandi* di Pugliatti, il quale, si ripete, fermamente convinto che il metodo debba essere una componente insopprimibile costituente il bagaglio “mentale” di ogni giurista, molto semplicemente ne utilizzava concretamente il messaggio e gli apporti direttamente in sede di trattazione di questioni giuridiche tecniche, relegando così a poche righe, o, come detto, a pochi contributi *ad hoc*, una trattazione specifica su problematiche teorico-metodologiche.

messinese, fervente sostenitore dell'esigenza e dello studio del "sistema" giuridico, sia normativo che concettuale che metodologico, in apparente contrasto, ma in realtà coerentemente rispetto ai propri convincimenti, ha "assistematicamente" disseminato, e spesso polverizzato, nel proprio *corpus* letterario-giuridico.

La disamina che ci si appresta ad operare, nel tentativo di ricondurre ad unità ciò che, permeandone la molteplicità, costituisce le fondamenta teoriche dell'opera pugliattiana, non potrà essere tracciata senza fare riferimento anche al contesto storico-culturale nel corso del quale si è snodato l'*iter* professionale dell'Autore, dal momento che Pugliatti, sempre attento al presente storico in cui operava⁹, seguendo le linee dei decenni che hanno preceduto, accompagnato e seguito i drammatici eventi del secondo conflitto mondiale, nonché gli sconvolgimenti dell'assetto costituzionale e normativo italiano che hanno scandito, dal punto di vista giuridico, tali eventi, ha sviluppato i propri convincimenti negli anni, in un'incessante opera di autocorrezione e perfezionamento, assecondando e cercando di comprendere in profondità le esigenze mutevoli dei tempi sempre nuovi. Muovendosi all'unisono con il percorso storico che si trovava a vivere, Pugliatti, nel "leggere" criticamente il presente, e gli istituti giuridici oggetto di studio alla luce del presente, ha seguito infatti un percorso formativo di matrice teorico-metodologica affatto originale, in cui quella che potrebbe sembrare *prima facie* incoerenza brancolante in realtà assurge a segno di una costante attenzione per il camaleontico divenire dei fatti e degli istituti normativi, secondo un *iter* giuridico-culturale perennemente in progresso di cui non si può non fornire, in questa sede, anche facendo riferimento al complessivo panorama giusfilosofico di matrice civilistica in cui l'opera di Pugliatti si inserisce, un compiuto resoconto¹⁰.

⁹ Si segnala, al riguardo, che per Pugliatti la consapevolezza della rilevanza della riflessione storica, nella sua componente sia sincronica che diacronica, costituisce uno dei cardini attorno ai quali deve sempre gravitare, al fine di una compiuta comprensione del sistema – non solo giuridico – vigente, l'analisi del giurista, e dell'uomo in sé e per sé considerato.

¹⁰ Osserva efficacemente Paolo Grossi, al riguardo, che, «a voler condensare in una parola sola il lungo distendersi della riflessione e della produzione scientifiche di Pugliatti», il sostantivo più conveniente non possa essere che quello di «"itinerario", intendendo significare non un cammino piatto vissuto alla giornata, bensì il cammino illuminato e orientato da un progetto, fatto di soste e di attacchi, a tratti faticoso, interrotto da ripensamenti e bilanci provvisori, con la continua esigenza di verificarne il senso; un cammino in cui ogni avanzamento è conquista di un intellettuale che non cessa mai di interrogarsi». Altrettanto efficacemente, d'altro canto, il Grossi

Il presente lavoro si concluderà, all'esito dell'analisi ricostruttiva dell'*iter* di formazione del pensiero giuridico-filosofico pugliattiano, con una breve disamina delle – tuttora attualissime quanto a messaggio scientifico – opere di diritto positivo del giurista messinese che più di altre hanno contribuito allo sviluppo e alla modernizzazione della scienza giuridica italiana del periodo “pre” e “post”-costituzionale: tale disamina, che focalizzerà la propria attenzione, in maniera particolare, sui contributi pugliattiani in materia di rappresentanza, di teoria dei trasferimenti coattivi, e di – nuovo – diritto di proprietà¹¹, consentirà di rinvenire nei singoli scritti dell'Autore le concrete applicazioni metodologiche che saranno già state ripercorse, e di prendere così concretamente atto del “metodo”, in un tempo sistematico e attento al divenire storico, comunque sempre coerente a se stesso, di Salvatore Pugliatti.

osserva anche, precisando il proprio convincimento, come l'inquietudine fisiologicamente sottesa all'“itinerario” scientifico di Pugliatti abbia necessariamente dovuto accompagnarsi ad una costante attenzione, da parte del giurista messinese, nei confronti di tutte le sollecitazioni idonee a stimolare, e approfondire, la problematicità insita in ogni questione affrontata: «il pellegrino di un siffatto itinerario», infatti, «deve avere occhi ben aperti sulla realtà circostante e orecchi assai sensibili, non deve deporre per un solo istante la vigilanza che, sola, gli consente di procedere nel sentiero tracciato; non può concedersi riposi né allentare il filo di inquietudine che, solo, gli tiene aperti gli occhi». Le citazioni sono tratte da P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita (1903-2003). Incontro di studio tenutosi a Messina, 27-28 giugno 2003*, ora in “Rivista di Diritto Civile”, 2004, Vol. 49, p. 599).

¹¹ Bene osserva in proposito Guido Alpa che, tra le «decine e decine di studiosi egualmente rappresentativi che hanno nobilitato la scienza civilistica e commercialistica negli anni Venti, Trenta e Quaranta», la cui «operosità si è protratta per decenni», e che «hanno fondato “scuole”, hanno lasciato allievi a loro volta divenuti “maestri”, discendendo per li rami fino ai nostri giorni», spicca anche e proprio Salvatore Pugliatti, «i cui capitali studi sulla rappresentanza e il negozio fiduciario, sulla causa, sulle proprietà, sulla pubblicità, sono i riferimenti naturali per ogni ricerca in materia». Le citazioni sono tratte da G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Roma, 2000, pp. 302-303.

CAPITOLO PRIMO

IL QUADRO STORICO, GIURIDICO E CULTURALE DI RIFERIMENTO

1. PREMESSA

Il percorso di ricostruzione del pensiero teorico-metodologico pugliattiano può prendere le mosse, *a contrario*, dalle limpidissime parole con cui l'Autore, nell'introduzione del volume destinato a raccogliere la maggior parte dei propri scritti giuridici dedicati alla tematica della rappresentanza¹, delinea, *ex post*, i caratteri della propria pluridecennale ricerca²: «questa», afferma Pugliatti, è consistita e consiste nel «mantenere l'indagine a livello scientifico, senza concessioni o rinunce, valendosi delle analisi più sottili come strumento di rigorose costruzioni sistematiche, tenendo presente però che la scienza giuridica ha per oggetto il diritto positivo e questo, a sua volta, tende alla risoluzione di problemi pratici; e gli stessi concetti, dunque, elementi indispensabili alla intelligenza e più ancora alla costruzione scientifica, sono semplici strumenti, che hanno un valore relativo, anzi valgono in quanto possono adattarsi al diritto positivo e alla prassi. E poiché, nella sua concretezza, il diritto è vita e storia, anche i concetti giuridici, la terminologia

¹ Si fa riferimento al volume S. PUGLIATTI, *Studi sulla rappresentanza*, Giuffrè, Milano, 1965.

² Per la distinzione terminologica e concettuale tra “metodo” e “metodologia”, che sarà più esaustivamente analizzata, stante l'importanza che essa rivestiva per Pugliatti, nel prosieguo dell'esposizione del presente lavoro, si veda, per ora, F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, Padova, 2005, p. 302, in cui è affermato, pur nella consapevolezza, da parte dell'Autore, dell'inevitabile carattere di approssimazione insito in tali definizioni, che è metodo giuridico «l'insieme dei criteri-guida e di controllo delle operazioni intellettuali compiute dai giuristi nell'esercizio della conoscenza giuridica», mentre costituisce metodologia giuridica «la disciplina che si occupa del metodo giuridico, cioè dei criteri usati per la formazione dei concetti giuridici». Si veda, inoltre, in materia, N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, Milano, 2002: una volta cristallizzato il principio secondo cui «la scienza del diritto è sempre una scienza di un diritto positivo, [che] nasce dalla interpretazione di dati testi (un codice, un gruppo di leggi, un intero sistema di norme), e quindi muove verso categorie più larghe e generali» (pag. 14), e una volta fissato anche il principio secondo cui, nell'ambito di tale scienza del diritto, gravitante attorno all'orbita della generalizzazione concettuale, sovente vi è conflitto, al momento della sua realizzazione, tra metodo giuridico e metodologia giuridica, «cioè tra criteri concretamente seguiti e criteri teorizzati come regole dell'indagine giuridica» (pag. 12), così che «accade assai spesso che singoli problemi siano risolti in base a principi diversi da quelli contenuti nelle solenni professioni di fede» (*Ibidem*), è in queste pagine specificato, a scopi ulteriormente chiarificatori, che «la metodologia giuridica riguarda [...] una complessa attività, che sale dall'interpretazione dei testi normativi alle costruzioni della dogmatica, e da questa ridiscende sino a quella» (p. 15).

tecnica e le sistemazioni della scienza giuridica, sono nel dominio della storia»³.

La cristallizzazione dell'*iter* scientifico pugliattiano, così efficacemente sintetizzata nella riportata formulazione, e ancorata all'assunto secondo cui, in un eterno dualismo tra fatto e logica, tra sostanza e forma giuridica, le costruzioni sistematiche della scienza giuridica, operate per il tramite dei concetti giuridici, convergono, strumentalmente, nell'ineliminabile cornice entro cui il diritto positivo e i problemi pratici cui esso vuole sempre fornire soluzione sono fisiologicamente permeati di storia, prende l'avvio nell'anno 1927⁴ per concludersi, senza pretesa di alcuna ufficialità temporale, nella seconda metà degli anni Settanta, in concomitanza con la morte dell'Autore⁵.

Tale pluridecennale, meditato, e talvolta tortuoso percorso⁶, ineludibilmente ancorato allo strenuo tentativo di raccordare dialetticamente in unità proprio l'indicato dualismo tra le costruzioni sistematiche della scienza giuridica e il fluire dei fatti storici, perché ne sia possibile operare la compiuta delucidazione dei caratteri maggiormente significativi, necessita di essere preliminarmente inquadrato, nelle scansioni del proprio sviluppo, attraverso una breve opera di ricostruzione della dinamica storica, e della correlativa dinamica giuridico-culturale, degli anni che hanno condotto alla sua cristallizzazione nell'indicata formula.

Appartenente all'ampia e variegata schiera di giuristi che hanno contribuito, dal suo interno, alla realizzazione di quella «straordinaria

³S. PUGLIATTI, *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. VII-VIII.

⁴Data di pubblicazione, sugli "Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina", dell'articolo *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, ora in S. PUGLIATTI, *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 3-32, nonché in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 3-33.

⁵Si ricorda comunque anche la pubblicazione postuma di svariati contributi di Pugliatti, tra i quali spiccano gli articoli ora raccolti nel più ampio volume S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, Milano, 1978.

⁶La sinuosità e la tortuosità del percorso culturale di Pugliatti, come già si accennava nell'Introduzione del presente lavoro, sono una componente, segno dell'infaticabile opera di auto-correzione dell'Autore, che, lungi dall'assurgere a segnale di debolezza del suo pensiero, in realtà, all'opposto, ne consentono la valorizzazione, contribuendo ad evidenziare l'instancabile e mai doma capacità critica del giurista messinese. Non a caso Gustavo Minervini efficacemente sottolinea tale «qualità del Maestro [...]: la sua inesausta capacità, al di là di ogni autoreferenzialità, di confrontarsi con se stesso; che è più difficile che confrontarsi con gli altri, perché confrontarsi con se stesso urta contro ovvie esigenze psicologiche. Pugliatti ci ha insegnato, con il tornare più volte sugli argomenti, talora integrando, talora addirittura mutando radicalmente opinione, [...] che lo spirito autocritico è la prima dote dello studioso» (cfr. G. MINERVINI, *Salvatore Pugliatti: il mandato e la rappresentanza indiretta*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 631).

avventura scientifica, straordinaria per ricchezza e complessità»⁷, che ha caratterizzato la storia della scienza giuridica italiana dalla fine degli anni Venti ai due decenni successivi al termine del secondo conflitto mondiale⁸, e facente parte integrante di quella «provincia italiana»⁹ che ha formato «non un gregge di esegeti onanisticamente dediti a esercizi scolastici sui testi legislativi, ma una consapevole scienza in continua ricerca: che fa i conti con la realtà storica in trasformazione, che vi si adegua, che elabora insomma un insieme ammirevole di strumenti interpretativi e ordinativi di quella»¹⁰, Pugliatti, la cui produzione scientifico-giuridica è particolarmente fertile, in maniera ancora più specifica, proprio a partire da quella seconda parte degli anni Trenta in cui anche «la filosofia giuridica italiana avrebbe sviluppato un particolarissimo interesse per la scienza giuridica, interessandosi ai temi epistemologici della natura della giurisprudenza, della costruzione del sistema della dogmatica, della metodologia giuridica»¹¹, non può essere infatti letto e

⁷ Cfr. P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, Milano, 2000, p. XVII.

⁸ Se il contesto storico al quale si intendere fare, e si farà, riferimento nel presente elaborato, è necessariamente circoscritto ai decenni che hanno visto Pugliatti essere protagonista attivo degli sviluppi della dottrina scientifico-giuridica italiana, non va peraltro dimenticato, a titolo di riflessione metodologica di indole generale, sulla base del principio indiscutibile secondo cui l'avventura culturale-giuridica italiana è unitaria «come unitario è l'ordine giuridico, la dimensione giuridica della società e civiltà che la scienza è chiamata ad ordinare» (P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., p. XVI), che anche la peculiare esperienza pugliattiana, per essere intesa nella propria piena valenza contenutistica, necessita comunque di venire incasellata, ed osservata, preliminarmente, anche dall'angolo di osservazione unitario che coinvolge sotto la lente della propria analisi il cammino compiuto dalla scienza giuridica italiana a partire dal 1860 in poi. Per la dettagliata e meticolosa delucidazione, pertanto, del pregresso contesto storico culturale, e specificamente giuridico, antecedente rispetto al sopraggiungere di Pugliatti nel panorama scientifico che sarà oggetto di compiuta analisi, non si può che rinviare, stanti anche i limiti spaziali di economia del presente elaborato, al già citato volume di P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., pp. 1-214.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 302. Si tratta, d'altro canto, di anni fecondi, assai fertili anche per l'opposta, e contemporanea, tendenza all'avvicinamento e all'approfondimento di tematiche più marcatamente filosofiche da parte dei giuristi, secondo le linee costitutive di un nuovo approccio dialogante tra la filosofia del diritto e la scienza giuridica sino ad allora difficilmente praticabile, e mai chiaramente enucleabile neppure tra le pieghe di chi, in un panorama di reciproca chiusura culturale, appariva maggiormente aperto ad accettare la possibilità della porosità dei rispettivi ambiti di ricerca. Si veda, in materia, quanto affermava nel 1939, in premessa alla seconda serie della "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", la Direzione della rivista stessa: «adesso è più facile trovare la trattazione di quelli che, se la locuzione non fosse troppo abusata, si potrebbero chiamare i massimi problemi del diritto, negli scienziati del diritto, che in quelli che fanno professione dell'insegnamento della filosofia del diritto. Specie nei giovani», e Pugliatti, nel 1939 appena trentasettenne, appartiene senza dubbio alcuno a tale categoria, «la tendenza filosofica è irresistibile: non che sia chiamata col nome di filosofia, anzi questo nome è aborrito quasi come l'altro nome spregevole e disonorevole, presso i

compreso se non all'unisono rispetto al divenire degli eventi a lui contemporanei, che sempre lo hanno visto, in ogni singolo momento rilevante, attento osservatore e attivo protagonista. E tutto ciò, si noti, tanto dal punto di vista puramente ed eminentemente storico-politico, quanto dal punto di vista della riflessione filosofica *tout court*, in generale, e giuridico-scientifica in particolare, del relativo periodo di riferimento¹².

2. LA CORNICE STORICO-COSTITUZIONALE E QUELLA CIVILISTICO-NORMATIVA

In primo luogo, dunque, dal punto di vista prettamente storico, e, più specificamente, dal punto di vista della storia politica italiana, è sufficiente ricordare che Pugliatti non poté rimanere indifferente alla crescente rapidità di evoluzione della società italiana, rispetto ai decenni precedenti, operatasi a partire dagli anni Venti in poi: egli non poté, cioè, non essere “travolto” dall’ascesa e dal consolidamento del regime fascista¹³, dallo sfacelo degli

giovani e non giovani scienziati del diritto, di giusnaturalismo [...]. Nel corso delle ricerche più tecniche, più rigorosamente dogmatiche, più relative ad argomenti e ad istituti strettamente limitati, a punti tecnici del sistema, vengono in questione, per esempio, i problemi, i piccoli problemi, dei rapporti tra diritto e morale, tra diritto e coazione, tra volontà individuale e ordinamento, tra autonomia e legge dello stato». La citazione riportata è tratta da F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 303.

¹² La convinzione, infatti, che tra gli accadimenti storici e le rappresentazioni e sistemazioni concettuali e filosofiche ad esse coeve, intercorra, necessariamente, un rapporto di reciproca filiazione ed interferenza, non potendo i primi non essere influenzati, nel loro corso, dai secondi, e non potendo d’altro canto i secondi prescindere dall’oggettività ineludibile dei primi, implica che, in una simile simbiosi, la contestualizzazione di una determinata epoca debba percorrere, per fornire una fotografia il più esaustiva possibile dell’oggetto di analisi, la linea metodologica tendente a considerare, dialetticamente, tutte tali componenti nella propria complessiva globalità.

¹³ Il presente contributo e la sua economia espositiva non consentono, ovviamente, di approfondire nella maniera esaustiva che sarebbe necessaria il preciso percorso storico di formazione e consolidamento, secondo i caratteri propri di ogni sua nervatura e sfaccettatura, del regime fascista. Si ricorda solamente, in proposito, per quanto riguarda il suo versante più marcatamente ideologico-teorico, che il fascismo italiano, ormai unanimemente considerato la “variante debole del totalitarismo”, del totalitarismo più compiuto di matrice sovietica e tedesca possiede comunque i principali tratti caratteristici, nonostante le smussature inevitabili riconducibili alla presenza, nella realtà italiana, sia della forte e capillare influenza della Chiesa cattolica, sia di quella della monarchia, la quale, nel mantenere quantomeno formalmente il controllo diretto delle forze armate e dei centri del potere economico, pur alleata strettamente, e divenuta succube, del regime, tuttavia sempre conservò sullo stesso un’influenza altrove impensabile. Tali caratteri fondamentali del totalitarismo anche fascista possono essere riassunti nella combinazione dei seguenti fattori, i quali hanno contribuito, ove considerati nel complesso della propria azione, ad attuare la nota concentrazione monopolistica dei poteri in capo al Duce: la presenza nel quadro istituzionale di un unico partito, guidato da un capo carismatico, oggetto di un vero e proprio culto della personalità,

eventi bellici della seconda guerra mondiale e dalla faticosa ricostruzione e rinnovazione dell'assetto politico e costituzionale secondo la forma di Stato e di governo democratico-repubblicana¹⁴, che prese forma compiuta, assai

e da un ristretto e fedele gruppo dirigenziale; la formazione, sebbene non metodologicamente articolata in maniera compiuta, di un'ideologia ufficiale indirizzata all'identificazione della società con lo Stato e alla totale subordinazione ad esso dell'individuo; la formazione di una diffusa e capillare rete di organizzazioni di regime, finalizzate a mobilitare le masse al servizio della dittatura; l'uso dei mezzi di comunicazione di massa per sostenere e alimentare in maniera martellante la propaganda di regime e per operare un rigido controllo delle informazioni; un sistema economico di rigido controllo, centralistico e burocratizzato, nonché di pianificazione, della produzione e distribuzione di generi essenziali, beni materiali e servizi; la sistematica repressione degli oppositori politici, attuata, per il tramite dell'organizzazione *ad hoc* di parte delle forze di polizia e di forti collusioni tra il regime e la magistratura, attraverso il ricorso a tribunali speciali e anche attraverso l'azione diretta di squadre poste sotto il comando dei vertici del potere dittatoriale; la designazione di un "nemico assoluto", che il regime intende combattere e al cui annientamento la politica totalitaria è, almeno sulla carta, finalizzata. Non potendosi, per i motivi già esposti, procedere neppure all'elencazione dettagliata della sterminata bibliografia in materia, ci si limita a segnalare, con particolare riferimento anche alla descrizione delle trasformazioni costituzionali realizzate, nella sostanza dei fatti storici, per effetto del regime fascista, i seguenti testi: AA.VV., *La storia*, Vol. 13, *L'età dei totalitarismi e la II Guerra Mondiale*, Novara, 2007, pp. 155-218; L. PALADIN, *Diritto Costituzionale*, Padova, 1996, pp. 85-95; R. DE FELICE, *Mussolini il fascista*, Vol. II, *L'organizzazione dello Stato fascista (1925-1929)*, Torino, 1968; A. ACQUARONE, *L'organizzazione dello Stato totalitario*, Torino, 1965; E. SANTARELLI, *Storia del movimento e del regime fascista*, Roma, 1967. Con specifico riferimento all'ideologia del regime fascista, e in particolare alla dottrina politica e giuridica di tale dittatura, che rimase tendenzialmente in ombra, soffocata da un diffuso dispiegamento operativo di forze rimasto tuttavia privo di una compiuta cristallizzazione teorica che ne legittimasse, dal punto di vista metodologico e speculativo, i tratti concreti, si vedano le osservazioni di G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento. III. Ottocento e Novecento*, Roma, 2001, pp. 310-311: «il movimento fascista in Italia non ebbe a suo fondamento nessuna dottrina, se non un generico attivismo irrazionalistico che utilizzava motivi di varia origine filosofica [...]. Esso rimaneva essenzialmente un movimento politico, in cui confluivano sentimenti ed interessi diversi e spesso anche contrastanti, ed il cui fine era soltanto quello di conquistare e di conservare il potere. [...] Vi fu dunque senza dubbio un diritto fascista; ma teorici del diritto fascista non vi furono, o furono assai rari». Non a caso, a conferma della descritta tendenza anti-ideologizzante del regime fascista, vale la pena ricordare, con Fassò (*Ibidem*, con riferimento a D. GRANDI, *Tradizione rivoluzione nei codici mussoliniani*, Roma, 1940, pp. 7-8), che il Ministro della Giustizia Dino Grandi, nel 1940, al momento della presentazione al capo del governo dei giuristi incaricati della preparazione del nuovo codice civile, ancora «auspicava l'enunciazione dei "principi informatori dell'Ordinamento giuridico creato dal Fascismo", osservando che "una Rivoluzione e un Regime che non sappiano fissare in un sistema giuridico la forza della propria ideologia non durano nella storia"».

¹⁴ Sulla continuità o meno dell'assetto costituzionale e politico italiano proprio del regime fascista rispetto a quello della nuova forma di governo repubblicana, come è noto, la dottrina non ha mai espresso, e neppure adesso esprime, opinioni concordi. Si ricorda brevemente, in effetti, che se, da un lato, il ritiro a vita privata, nell'aprile del 1944, da parte di Vittorio Emanuele III, l'istituzione del sistema di governo luogotenenziale a favore di Umberto I, e la decisione di affidare, prima ad un'apposita assemblea costituente (cfr. il d. lgs. lgt. n. 151/1944), e poi alla consultazione referendaria popolare (cfr. il d. lgt. n. 98/1946), il compito di optare per il mantenimento della monarchia o per la forma di governo repubblicana, sembrano assurgere, secondo parte della dottrina, in nome di una unitaria lotta – anche istituzionale – al nazifascismo, a circostanze legittimanti l'idea del radicale e volontario distacco degli eventi in questione dal fluire unitario della storia sino ad allora realizzatosi, dall'altro lato, all'opposto, vi è chi, perspicacemente, constata che comunque, «se la dottrina fascista e le istituzioni corporative sono scomparse con la caduta del regime, non altrettanto può dirsi di gran parte della legislazione di base: i quattro codici – quello penale e quello di procedura penale del 1930, quello civile del 1942 e quello di procedura

lentamente, successivamente al *referendum* del 2 giugno 1946, attraverso la laboriosa attuazione della strutturazione prevista dalla nuova Carta Fondamentale entrata in vigore il 1 gennaio 1948¹⁵. È legittimo affermare, piuttosto, che un simile accavallarsi di sconvolgimenti politici, sociali e giuridici non può che assumere rilevanza, di per sé solo, al fine di comprendere la continua ed insistente attenzione rivolta da Pugliatti alla storia, da intendersi quale dinamico divenire di fatti ai quali nessuno, neppure il giurista, deve mai rimanere indifferente, dal momento che la «scienza giuridica nasce dalla storia e vi rimane innestata, tendendo sempre a confluire, in perpetuo ciclo, nella storia»¹⁶.

civile del 1940 – dei quali solo il secondo è stato riformato nel 1989 mentre gli altri tre sono tuttora vigenti; la legge di pubblica sicurezza e l'ordinamento carcerario, rimasto in vigore fino al 1975; l'ordinamento bancario e le istituzioni di governo dell'economia; le partecipazioni statali, la crescita degli enti pubblici e le prime strutture di uno stato sociale burocratico» (L. FERRAJOLI, *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, Roma, 1999, p. 40). Per tale via, dunque, vi è chi (cfr. L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, cit., pp. 100-101), ponendo l'accento sul fatto che nel periodo costituzionale transitorio della storia politica italiana non si sarebbe verificata una radicale rottura dei legami con il passato, ritiene che «la Repubblica italiana rimane giuridicamente collegata – per paradossale che ciò possa sembrare – all'ordinamento precedente il 25 luglio 1943», considerando tra l'altro anzi «ormai pacifico che la nuova Costituzione non ha abrogato la totalità delle norme previgenti con essa incompatibili e non ha nemmeno novato la fonte del diritto preesistente: poiché – se così fosse – non si comprenderebbe come possano esser rimaste in vigore, venendo a poco a poco eliminate dalle sentenze di annullamento della Corte Costituzionale, discipline che pure contrastavano [...] con i nuovi principi costituzionali». Ed «è proprio la circostanza che le leggi vecchie debbano venire sottoposte ad interpretazioni adeguatrici, tali da armonizzarle per quanto possibile con la nuova Costituzione, a fornire la riprova della fondamentale continuità dell'ordinamento». Per un ulteriore approfondimento storico-giuridico si vedano: AA. VV., *La fondazione della Repubblica: dalla Costituzione provvisoria all'Assemblea costituente*, Bologna, 1979; U. DE SIERVO (a cura di), *Scelte della Costituente e cultura giuridica*, Bologna, 1980; U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana*, Bologna, 1989; C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia (1848-1948)*, Bari, 1992; L. PALADIN, *Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana*, Bologna, 2004; P. GINSBORG, *Storia d'Italia dal dopoguerra ad oggi*, Torino, 2006; F. BONINI, *Storia costituzionale della Repubblica*, Roma, 2007.

¹⁵ Se, in effetti, è pacificamente assodato che la fase della Costituente e il complessivo periodo costituzionale transitorio si considerano conclusi con le elezioni politiche del 1948 (per le cui fasi specifiche si veda P. GINSBORG, *Storia d'Italia dal dopoguerra ad oggi*, cit., pp. 148-157), è altrettanto vero che, a tale data, il nuovo ordinamento costituzionale rimaneva ancora largamente incompiuto. Si consideri, al riguardo, che – e ciò indipendentemente dalla mancata abrogazione, in ragione della continuità rispetto al regime fascista che si è poco sopra ricordata, di numerose disposizioni previgenti incompatibili con i principi sottesi al nuovo assetto costituzionale – per anni e, talvolta, per decenni, le disposizioni organizzative della nuova Costituzione repubblicana sono rimaste lettera morta e inattuata, posto che «la Corte Costituzionale è entrata in funzione nel '56, il Consiglio superiore dell'economia e del lavoro è stato istituito nel '57, il Consiglio superiore della magistratura risale al 1958; mentre la realizzazione della riforma regionale su tutto il territorio del Paese e la legislazione ordinaria in materia di *referendum* sopravvengono appena nel 1970» (L. PALADIN, *Diritto Costituzionale*, cit., p. 110).

¹⁶ S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, 1950, p. 58, ora anche riportata nel volume ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 101-147. Al rapporto tra la scienza giuridica e la scienza storica, nella specifica accezione pugliattiana del termine, in relazione anche alla concezione filosofica della storia e della storiografia propria

In secondo luogo, è opportuno specificare che il fondatore della Scuola di Messina ha maggiormente manifestato la propria inquieta sensibilità critica, entro l'alveo della delineata cornice politica e storico-costituzionale, in relazione al peculiare divenire della legislazione – e con essa delle correlative dottrina e metodologia – in senso lato civilistica e, più in generale, del diritto civile, del periodo di riferimento.

Pugliatti, in effetti, si inserisce prepotentemente, quale giovane ed autorevole figura di spicco del panorama giuridico-culturale italiano, nel momento storico, coevo ed immediatamente susseguente al termine della prima guerra mondiale, e, ancora successivamente, attraversato da un altro, più devastante conflitto bellico e dalla correlativa necessità di ridefinire l'assetto di ogni dimensione economica, istituzionale e giuridica della convivenza sociale, in cui il diritto civile, ormai definitivamente superate le granitiche certezze borghesi della codificazione della seconda metà dell'Ottocento, subisce ulteriori modifiche ed innesti, nell'ambito della propria cornice strutturale e legislativa, tali da alterarne, o per certi versi ridefinirne, in maniera più o meno evidente, anche i tradizionali e consolidati connotati metodologici¹⁷.

dell'idealismo filosofico e giuridico italiano, saranno dedicati, più ampiamente, i successivi paragrafi.

¹⁷ Per un più ampio inquadramento storico delle vicende normative, e non solo, del diritto italiano – tanto del diritto civile quanto, anche, degli altri rami della dimensione giuridica della convivenza sociale – dei primi decenni del ventesimo secolo, nonché per un inquadramento, di carattere ancora più ampio, delle ragioni, precedenti e antecedenti il 1865, che su tali vicende hanno avuto un'influenza fondante assolutamente determinante, si vedano, a titolo, peraltro, di indicazione meramente esemplificativa di una bibliografia in verità sterminata ed irriducibile ad unitarietà, i seguenti testi, che sono indicati, sia per ragioni di mero ordine espositivo, sia per ragioni di ulteriore chiarificazione e contestualizzazione delle tematiche oggetto di analisi, in ordine cronologico, dal più risalente al più recente: G. BOVIO, *Disegno d'una storia del diritto in Italia: dall'origine di Roma ai nostri giorni*, Roma, 1895; A. SOLMI, *La storia del diritto italiano*, Roma, 1922; G. SALVIOLI, *Storia del diritto italiano*, Torino, 1930; M. VIOLA, *Rassegna degli studi sulla storia del diritto italiano nell'ultimo ventennio*, Messina, 1933; F. PATETTA, *Storia del diritto italiano: introduzione*, Torino, 1947; P. TORELLI, *Scritti di storia del diritto italiano*, Milano, 1959; G. ASTUTI, *La formazione dello Stato moderno in Italia. I. Lezioni di storia del diritto italiano*, Torino, 1967; C. NANI, *Storia del diritto privato italiano*, Milano, 1972; G. DE VERGOTTINI, *Scritti di storia del diritto italiano*, Milano, 1977; U. NICOLINI, *Scritti di storia del diritto italiano*, Milano, 1983; R. BONINI, *Disegno storico del diritto privato italiano: dal Codice civile del 1865 al Codice civile del 1942*, Bologna, 1990; C. PECORELLA, *Lezioni di storia del diritto italiano*, Padova, 2000; N. RONDINONE, *Storia inedita della codificazione civile*, Milano, 1993; P. GROSSI, *Absolutismo giuridico e diritto privato*, Milano, 1998; S. GASPARINI (a cura di), *Illuminismo e codificazione: appunti dalle lezioni di storia del diritto italiano*, Padova, 2003; A. FALZEA, *Evoluzione sociale ed evoluzione normativa nella società complessa. Le riforme tra attuazione e cambiamenti della Costituzione*, Torino, 2004; F. MARINELLI, *Scienza e storia del diritto civile*, Bari, 2009.

A partire dagli anni Venti, infatti, il diritto civile, sino ad allora tendenzialmente incapsulato entro il solido castello dell'impianto codicistico di matrice borghese del 1865¹⁸, prima, e del Codice del Commercio del 1882, poi¹⁹ – e ciò, si noti, nonostante il forte “respiro” della legislazione speciale di

¹⁸ Sulla stretta e indiscussa correlazione tra gli ideali e gli interessi della borghesia e il contenuto del codice civile italiano del 1865, entrato in vigore il 1 gennaio 1866, il quale comunque rispecchia anche una società ancora eminentemente agricola, e di antica e triste povertà, qual era quella italiana negli ultimi decenni dell'Ottocento, si vedano, in particolare, le parole, efficaci per la propria capacità riassuntiva, di Natalino Irti: «La borghesia si riconosce nei principi generali e nelle singole discipline del codice civile: esso gravita sulla proprietà terriera e sugli strumenti tecnici, che ne agevolano la circolazione tra vivi o per il tempo dopo la morte. Il libro primo è dedicato alle persone; il secondo, ai beni, alla proprietà e alle sue modificazioni; il terzo, infine, ai modi di acquisto e di trasmettere la proprietà e gli altri diritti sulle cose. Il disegno interno del codice civile – modellato sul codice napoleonico del 1804 – ripercorre i momenti dell'ideologia borghese: l'*individuo*, solitario ed assoluto; il *diritto soggettivo*, garante del rapporto tra il singolo e le cose; la *successione mortis causa*, per cui la proprietà vince i confini del tempo e si eterna nella continuità degli eredi» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 38). Per un inquadramento più specifico del contesto in cui va incardinata la codificazione italiana del 1865, nell'impossibilità di fornire, anche in ragione dell'economia del presente elaborato, un'esauriente panoramica della sterminata bibliografia storica, giuridica e comparatistica, esistente in materia, ci si limita, a titolo sia esemplificativo che introduttivo, a segnalare i seguenti contributi: F. FILOMUSI GUELFI, *La codificazione civile e le idee moderne che ad essa si riferiscono*, 1866, in G. DEL VECCHIO (a cura di), *Lezioni e saggi di filosofia del diritto*, Milano, 1949, pp. 181 ss.; G. VOLPE, *Italia moderna, I, 1815-1898*, Firenze, 1973; G. PESCOLIDO, *Stato e società, 1870-1898*, in AA. VV., *Storia dell'Italia contemporanea*, diretta da DE FELICE, I, Napoli, 1976, pp. 63 ss.; R. ROMEO, *Lo sviluppo dell'economia italiana dopo l'unificazione*, in ID., *L'Italia unita e la prima guerra mondiale*, Bari, 1978, pp. 67 ss.; G. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia*, Bari, 1985, pp. 307 ss.

¹⁹ Sulla valenza non solo giuridica del codice del commercio del 1882, ossia sulla sua capacità di fotografare le modificazioni in essere nella realtà sociale ed economica italiana del periodo di riferimento, e ciò in virtù del suo contenuto, scaturente dall'emergere di un forte ceto industriale destinato a soppiantare e sovrastare, per la sua vigorosa dinamicità imprenditoriale, la staticità e l'immobilismo della vecchia borghesia agraria, si vedano in particolare le osservazioni contenute in N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., pp. 58-59, in cui è bene espresso dall'Autore il principio secondo cui la portata maggiormente innovativa del *corpus* normativo in oggetto riposa nel suo essere «provvisto di autonoma gerarchia delle fonti (art. 1), che degrada il diritto civile a funzioni sussidiarie», e nel suo gravitare attorno al perno consistente nell'«elenco degli atti obiettivi di commercio», secondo una disciplina che tuttavia risulta applicabile «a tutti i contraenti, anche “se un atto è commerciale per una sola delle parti” (art. 54)». In altri termini, con il codice del 1882 accade che il diritto commerciale, «che prima era diritto di una determinata classe (la classe dei commercianti – e perciò dei “borghesi”», si estende a tutti i consociati e i suoi principi diventano principi di diritto comune. Se volessimo cogliere il senso di questa estensione dell'ambito delle norme mercantili lo potremmo indicare nella progressiva “oggettivazione” del diritto commerciale. Il diritto si applica agli atti oggettivamente considerati prescindendo dalle qualifiche soggettive; ai regimi diversificati secondo le varie classi si sostituisce un diritto uniforme per tutti i soggetti. [...] L'oggettivazione del diritto [commerciale] corrisponde alla formazione dello stato nazionale che afferma la sua sovranità nei confronti dei particolarismi dei cittadini, essendo perciò ostile a una differenziazione di disciplina giuridica secondo qualifiche soggettive» (G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 243). Per una notazione critica ad una simile impostazione oggettivizzante del diritto commerciale, si veda invece quanto affermava, nel 1922, Cesare Vivante: «il nostro legislatore chiamò a compilare il nuovo codice gli industriali, i banchieri, gli assicuratori, e poi disse ai consumatori: ecco il codice che deve valere anche per voi. Quindi n'è uscita una legge di classe, che lascia senza sufficiente tutela chi tratta coi commercianti» (cfr. C. VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, vol. V.,

fine Ottocento e della legislazione speciale cosiddetta “di guerra” avesse già aperto il panorama normativo civilistico a confini “altri” e ad una maggiore complessità rispetto al perimetro del *corpus* legislativo allora vigente²⁰ –, viene

Torino, 1922, p. 15). Al riguardo, cfr. anche P. GROSSI, *La scienza del diritto privato. Una rivista progetto nella Firenze di fine secolo (18693-1896)*, in “Quaderni Fiorentini”, 1988, pp. 109 ss.

²⁰ Per un’accurata disamina delle possibili tipologie contenutistiche e delle relative possibili sottodistinzioni categoriali entro le quali operare, in generale, una ricostruzione panoramica della complessa dimensione normativa incasellabile, nell’ambito del panorama giuridico italiano storicamente posto nei decenni a cavallo tra i due secoli passati sino agli albori degli anni Quaranta del Novecento, nel *genus* della cosiddetta legislazione speciale, si rinvia, tra i tanti, a G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., pp. 105 ss., in cui è affermato, in maniera particolare, che «la legislazione civile che si è raccolta dal 1865 al 1942 è molto vasta» (*Ibidem*, p. 105), e che la correlativa «catalogazione delle norme legislative obbedisce a diversi criteri» (*Ibidem*). Tra questi ultimi spiccano in maniera rilevante, secondo l’Autore, per la propria capacità di sintesi e per la propria idoneità ad offrire un quadro sufficientemente esaustivo della delineazione storica in oggetto, i seguenti paradigmi metodologici, che conviene, a titolo di chiarezza, richiamare: in primo luogo, emerge il criterio “per materie”, in relazione al quale «vale la pena di ricordare gli interventi legislativi che investono la proprietà agraria come la disciplina delle acque, delle miniere e delle cave, gli espropri, la proprietà urbana, con i primi provvedimenti di edilizia; i provvedimenti che riguardano la responsabilità civile e la previdenza sociale; gli atti dello stato civile e così via» (G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 105); in secondo luogo, emerge il criterio – che appare particolarmente rilevante ai fini della presente analisi, e, soprattutto, del presente paragrafo, avente carattere introduttivo e di contestualizzazione temporale e culturale – delle “fasi storiche”, il quale scansiona la legislazione di riferimento in quattro periodi: «(I) la fase della unificazione che dura fino agli anni Ottanta; (II) la fase dell’industrializzazione fino alle soglie della guerra; (III) la legislazione di guerra, che si protese anche dopo la fine degli eventi bellici e dopo l’annessione delle nuove province; (IV) la fase del regime che data dal 1926 – anno del suo definitivo consolidamento – al 1942» (*Ibidem*). Per quanto attiene, invece, più specificamente, alla legislazione speciale civilistica tardo ottocentesca, che vede la propria scaturigine nel nuovo volto dell’economia italiana, dominata dall’industrializzazione incipiente (cfr., in proposito: R. ROMEO, *Breve storia della grande industria in Italia (1861-1961)*, Bologna, 1961, pp. 46 ss.; V. CASTRONOVO, *L’industria Italiana dall’ottocento a oggi*, Milano, 1980; L. DE ROSA, *La rivoluzione industriale in Italia*, Bari, 1980), si rinvia, ancora una volta, alle pagine efficaci di Guido Alpa: questi, una volta osservato che in tale periodo «i tempi sono maturi per dare al giovane Stato un’ossatura di leggi moderne, tali da agevolare il mercato ma anche utili per tutelare gli interessi dei più deboli» (cfr. G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 240), e una volta rilevato che trattasi di tempi tali per cui «la più rilevante pressione dei ceti meno abbienti, dei partiti e dei sindacati, del ruolo della sinistra [...] impongono una considerazione meno drastica dei rapporti di forza tra la classe dominante e le classi subordinate» (*Ibidem*), precisa come la legislazione speciale di cui trattasi sia indirizzata, nella scomposizione del prisma unitario della sua consistenza, sia al perseguimento di finalità più marcatamente sociali – si vedano, ad esempio, «la legge sulla istituzione della prole (del 15.7.1877, n. 3961) e sul divieto dell’impiego dei fanciulli nelle “professioni girovaghe” (l. 21.12.1873, n. 1733); le leggi sul lavoro delle donne e dei fanciulli, riunite nel t.u. del 10.11.1907, n. 818 [...]; le regole sulla sottoscrizione degli analfabeti, surrogata dal segno della croce; la l. 17.2.1884, n. 2016 art. 411, sulla contabilità dello Stato e la l. 23.1.1887, n. 4276 sul credito agrario» (*Ibidem*) –, sia al perseguimento di finalità connesse alla promozione del mercato – in tale ambito meritano di essere prese in considerazione le leggi, tutte comprese, dal punto di vista temporale, tra il 1870 circa e il primo decennio del Novecento, sulle acque pubbliche, sul credito fondiario, sui consorzi di difesa scolo e bonifica, sull’abolizione delle decime, sulle bonifiche, sulle limitazioni al diritto di proprietà per ragioni di salute pubblica, sulla creazione delle istituzioni pubbliche di beneficenza e di assistenza, per le quali vedasi *Ibidem*, p. 241 –, sia, anche, al perseguimento di più ampie finalità di governo e regolamentazione dell’economia nazionale – si considerino, al riguardo, «l’abolizione dell’arresto personale per debiti (l. 6.12.1877, n. 4166), l’organizzazione del credito comunale e provinciale (l. 17.5.1900, n. 173), la misura degli interessi (l. 22.6.1905, n. 268)» (*Ibidem.*, p. 241). In relazione, poi, alla

letteralmente travolto da uno sconvolgimento normativo e, parzialmente, di impostazione metodologica, che, filiazione dei noti eventi storici, ed anche economici, che ne costituiscono la più concreta *ratio* ingeneratrice, vede nella legislazione speciale, nell'ampia ed articolata legislazione codicistica degli anni Trenta, e nella delineazione dei tratti del nuovo sistema corporativo, così come realizzati dal regime fascista, da un lato, e, più specificamente ed in maniera particolarmente rilevante, nell'entrata in vigore del nuovo Codice Civile e dei principi programmatici della Costituzione, dall'altro lato, i perni normativi attorno ai quali l'eterno movimento dell'indagine scientifica e

legislazione cosiddetta di guerra, ossia alla legislazione civilistica speciale sorta, e letteralmente proliferata su se stessa, in ragione della necessità di rispondere alle mutate necessità economiche dei ceti popolari a seguito delle perdite umane e materiali da essi subite e dovute all'immane sconvolgimento del primo conflitto bellico mondiale, il quale, in effetti, secondo Irti, «attua “silenziosamente una grande rivoluzione”» (cfr. N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 59, con citazione tratta da F. VASSALLI, *Della legislazione della guerra e dei nuovi confini del diritto privato*, 1918, ora in ID., *Studi giuridici*, Milano, 1960, p. 339), essa si sostanzia, in una sorta di sintesi del magma in cui consiste la sua copiosa produzione, in «provvedimenti per gli impiegati, i combattenti ed i reduci; determinazione di prezzi massimi; disciplina imperativa di locazioni ed affitti» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 59). Per i dettagli più specifici su tale complesso *corpus* normativo, si vedano anche G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., pp. 252 ss., nonché N. STOLFI, *Diritto civile*, Torino, 1919, pp. 537-538, e C. GHISALBERTI, *La codificazione del diritto in Italia 1865-1942*, Bari, 1985, pp. 198 ss. Per quanto concerne la dirompente portata innovativa, sia normativa che di metodo, apportata al mondo giuridico civilistico italiano dalla legislazione speciale appena richiamata, si vedano, infine, le efficaci affermazioni dell'Irti: «I civilisti [...] avvertono che nulla può tornare come prima, che le leggi speciali introducono nuovi e fecondi principi di disciplina. [...] Importanti settori del diritto civile – dalla proprietà alle locazioni di immobili urbani, dal contratto di lavoro alla tutela delle donne e dei minori – erano dominati da nuovi criteri, che, emersi negli anni eccezionali della guerra, avevano ormai la dignità di diritto comune» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., pp. 59-60). Naturale, pertanto, in un simile contesto normativo proteiforme, e costantemente *in fieri* all'unisono rispetto alle esigenze dei consociati, che «il sistema lineare e semplicissimo delle fonti di diritto ne esc[a], se non sconvolto, almeno complicato assai» (P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, Milano, 2002, p. 49), e che i giuristi dell'epoca non possano non tenere conto, nell'elaborazione della propria scienza giuridica, di tale rinnovata e rinnovantesi situazione: naturale, pertanto, che vi sia chi, come Carnelutti, così descriva il nuovo panorama giuridico: «sotto la pressione imponente dei bisogni sociali, norme costituite da leggi nuove, norme proclamate, per ingegnose vie, da singolari organi pseudo-legislativi, norme formulate con lavoro cauto dalla giurisprudenza ordinaria, con lavoro più audace dalla giurisprudenza probivirale, norme imposte con mezzi di coazione diversi dalla coazione giuridica, da contratti e da arbitrati collettivi, son venute in compagnia folta a colmar la gran lacuna del codice» (F. CARNELUTTI, *infortuni sul lavoro – Studi*, vol. I, Roma, 1913, p. XII). Naturale, ancora, che il giurista debba, in un simile paesaggio, modificare, quantomeno parzialmente, anche i propri consolidati traguardi metodologici e perfezionare la propria impostazione e il proprio *habitus* mentale in relazione a ciò che è nuovo e – parzialmente – rivoluzionario: sempre Carnelutti, sapientemente, così infatti ammonisce, a fronte dell'irrompere della legislazione speciale sul mare calmo della tranquillità dogmatica strettamente connessa alla pregressa solidità codicistica della scienza giuridica italiana, la platea dei cultori del diritto civile suoi colleghi: «è noto come la evoluzione degli istituti giuridici avvenga in gran parte per la pressione di istituti di diritto speciale su istituti di diritto comune; le nuove norme si affermano quasi modestamente sotto forma di eccezioni anche di scarso rilievo: bisogna che il giurista, il quale vigila lo svolgersi progressivo dei principii, [...] frughi con pazienza in questi angoli reconditi» (*Ibidem*, pp. XII e XIV).

metodologica di Pugliatti civilista ha dovuto necessariamente gravitare, ri-adattando e modificando alcuni caratteri del proprio assetto.

Di particolare rilevanza appare innanzitutto, ai fini di una più corretta contestualizzazione della crescita professionale e della corrispondente opera di Pugliatti, indipendentemente dalla legislazione speciale²¹ realizzata dal regime fascista e dalla coeva ri-codificazione non civilistica operata dal regime²², del cui influsso il Nostro peraltro non poté non cogliere gli effetti, l'innesto, nel panorama sociale e giuridico italiano, dei principi del cosiddetto corporativismo.

Quest'ultimo, che, in un'ottica di ampia portata, non può essere circoscritto alle sole scelte operate in Italia dal regime fascista²³, caratterizzandosi per il proprio valorizzare, nella rappresentazione costituzionale e politica delle formazioni nazionali, il pluralismo delle formazioni sociali accanto

²¹ Oltre alla legislazione di matrice pubblico-costituzionale atta a modificare, pur nel mantenimento meramente formale del tracciato delineato dalla tradizione, l'assetto politico-governativo e i rapporti di forza tra le diverse componenti istituzionali deputate alla gestione della cosa pubblica, e oltre ai codici e alle normative in materia di pubblica sicurezza, ordinamento carcerario e ordinamento bancario di cui già si è fatto cenno poco sopra (cfr. *supra*, nota 14), il regime fascista realizzò, in effetti, una serie ulteriore di interventi speciali, nella tessitura del *corpus* legislativo previgente, di non poco momento, tra i quali appare opportuno annoverare, purtroppo, anche la legislazione razziale. Coeva alla fase di redazione dei singoli libri del nuovo codice civile, quest'ultima, come è noto, segna una delle fasi più cupe della storia del nostro Paese, culminata con la cristallizzazione del principio della radicale negazione di qualsivoglia diritto in capo a chi avesse la colpa di essere di razza o di origini ebraiche, e con l'annullamento *ab origine* della capacità giuridica degli Ebrei. Elaborata a partire dalla premessa ideologica secondo cui la nazionalità ebraica "inquina" il sangue, la legislazione razziale fascista limitava infatti grandemente, quando non eliminava radicalmente, le libertà e i diritti dei cittadini di razza ebraica in materia di matrimonio, patria potestà, tutela, proprietà, capacità di succedere, esercizio di impresa, titolarità di azienda, esercizio di professioni. Abrogata integralmente solo a far data dal 1944, essa denota già dalla *rubrica legis* dei singoli provvedimenti la *ratio* sottesa al proprio sconvolgente contenuto: si pensi, procedendo in ordine cronologico, al r.d.l. 1390/1938, rubricato "Provvedimenti per la difesa della razza nella scuola fascista", oppure al successivo r.d.l. 1938/1938, rubricato invece "Provvedimenti nei confronti degli Ebrei stranieri", oppure, ancora, al r.d.l. 1630/1938, disciplinante l'"istituzione di scuole elementari per fanciulli di razza ebraica". I successivi provvedimenti normativi, ossia il r.d.l. 1728/1938, "Provvedimenti per la razza italiana", e il r.d.l. 29/06/1939, "Disciplina dell'esercizio delle professioni da parte dei cittadini di razza ebraica", non contribuiscono che a confermare l'evidente e delirante concezione razzista propria del regime fascista, solo mascherata sotto la veste formalmente corretta, anche dal punto di vista procedurale, di un regolare testo di legge, ed inaspritasi nel corso della seconda parte degli anni Trenta. Per un approfondimento di tali argomenti, si rinvia al già citato G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., pp. 275 ss., nonché a G. FUBINI, *La condizione giuridica degli Ebrei*, Firenze, 1966, e a A. SPINOSA, *Le esperienze razziali in Italia*, Roma, 1959.

²² Per un approfondimento delle ragioni sottese alla fase della ricodificazione anche penalistica e processualpenalistica dell'epoca fascista, e per l'analisi della relativa tecnica di attuazione impiegata, si veda G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., pp. 267 ss.

²³ Trattasi, in effetti, di un moto, un nuovo "respiro" che anima, oltre che l'Italia, anche, e, per certi versi, soprattutto, come si vedrà, l'Europa di area tedesca.

all'individuo, e talvolta anche malgrado l'individuo, può identificarsi, come è noto²⁴, con una concezione moderna della comunità civile in cui la società, divenuta società di massa, si articola in un'orditura collettiva che fa perno soprattutto sulle comunità intermedie, sui partiti e sui sindacati.

Ora, una simile concezione pluralistica dell'ordinamento politico e sociale, che si rivela in maniera evidente, dal punto di vista dell'astratta coerenza delle scelte ideologiche, in contrasto con qualsiasi strutturazione autoritaria dello Stato, si realizza, nell'Italia fascista, peraltro senza mai attuarsi completamente, vigente il regime – per l'appunto autoritario – mussoliniano, secondo linee e modalità affatto peculiari, tendenti ad innestare ed integrare il corporativismo stesso all'interno del nucleo forte della dittatura titolare del potere. Incapsulata, infatti, in una concezione statocentrica della cosa pubblica in cui l'individuo è da considerarsi asservito allo Stato, e in cui, correlativamente, lo Stato – autoqualificandosi come un organismo etico, ossia come «una coscienza e una volontà in atto nella quale sbocca e si attua in pieno la coscienza e la volontà dell'individuo, nella sua essenza morale e religiosa»²⁵ – risolve in sé la massa del popolo attraverso le sue «obiettive categorie e specificazioni che sono tecniche in quanto sono pure indirizzi e orientamenti spirituali e morali»²⁶, la costruzione dell'ordinamento corporativo italiano, operata all'insegna di una «sostanziale diffidenza»²⁷, posto che «l'anima arrogantemente autoritaria del fascismo mal sopportava il significato pluralistico, più o meno coperto, che il corporativismo comportava»²⁸, avviene all'insegna della salvaguardia della dimensione autoritaria del regime. Per tale via, e in altri termini, si può affermare legittimamente che l'intelaiatura normativa dell'assetto corporativo italiano, iniziata con la legge 563/1926 sul

²⁴ Ampia ed esaustiva, sebbene impossibilitata ad acquisire il carattere dell'assoluta completezza e definitività, è la bibliografia in materia. Per una breve indicazione di alcuni dei principali contributi dedicati a tale tema, nell'impossibilità di compierne una elencazione sufficientemente compiuta, si rinvia ai seguenti lavori, coevi alla predisposizione, in Italia, del progetto corporativo destinato ad operare nella nostra penisola: C. COSTAMAGNA, *Diritto corporativo italiano*, Torino, 1928; G. BOTTAI, *L'ordinamento corporativo nella costituzione dello Stato*, in *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, Roma, 2-3 maggio 1930, pp. 19 e ss; F. CARNELUTTI, *Il diritto corporativo nel sistema del diritto pubblico italiano*, in *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, cit., pp. 33 e ss; L. RIVA SANSEVERINO, *Diritto del lavoro*, Milano, 1937; N. JAEGER, *Principi di diritto corporativo*, Padova, 1939; G. MAZZONI, *Introduzione al diritto corporativo. I presupposti. L'ordinamento. Le fonti*, Milano, 1941.

²⁵ G. GENTILE, *La filosofia del fascismo*, in "Italia d'oggi", Roma, XIX, (1941), pp. 21 ss.

²⁶ *Ibidem*, p. 32.

²⁷ P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., p. 176.

²⁸ *Ibidem*.

riconoscimento giuridico dei sindacati e sulla disciplina dei rapporti collettivi di lavoro, e culminata con la legge 14/1941, rilevante a principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato le Dichiarazioni della Carta del Lavoro²⁹, è tale da dover senza dubbio considerare prevalente nella propria strutturazione, rispetto alle istanze pluralistiche, la dimensione autoritaria della dittatura. In effetti, «poiché corporativismo significa considerazione delle collettività organizzate, dei “corpi sociali”, e dei loro interessi particolari, ma significa anche esigenza di comporli in un superiore interesse nazionale, si capisce bene come il suo volto sia destinato a mutare e a trasformarsi, se la mano del realizzatore calca di più sul rispetto degli interessi collettivi o sul loro superamento nel ventre dell'interesse nazionale»³⁰.

Il volto del corporativismo italiano, in sostanza, è dunque tale per cui l'ideologia totalitaria trova traduzione istituzionale nel (progetto di) sistema corporativo “fascista”, nel progetto, cioè, di un sistema corporativo di matrice dirigista e pubblicistica in cui il riconoscimento della pluralità (degli interessi, dei ceti, delle esigenze di tutela) non trova sanzione precettiva in un sistema pluralistico, ma in cui, al contrario, alla riconosciuta pluralità di ceti, classi e gruppi sociali, si accompagna, nello stesso momento, in maniera paradossalmente coerente rispetto alle istanze ideologiche del regime mussoliniano, l'imposizione della pacificazione dei relativi conflitti mediante l'intervento proprio dello Stato: in esso, le parti sociali vengono rese, e così divengono, pertanto, veri e propri “organi” pubblici, anche se, forse, piuttosto che usare l'espressione “rese” pubbliche – che equivocamente potrebbe far pensare ad una modificazione di *status*, considerati preesistenti, dei gruppi sociali – sarebbe più opportuno impiegare addirittura l'espressione: “organizzate coattivamente” dallo Stato³¹.

²⁹ Appare opportuno segnalare, peraltro, che alla descritta intelaiatura normativa dell'assetto corporativo, in realtà – e ciò a conferma della già indicata parzialità dell'attuazione, in Italia, delle istanze più marcatamente corporativistiche – non è mai seguita quella che avrebbe dovuto essere la seconda fase della strutturazione corporativa dello Stato, ossia la realizzazione, maggiormente concreta e operativamente percepibile, delle premesse ideologiche sottese al nuovo meccanismo sociale ed istituzionale di cui si viene discorrendo, attraverso una idonea programmazione dell'economia nazionale che fosse affidata direttamente alle forze sociali e all'autogoverno dei produttori.

³⁰ P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., p. 177.

³¹ Basti pensare, al riguardo, a conferma dell'impronta autoritaria dell'ordinamento corporativo italiano, al libro III e al libro V del codice civile, rispettivamente dedicati alla proprietà e al diritto del lavoro, in ordine ai quali il nuovo ordinamento corporativo implicava una forte accentuazione,

Il paradigma di regolazione del “conflitto sociale”, in definitiva, nel corporativismo di matrice fascista perde pertanto la propria natura “avversariale” ed “autonoma”, acquisendone una, altra e più decisa, maggiormente cooperativa e fortemente eterodiretta.

Anche Pugliatti, dunque, in un simile contesto, non può rimanere insensibile alle ripercussioni che le linee appena descritte sinteticamente del sistema corporativo riverberano sul sistema normativo giuridico vigente in Italia: nel 1942, anzi, egli partecipa attivamente al tentativo di recuperare la massima linearità logico-giuridica e la massima coerenza formale e contenutistica al sistema giuridico che si viene plasmando, pubblicando sulla Rivista di Diritto Commerciale un articolo assai denso e lucido sul tema, in cui egli effettua un’attenta disamina relativa proprio ai rapporti sussistenti tra il codice civile e l’ordinamento corporativo, giungendo ad affermare espressamente e perentoriamente il principio dell’avvenuta “corporativizzazione” del codice civile³².

Di pari rilievo, in relazione alla formazione del contesto giuridico-civilistico e specificamente normativo pugliattiano di riferimento, sono, inoltre, l’entrata in vigore, nel 1942, del Codice Civile e, qualche anno dopo, l’entrata in vigore della Costituzione repubblicana.

Quanto al Codice Civile, in tale sede appare sufficiente ricordare, rinviando agli studi specialistici per l’analisi dettagliata del contenuto e della struttura del nuovo *corpus* legislativo sostitutivo dell’ormai superato codice del 1865³³, che

nel rapporto tra diritto pubblico e diritto privato o tra interesse collettivo e interesse individuale, della dimensione pubblica e dell’interesse nazionale, così da condurre all’accentuazione del numero delle rigorose limitazioni poste al diritto di proprietà privata e, più in generale, ad una maggiore ingerenza dello Stato nella vita economica e sociale. Basti pensare, ancora, al ruolo del sindacato: al modello precedente del sindacato come formazione spontanea e “antagonista” (alla “classe datoriale” ma, per molti versi e in molte sue affermazioni, anche alla classe politica, in quanto rappresentante della “classe dominante”), si sostituì una visione del sindacato come “organo”, *tout court*, senza altre qualifiche od aggettivazioni idonee ad accentuarne la potenziale autonomia dalle maglie del potere, dello Stato.

³² Si veda, per la lettura del contributo, di cui meglio si analizzeranno nel prosieguo del presente elaborato gli specifici dettagli tanto contenutistici quanto metodologici, S. PUGLIATTI, *L’ordinamento corporativo e il codice civile*, in “Rivista di Diritto Commerciale”, 1942, I, pp. 358 ss.

³³ Per un’analitica ricostruzione dei momenti e dei passaggi che hanno condotto alla redazione e all’entrata in vigore del codice civile del 1942, si veda, tra i tanti, G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., pp. 267 ss. e 304-322. Più dettagliatamente, osserva l’Autore che «vi sono ragioni intrinseche e ragioni estrinseche alla base dell’iniziativa e del processo di ricodificazione» civile (*Ibidem*, p. 267): «le ragioni intrinseche sono individuate “nell’anelito della classe dei giuristi di disporre di un codice che facesse da specchio alle sue conquiste scientifiche”

esso, nel riorganizzare la trattazione delle materie secondo modalità espositive e topografiche differenti rispetto alla tradizione³⁴, si presenta, piuttosto che come una mera tavola combinatoria da cui si possano dedurre tutti i casi futuri, come un «principio di selezione strutturale dei conflitti mano a mano che si presentano e [come] uno strumento di organizzazione delle relative decisioni nell'unità del sistema giuridico, in modo da poter garantire, al suo interno, il primato dell'argomentazione giuridica»³⁵. Ma il codice civile, d'altro canto, per quanto attiene a ciò che più di altro inerisce alla presente trattazione, implica anche, e soprattutto, un correlativo – potenziale, come vedremo –

e nella “volontà di conservare la funzione egemonica di un metodo e di un sistema concettuale astratto e uniforme come quello pandettistico, depurandolo al tempo stesso degli aspetti contenutistici incompatibili con la tutela della produzione di massa e con l'introduzione di elementi di economia regolata”. Le ragioni estrinseche sono dovute alla situazione creatasi dopo la prima guerra mondiale e alla crisi del modello economico liberale che avrebbe toccato il suo culmine alla fine degli anni Venti. Per un capriccio della storia, dovuto alle casualità temporali degli accadimenti, alla crisi economica si accompagna in Italia l'autoritarismo del regime fascista che postula l'intervento dello Stato nell'economia. [...] Il nuovo codice è postulato anche dal desiderio di rispecchiare nel teso una nuova realtà; dalla foga (tutta provinciale) di aprire le porte alla modernità tagliando i legami con il passato che restituisce l'immagine dell'Italietta povera, politicamente debole sul piano internazionale e divisa sul piano interno; dalla suggestione delle nuove realtà – quella tedesca *in primis*, ma anche quella svizzera – in cui sembra che un nuovo codice alimenti di nuova vita la realtà economica e sociale; dall'imitazione delle grandi potenze, a cui l'Italia aspira di essere equiparata» (*Ibidem*, pp. 267-268, con citazioni di A. GAMBARO, *Vicende della codificazione civilistica in Italia*, in AA. VV., *Trattato di diritto civile* (diretto da R. SACCO), Torino, 2001, p. 421, e di C. SALVI, *La giurisprudenza tra codice e scienza*, in AA. VV., *Stato e cultura giuridica in Italia dall'unità alla Repubblica*, Roma-Bari, 1990, p. 241).

³⁴ Si noti che l'espressione “modalità espositive e topografiche differenti rispetto alla tradizione” non costituisce espressione sinonimica rispetto alla parola “ripudio” della tradizione, bensì, invece, espressione atta a puntualizzare il principio per il cui il codice civile del 1942 si distacca dalla tradizione nel contempo costituendo di essa, per così dire, la fisiologica filiazione necessitata: il nuovo codice è infatti un parto dal passato che, nel divenire autonomo, rispetto ad esso, dal punto di vista giuridico ed anche metodologico, ad esso tuttavia continua a guardare, perché in esso continua ad avere le proprie radici. Si vedano, al riguardo, le parole contenute in G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., pp. 307-308: concepito come un «vasto ed interessante laboratorio, che può ospitare al tempo stesso il lavoro del giurista, dello studioso di logica, del sociologo, dell'economista, e così via», il nuovo codice civile all'Autore «appare come un'opera compatta, una successione di regole poste in bell'ordine, coordinate tra loro, consequenziali e compiute, apparentemente neutre. In realtà ciascuna di queste regole ha una sua propria storia. È semplice ricorrere a metafore, per rendere l'idea di questo insieme di regole: il codice è come un tessuto urbanistico e architettonico di una città millenaria, con le sue vestigia romane, i suoi broletti medievali, la sua cattedrale romanica o gotica, i palazzi nobiliari cinquecenteschi, le chiese barocche o rococò, i quartieri borghesi ottocenteschi con i lunghi viali, i grandi edifici littori, l'architettura novecentesca *Coppedè* o razionalista, le nuove costruzioni e i miracoli dell'ingegneria dei grattacieli. Così, dietro le formule racchiuse negli articoli, si scoprono radici romane [...], nozioni canonistiche (il matrimonio), regole medievali (la figura di persona giuridica), regole provenienti dall'Illuminismo e dalla Rivoluzione francese (capacità giuridica), oltre che, naturalmente, regole riprodotte con qualche variante dal Codice civile unitario del 1865, dal Codice di commercio del 1882, dalle leggi speciali della prima guerra mondiale, dalle leggi speciali introdotte nell'epoca del regime fascista e nel periodo bellico (ammassi, acquisizioni)».

³⁵ La citazione, di L. MENGONI, è tratta da AA. VV., *I cinquant'anni del codice civile*, Milano, 1993.

parziale mutamento anche dell'assetto metodologico di approccio allo studio e all'analisi dell'articolato normativo che ne è oggetto, dal momento che il codice stesso non è, «come si vorrebbe dalle gerarchie del partito unico, il codice del fascismo (il quale vi appare in forme isolate e caduche), ma il codice di una fase diversa dell'economia italiana»³⁶, in quanto assume a cardini regolativi della vita sociale organizzata, e della dinamica civile, «non più la proprietà di beni immobili al centro del sistema, ma l'impresa ed il lavoro; non più una disciplina delle obbligazioni civili diversa dalla disciplina delle obbligazioni commerciali, ma un diritto unico e comune di tutti i rapporti economici»³⁷: inevitabile, pertanto, alla luce di un simile profondo spostamento di prospettiva, e alla luce di una così travolgente rivoluzione economica, che diviene anche rivoluzione giuridica e sociale, o, meglio, diviene rivoluzione giuridica proprio perché, a monte, è rivoluzione sociale, che anche il giurista, nell'approcciarsi allo studio di un così rinnovato testo normativo, debba quantomeno – e Pugliatti sarà un maestro in tale opera critica, come si vedrà, per l'intero arco della propria vita professionale – revocare in dubbio una parte delle pregresse acquisizioni metodologiche per aprirsi, anche mentalmente, al vento innovatore dei decenni a venire.

Per quanto riguarda, poi, il rilievo che assume, nell'ambito specifico della dottrina civilistica italiana e del suo metodo di indagine, l'entrata in vigore della Carta Fondamentale, esso risulta ancorato, in sostanza, soprattutto ai seguenti elementi³⁸: in primo luogo, emergono il carattere rigido della nuova carta costituzionale e il suo porsi al vertice della piramide normativa dell'ordinamento giuridico, quali fattori che impongono al civilista di operare una continua opera di verifica della conformità ai suoi principi delle disposizioni legislative ordinarie, siano esse codicistiche o appartenenti alla

³⁶ N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 69.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Ancora una volta, chi scrive precisa che la sintetica esposizione, sia nel corpo del testo che in nota, dei caratteri di massima, sia contenutistici che metodologici, delineati nelle pagine che precedono, in ordine alla rinnovata cornice codicistica e costituzionale in cui Salvatore di Pugliatti si trova, quale giovane giurista, gettato sin dagli albori della propria carriera, costituisce una metodologia espositiva, parziale, che appare forzata dalla necessità, in quanto indotta dall'economia dell'elaborato e, soprattutto, dall'economia del presente paragrafo, avente, come si è già ricordato, finalità meramente introduttiva. Per i dettagli, pertanto, non si può ancora una volta che rinviare alle numerose ed autorevoli fonti bibliografiche che specificamente si sono dedicate in maniera maggiormente puntuale e circostanziata, dal punto di vista scientifico, ai temi in analisi, e che si sono a più riprese segnalate nelle righe e nelle pagine precedenti.

legislazione speciale; in secondo luogo, assumono fondamentale rilevanza il carattere sollecitatorio e apertamente programmatico di molta parte delle disposizioni costituzionali, e la penetrazione più diretta della carta repubblicana nelle pieghe del diritto civile, che si realizza soprattutto attraverso l'assegnazione alla proprietà di una funzione non più solo rigorosamente individuale ma anche sociale, attraverso la regolazione dell'esercizio dell'iniziativa economica privata e attraverso il riconoscimento dell'autonomia originaria propria della famiglia e delle comunità minori.

La Costituzione, in effetti, come è stato sapientemente ed autorevolmente sostenuto, non si riduce ad essere solamente un ordinato insieme «soltanto di nuove norme, che, nello storico succedersi dei regimi politici, prendono il luogo dei venerabili articoli dello Statuto Albertino»³⁹, ma si cristallizza in un vero e proprio sistema di nuove norme giuridiche che, sia per il proprio ruolo sovraordinato nell'ambito della gerarchia delle fonti, sia per il proprio contenuto, costringono sempre, instancabilmente, necessariamente, «il civilista a trarre la Costituzione *all'interno del proprio lavoro*, come costante criterio di riferimento e di controllo»⁴⁰. E Pugliatti sarà per l'appunto assai attento, successivamente all'entrata in vigore della Costituzione, nel parametrare sempre, con meticoloso scrupolo, anche la più sottile e tecnica analisi giuridica di diritto civile al portato formale e sostanziale della Costituzione stessa⁴¹.

È dunque nel fluido contesto istituzionale e sociale, e soprattutto nell'articolato panorama normativo che si sono venuti descrivendo, ossia nella specifica, variegata e difficilmente cristallizzabile cornice legislativa e storica che si è brevemente delineata, che lo studioso Pugliatti, nel momento in cui veste i panni del giurista, e, specificamente, dello scienziato giuridico di diritto civile, si dimostra infaticabilmente volto, a partire dai sempre nuovi dati normativo-positivi che, nella storia, si pongono a – rinnovato – oggetto di analisi, a creare un sempre aggiornato quadro sistematico e concettuale dogmatico-scientifico in cui confluiscono, in una rappresentazione giuridica dei fatti costantemente allineata ai tempi, i – rinnovati – istituti giuridici di

³⁹ N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit. p. 74.

⁴⁰ *Ibidem*. Il corsivo è dell'Autore.

⁴¹ Sarà affrontata in maniera assai approfondita, in proposito, nel prosieguo del presente lavoro, l'analisi di Salvatore Pugliatti relativa alla nuova concezione del diritto di proprietà così come evincibile dal portato innovativo della Carta costituzionale.

partenza, al fine di articolare una scienza giuridica civilistica che, conforme al divenire storico dei fatti e delle norme, con le proprie solide costruzioni concettuali sia purtuttavia in perenne movimento e si ponga al servizio delle concrete esigenze giuridiche, così da essere in grado di raccordare sistema e storia, astrattezza e vita, in una scienza giuridica che rimanga scienza ma che nel contempo sia e debba essere eminentemente pratica⁴².

In una simile cornice, pervenendo a plasmare, nel corso degli anni, una propria specifica e personalissima concezione metodologica di scienza giuridica, Pugliatti deve dunque senza alcun dubbio considerarsi calato, quale indiscusso protagonista sempre vigile e partecipe, nell'ambito di quella scienza giuridica privatistica a lui coeva la quale, a propria volta calata nel contesto normativo che si è descritto, anche nel momento in cui si cimenta con discipline innovative e specialistiche ancora di dubbia classificazione come il diritto agrario, alla delineaazione dei cui contorni proprio Pugliatti tanto ha contribuito⁴³, resiste sempre al vento innovatore tanto del regime fascista⁴⁴

⁴² Non a caso uno dei contributi maggiormente significativi, per non dire il più significativo, dedicato da Pugliatti, nella propria intelligenza, all'esposizione del proprio credo in ordine ai caratteri della scienza giuridica e ai suoi rapporti con la filosofia del diritto, è intitolato, per l'appunto, *La giurisprudenza come scienza pratica*. Per i dettagli sulla data di pubblicazione e sull'attuale reperibilità di tale contributo, il cui contributo sarà analizzato più ampiamente in seguito, si veda *supra*, nota 16.

⁴³ Si segnala, al riguardo, che Pugliatti, insignito tra l'altro anche della medaglia d'oro da parte della Rivista specializzata in materia, ha fornito non pochi ausili profondamente fondativi alla nascente disciplina del diritto agrario. Inserendosi, infatti, sostenendo la tesi autonomistica, nell'ambito dell'ampio dibattito – cui è sempre stata sottesa, peraltro, anche una complessa divaricazione di indole eminentemente giuridico-metodologica – tra chi ambiva ad attribuire al diritto agrario una valenza scientifico-giuridica autonoma rispetto alle altre discipline correlate afferenti ora al diritto civile ora al diritto commerciale, e chi, invece, propendeva per la necessità di operare una riduzione del diritto agrario entro la cornice dell'uno o dell'altro ramo del diritto, secondo i dettami di un vero e proprio rapporto da *species* a *genus*, il giurista messinese, palesandosi, per i neoagraristi italiani, come un «fondamentale mentore scientifico» (cfr. P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 598), ha partecipato, da attivo protagonista, ai primi tre Congressi Nazionali di Diritto Agrario, tutti organizzati dal fondatore del diritto agrario stesso, Giangastone Bolla, rispettivamente tenutisi nel 1935, nel 1938 e nel 1952, ed ha composto, per il trentennale della Rivista di Diritto Agrario, il saggio *Lineamenti della proprietà agricola*. Paolo Grossi ricorda inoltre che è proprio «in seno al Terzo Congresso Nazionale di Diritto Agrario che egli leggerà quella che può dirsi la sua conclusiva riflessione in tema di proprietà, e cioè le pagine meritoriamente notissime su “La proprietà e le proprietà con riguardo particolare alla proprietà terriera” (ora, nella raccolta di saggi: *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954)» (*Ibidem*, p. 598), sui cui dettagli tanto bibliografici quanto contenutistici che metodologici ci si soffermerà ampiamente nella terza parte del presente elaborato. Per una disamina storica esaustiva, relativa alla descrizione e alla valutazione critica delle origini, delle fasi di sviluppo, delle problematiche e dei dibattiti dottrinali ad esso sottesi, nonché del pensiero dei cultori della materia maggiormente rappresentativi, appartenenti a quel ramo del diritto tuttora ibrido ma affascinante che prende il nome di diritto agrario, e sul cui diritto di cittadinanza nel mondo della scienza giuridica civilistica ancora oggi vi è chi nutre non poche perplessità, cfr., fra i tanti: P. GROSSI, *Scienza giuridica*

quanto dell'entrata in vigore del nuovo codice civile⁴⁵, e, sviluppandosi all'insegna di una mai davvero sopita «sostanziale continuità»⁴⁶ con il passato, non giunge mai, in alcun modo, a rompere drasticamente il proprio acquisito e consolidato legame metodologico con il tradizionale dogmatismo concettuale, sistematico, logico, ordinatore ed astrattizzante, di matrice pandettistica⁴⁷,

italiana. Un profilo storico (1860-1950), cit., pp. 237-239; e, in maniera particolare, per l'esaustività dell'analisi, N. IRTI, *Le due scuole del diritto agrario*, in "Rivista di Diritto Agrario", 1975, 3, ora in ID., *Scuole e figure del diritto civile*, cit., pp. 179-232; ID., *Sviluppo storico e posizione sistematica del diritto agrario italiano*, in "Rivista di Diritto Agrario", 1977, I, pp. 472 ss., ora in ID., *Scuole e figure del diritto civile*, cit., pp. 233-241.

⁴⁴ Sul mantenimento, nel periodo dell'egemonia del regime mussoliniano, da parte della scienza giusciviltistica italiana, di un atteggiamento di impermeabilità rispetto alle esigenze ideologiche del fascismo, le quali invece, a scopo di propaganda e di ufficializzazione anche dal punto di vista teorico del fatto storico e politico della nuova realtà venutasi a creare, avrebbero puntato ad una ristrutturazione "fascistizzante del metodo e della dogmatica allora operanti, si veda N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 63: «Mentre [...] l'ideologia fascista risolve il diritto nella politica, assegnando alla dottrina la funzione di creare la nuova legalità dello stato etico gerarchico e corporativo, [...] i civilisti italiani, educati nella società liberale, difendono la purezza del metodo. Una difesa che, se da un lato isola i nostri studi dagli sviluppi delle scienze sociali, significa, dall'altro, tutela della libertà di pensiero e tenace conservazione dei risultati acquisiti con la fatica di oltre un cinquantennio. Alla politica del regime viene reso un ossequio estrinseco; alle nuove direttive di metodo si presta un'adesione formale; ma il lavoro continua secondo gli antichi criteri, affinando concetti, sistemando istituti, salendo dalle dottrine particolari alla teoria generale del diritto».

⁴⁵ Ancora una volta, al riguardo, appare utile richiamare le efficaci parole di Irti, il quale ribadisce che il nuovo codice civile, per quanto espressione di una nuova realtà, soprattutto economica, dell'Italia, costituisce comunque un *corpus* normativo il cui studio si è sempre mosso nell'alveo della tradizione: «cioè con più accorte definizioni, con schemi classificatori più precisi, con una trama logica più serrata ed organica. Così il nuovo codice non tanto rompe la continuità della dottrina civilistica, quanto piuttosto ne rinvigorisce l'efficacia, assumendola ancora come indispensabile laboratorio di concetti e tecniche legislative». Le citazioni sono tratte da N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., pp. 69-70.

⁴⁶ N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 72. L'Autore citato, nel proseguire la propria esposizione, qualche riga oltre afferma che la dottrina giuridica civilistica italiana, attraversata dal sopraggiungere della nuova codificazione e della nuova Carta costituzionale, tesse comunque, nel corso dei successivi decenni del proprio sviluppo e dispiegamento scientifico, la tela – senza dubbio rinnovata – di un paesaggio tecnico e culturale che tuttavia rimane pur sempre anche «un discorso antico, che, solido e sicuro, si arricchisce di nuove voci ed esperienze» (*Ibidem*).

⁴⁷ Per un'analisi accurata delle fasi e delle ragioni del passaggio, nella cultura giusciviltistica italiana, dalla valorizzazione dell'atteggiamento rigorosamente esegetico – e passivo – nei confronti del testo di legge all'importazione del metodo sistematico pandettistico di matrice tedesca, si veda P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., pp. 7-23. In questa sede, ci si limita a ricordare, con l'Autore citato, che se la stretta esegesi, «nella sua sostanziale passività, nel limitare l'orizzonte del civilista entro le muraglie altissime della legge, tarpò le ali verso ogni apertura culturale, e fece del civilista un loico magari munito di eccellenti doti di perspicuità e di chiarezza, ma non corrispose sicuramente a quanto l'evolversi rapido della società ottocentesca esigeva» (*Ibidem*, p. 13), la nuova stagione della pandettistica, in cui il giurista è attivo protagonista e partecipe sistematore, sottoforma di concetti giuridici tra loro raccordati, delle disposizioni normative oggetto di studio, è invece, per il civilista italiano, fertile e prolifica: questi, «lasciati alle spalle i servaggi esegetici, imiterà i tedeschi sui sentieri della costruzione giuridica, e da essi riceverà senza discutere l'eredità di un sapere ordinante normalissimo, astratto, ben rinserrato nella sua armatura tecnica di fattura romana e romanistica, sordo alla bassa corte dei fatti sociali e alle loro istanze grossolane» (*Ibidem*, p. 21). Efficaci, al fine di descrivere i caratteri differenziali delle due correnti metodologiche in analisi, appaiono

paradigma metodologico civilistico che «continuerà ad essere dominante almeno fino agli anni sessanta del nostro secolo e a fornire i postulati della deontologia del giurista e della sua ideologia di ceto: la neutralità e l'apoliticità del diritto; la completezza e la coerenza dell'ordinamento; il carattere tecnico-avalutativo dell'interpretazione, sia dottrinarica che giudiziaria»⁴⁸.

Nel contempo, tuttavia, Pugliatti si distingue, all'interno del panorama della scienza e della dottrina giuridica privatistica dei decenni in cui opera, emergendo soprattutto per due ragioni di indole metodologica: innanzitutto per essere chi, più di altri giusciviltisti a sé contemporanei⁴⁹, conserva comunque la

anche le pagine dedicate a tali tematiche, a più riprese, da Natalino Irti: questi, dopo aver ricordato e specificato che, per la corrente metodologica dell'esegesi, «il diritto civile italiano si atteggia a *dottrina del codice civile*» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 39), secondo un'«unità culturale per cui il civilista italiano – proveniente dalle file della borghesia, e formato nel liberalismo agrario – si ritrova ed esalta nella più rigorosa fedeltà al codice civile del 1865» (*Ibidem*), tale per cui, in nome di tale fedeltà al testo legislativo, dell'aderenza all'ordine del codice, e in nome dell'incapacità di raggruppare le norme in unità più ampie, e così di salire dall'analisi a concetti generali, suscettibili di applicazione a casi non regolati e di espansione in altri rami del sapere giuridico, «il diritto civile sta a sé, chiuso nella lettera del codice, privo di nessi con le altre discipline» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 44), così che, in sostanza, «manca nei testi di legge [...] uno strumentario comune, un corpo di concetti e di teorie utilizzabili in ogni campo del nostro lavoro» (*Ibidem*), fissa nel 1881, anno di pubblicazione del volume di E. GIANTURCO intitolato *Gli studi di diritto civile e la questione del metodo in Italia*, l'inizio della crisi della scuola esegetica e l'inizio dell'ascesa della scuola sistematica: quest'ultima si incardina, a propria volta, sul principio, assolutamente innovativo e fondante, per il quale «l'esegesi del testo [...] non esaurisce il compito del giurista: essa è parziale, frammentaria, incapace di cogliere l'unità degli istituti nella varietà dei casi particolari, e perciò di guadagnare principi suscettibili di applicazione a ipotesi non considerate» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 50); ne deriva, quale conseguenza metodologica indefettibile, che dall'analisi esegetica, in cui non si può esaurire passivamente il compito del giurista, è necessario risalire alle «sintesi vigorose, che affondano le radici nella concretezza delle norme ed hanno, insieme, il respiro ampio della teoria» (*Ibidem*, pp. 50-51). Ecco così che la scuola sistematica, liberatasi dalle maglie opprimenti della rigorosa fedeltà mera al codice, esalta «l'autonomia della logica giuridica: la quale è fatta libera di rompere l'ordine del codice, di sovrapporsi all'estrinseca successione degli articoli, insomma di obbedire a canoni di coerenza e di razionalità ignoti al legislatore. Così al commentario – che è il modulo stilistico dell'esegesi – subentrano la monografia e il trattato e il manuale d'istituzioni: generi di letteratura scientifica che si sciolgono dall'assetto interno del codice, e raggruppano le norme nell'unità di un istituto e l'insieme degli istituti nell'unità del sistema» (*Ibidem*, p. 51).

⁴⁸ L. FERRAJOLI, *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, cit., p. 35.

⁴⁹ Non è possibile, sia per ragioni di indole metodologico-espositiva, sia per ragioni eminentemente spaziali, dar conto con esaustività del complesso e variegato paesaggio della cultura civilistica coeva all'opera di Salvatore Pugliatti. Tra gli Autori maggiormente rappresentativi, per la rilevanza della personalità scientifica manifestata, per il rilievo dei contributi realizzati, e per l'ampiezza della platea di seguaci successivamente sviluppatasi, appare nondimeno opportuno indicare – rimandando, per la più puntuale analisi del pensiero giuridico-scientifico di parte di essi, oltre che agli Autori già ripetutamente citati nel corso della presente esposizione, soprattutto a P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., e a ID., *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit. – i seguenti studiosi: Roberto de Ruggiero, Lodovico Barassi, Filippo Vassalli, Antonio Cicu, Giuseppe Messina, Enrico Finzi, oltre, ovviamente, a Francesco Carnelutti, Alberto Trabucchi ed Emilio Betti. Particolarmente rilevante, inoltre, è la figura di Francesco Santoro-Passarelli, il quale, in un'epoca giuridicamente e

consapevolezza critica del rilievo che assume, nell'opera tecnica di sintesi e costruzione sistematica della scienza giuridica, l'analisi delle singole norme, quale ineludibile punto di partenza per l'edificazione del sistema concettuale⁵⁰;

culturalmente dinamica e difficilmente riducibile ad unità, nel 1944 pubblica un testo, intitolato *Dottrine generali del diritto civile*, in cui non solo viene effettuata per la prima volta una lettura sistematica dell'interno nuovo Codice Civile, ma in cui è data allo studioso la possibilità, di assai concreta utilità, di conoscere, rinvenendola raccolta in un unico testo articolato e compiuto, una vera e propria *summa* dei conseguimenti scientifici della dottrina giuscivilistica italiana degli ultimi decenni. Caratterizzate, dal punto di vista dell'esposizione, dalla «scarna sobrietà dello stile» (N. IRTI, *I quarant'anni delle "Dottrine" di Francesco Santoro-Passarelli*, in "Rivista di Diritto Civile", 1986, II, p. 375) e dal «lucido rigore delle definizioni» (*Ibidem*), e, soprattutto, dal punto di vista contenutistico, da un forte carattere «di conclusività storica» (*Ibidem*), le *Dottrine generali* di Santoro-Passarelli, che saranno «destinate a permanere [...] per quasi mezzo secolo come l'esempio più felice della dottrina sistematica che riesce a raffigurare, *more geometrico*, gli istituti fondamentali del diritto civile» (G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 325), si configurano infatti ancora, innanzitutto, come la base fondativa della parte generale di tutti i moderni e contemporanei trattati di diritto civile, e come un'opera in cui «il diritto è pura, purissima forma declinata sulla base di una logica coerente e rigida come una corazza; il diritto è rappresentato come un "qui" e un "ora", descritto come un dato indiscutibile, indefettibile, imm modificabile e le costruzioni concettuali come il suo sostegno connaturale» (*Ibidem*, p. 326); inoltre, in tale prodotto scientifico di alta e rigorosamente coerente fattura, «intrinsecamente ideologizzato anche se all'apparenza immune da ogni contaminazione ideologica» (*Ibidem*), sono altresì raccolti, ad uso di studiosi e storici, come affermato espressamente anche dall'Autore stesso, secondo una «sintesi [...] della dottrina del [...] tempo, nello stato di elaborazione in cui la stessa si trova» (F. SANTORO-PASARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, 9° ed., Napoli, 1985, Prefazione), proprio «i risultati conseguiti dal diritto civile nel periodo *entre deux guerres*» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 72). Tra le opere maggiormente degne di nota appartenenti, in particolare, agli anni Quaranta e all'inizio degli anni Cinquanta, ossia ad un periodo in cui Pugliatti era ancora nel cuore della propria avventura professionale e scientifica, opere rilevanti in quanto più di altre si sono manifestate capaci di solcare nuove vie e nuovi canali culturali per il futuro della scienza giuridica civilistica italiana, contribuendo al sorgere di nuove scuole, di nuovi filoni di indagine e di pensiero, di nuove sollecitazioni ed inquietudini, nuove ansie di chiarificazione dogmatica e sistematizzante, meritano di essere segnalati, infine, anche i seguenti relevantissimi contributi, inerenti tanto la teoria generale del contratto e delle obbligazioni, quanto la manualistica del diritto civile: E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, Torino, 1943; F. MESSINEO, *Dottrina generale del contratto*, Milano, 1944; L. BARASSI, *La teoria generale delle obbligazioni*, Milano, 1946; D. BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, Milano, 1946; A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Milano, 1943; E. BETTI, *L'interpretazione della legge e degli atti giuridici. Teoria generale e dogmatica*, Milano, 1949; E. BETTI, *Teoria generale delle obbligazioni*, Milano, 1953; G. GORLA, *Il contratto. Problemi fondamentali trattati con il metodo comparativo e casistico*, Milano, 1955; A. TORRENTE, *Manuale di diritto privato*, 14° ed. Milano, 1995. Per una disamina maggiormente dettagliata del contenuto e della strutturazione metodologica di ciascuna delle opere indicate, nonché per un più ampio corredo bibliografico degli studi specialistici in materia di scienza giuridica e dottrina civilistica italiana, cfr. il già citato G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., pp. 324-335, e il correlativo apparato di note e riferimenti bibliografici.

⁵⁰ L'analisi, per Pugliatti, assurde dunque, nell'ambito dell'ineludibile dualismo tra forma giuridica e contenuto sostanziale dei fatti proprio dell'esperienza giuridica, a vero e proprio momento di avvio metodologico dell'indagine scientifica: essa «serve a fissare la reale articolazione [...] del fenomeno giuridico», e si qualifica come «svelamento della multiforme e variegata realtà giuridica e quindi come chiarificazione dei problemi che vi sono sottesi», e come «tecnica di contrasto verso ogni forma di occultamento della particolarità, concretezza, originalità e specificità dell'esperienza umana, cui potrebbe dar luogo un metodo sintetico unilateralmente ed aprioristicamente inteso». Le citazioni sono tratte da V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore*

in secondo luogo, per essere nel contempo appartenuto, successivamente all'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, a quel ventaglio di giuristi che si sono mostrati più di altri, pur continuando a fornire «testimonianza di fedeltà al metodo dogmatico [...], attenti al nuovo volto del diritto privato, con uno stile di indagine sensibile alle suggestioni psicologiche, allo sfondo storico, ai dati economici»⁵¹.

Per tale via, appare sin d'ora corretto superare – quantomeno parzialmente – la definizione di chi ha drasticamente individuato in Pugliatti solo «il più illustre rappresentante delle tendenze dogmatico-sistematiche»⁵², e aderire invece – sempre parzialmente – alla tesi di chi, considerando il civilista messinese un giurista “completo”, si sofferma anche, nel valorizzare il rilievo che nel suo pensiero è dato alla storia, oltre che sulle sue grandi doti e conoscenze di natura più squisitamente tecnica, anche sulla «socialità del suo modo di pensare e costruire»⁵³.

3. LA CORNICE FILOSOFICO-TEORICO-METODOLOGICA: IL POSITIVISMO GIURIDICO FORMALISTICO

In terzo luogo, appare opportuno focalizzare maggiormente l'attenzione sugli aspetti della cornice filosofico-metodologica giuridica entro cui hanno avuto luogo i tracciati sviluppi storici e civilistici, dal momento che tali aspetti appaiono più di altri idonei a contestualizzare e comprendere i motivi, le origini e l'evoluzione dell'esperienza scientifica del giurista Salvatore Pugliatti. La cultura filosofica e giuridica degli anni di cui si sta discorrendo evidenzia infatti, nel proprio ambito, alcuni momenti – ma sarebbe forse più

Pugliatti. Attualità di un insegnamento, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 566.

⁵¹ N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit. p. 74.

⁵² Si veda G. B. FERRI, *La cultura del civilista tra formalismo e antiformalismo*, in P. CENDON (a cura di), *Scritti in onore di Rodolfo Sacco. La comparazione giuridica alle soglie del 3° millennio*, Milano, 1994, p. 398.

⁵³ P. RESCIGNO, *Pugliatti giurista completo*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 619. L'Autore specifica poi che «la socialità va intesa in senso molto ampio: di intelligenza del fenomeno sia pubblicistico che privatistico, e con una comprensione della realtà sociale che spiega perché Pugliatti, studioso critico, sia stato capace di valutare positivamente, durante il lungo periodo della presenza accademica, anche qualche isolato aspetto del corporativismo».

preciso parlare di “tendenze” – che non solo hanno segnato indelebilmente l’*humus* culturale italiano e, inevitabilmente, anche pugliattiano, ma che, dialetticamente, nel momento stesso in cui influenzavano, con il proprio respiro, la formazione del pensiero scientifico del giurista messinese, sono state anche a propria volta influenzate dalla continua e vigile partecipazione, in seno al proprio divenire e definirsi, di Pugliatti stesso, sempre attivo protagonista, in prima linea, dei più accesi dibattiti che allora incendiavano le menti di filosofi e giuristi.

Ora, nel quarantennio in cui Pugliatti è accademicamente e scientificamente protagonista⁵⁴ la cultura giuridico-filosofica italiana attraversa un’evoluzione, per così dire, circolare, fatta di differenti momenti, di parziali avvicindamenti, di avvicinamenti e di allontanamenti, che, nella specifica prospettiva relativa all’analisi del pensiero pugliattiano, appare opportuno fissare in tre “momenti” o “tendenze” notevoli, i quali tuttavia, si nota sin d’ora, pur nella difficoltà insita nel tentativo di delinearne un panorama unitario e lineare, risultano, in via generale, tutti in ogni caso più o meno gravitanti, latamente, attorno al magnete tralaticio del positivismo filosofico e giuridico di origine ottocentesca⁵⁵.

⁵⁴ Si ricorda che Pugliatti vinse a soli ventotto anni, ossia nel 1931, il concorso per la cattedra di diritto civile presso l’Università di Messina, in cui insegnò per l’intera durata della propria carriera, divenendo tra l’altro Preside della facoltà di Giurisprudenza nel gennaio del 1934, e ricoprendo anche la carica di Rettore dell’Università degli Studi di Messina dal 1957 al 1975.

⁵⁵ Non si può, tuttavia, omettere di rilevare che sarebbe ancora più corretto e preciso, seguendo le linee di un’angolazione prospettica tendente al più integrale rispetto della compiuta esaustività ricostruttivo-descrittiva del panorama giusculturale entro cui il Nostro gravita nell’arco della propria carriera di giurista e teorico del diritto civile, individuare anche un quarto momento, o, come si è detto, una quarta tendenza, appartenente ad un tempo storico, successivo alla seconda guerra mondiale, maggiormente vicino alla contemporaneità, che si caratterizza per la valorizzazione, pur variegata nei propri contorni, della rilevanza dell’attenzione rivolta alla componente interpretativa in tutti i settori oggetto di analisi, e, pertanto, anche nel mondo del diritto, e per la possibilità di essere rappresentato, una volta preso atto dell’attenuarsi, tendenziale ma non esclusivo né definitivo, degli sviluppi critici inerenti il rapporto tra filosofi e giuristi, attraverso un inquadramento consistente in una tripartizione di massima nella quale far confluire i differenti approcci operati dalla scienza filosofica e giuridica di riferimento. Il primo indirizzo, proprio della Scuola di Torino, sviluppatasi con esiti fecondi soprattutto a partire dagli anni Sessanta sulla scorta degli insegnamenti del suo capostipite Norberto Bobbio (1909-2004), si caratterizza per il suo gravitare nell’orbita scientifica del neempirismo logico, che del positivismo giuridico ripropone, attualizzandoli, i principali slanci speculativi, e per il suo adottare, scientificamente, una concezione, nuovamente e rigorosamente convenzionale, operativa e meccanicistica dell’interpretazione. Il secondo indirizzo, ossia il cosiddetto giusrealismo analitico italiano, che trova nella figura di Giovanni Tarello (1934-1987) il proprio massimo esponente, risulta maggiormente aderente alle concezioni, radicalmente antimetafisiche e antipositivistiche, proprie del realismo giuridico nordamericano e scandinavo, che si palesa rivolto al tentativo di contrastare, sotto diverse angolazioni, e con una maggiore o minore aderenza (a seconda dei

diversi Autori) alle istanze delle teorie oggetto della revisione stessa, i risultati raggiunti dal neoempirismo logico e dalla scuola analitica del diritto: considerando l'esperienza giuridica come un'esperienza non normativa ma esclusivamente fattuale, e ritenendo che tale fattualità del diritto consista nel condizionamento di natura psicologica cui i suoi destinatari sono assoggettati per opera delle decisioni giudiziarie, il giusrealismo italiano si concentra non più sulla legge, e sul suo dettato linguistico, ma sul giudice e sulla sua attività concreta di interpretazione del diritto, dal momento che, non essendo il diritto "dato" staticamente né "bloccato" in una serie di disposizioni, ma, piuttosto, creato dagli operatori di giustizia con la progressiva stratificazione dei provvedimenti conclusivi dei processi, l'attività di interpretazione del diritto deve passare dall'analisi delle norme poste all'analisi dei procedimenti con cui i giudici, i più attivi protagonisti della realtà giuridica, "danno vita" al diritto da interpretare. Il terzo indirizzo, afferente all'ermeneutica giuridica, annoverante, quale figura di spicco, l'imponente e carismatica forza di pensiero di Emilio Betti (1890-1978), consiste, come è noto, in quella particolare tipologia di speculazione, assai feconda sia di slanci che di approdi, che da qualche decennio, germinando dall'ermeneutica *tout court*, nel prendere atto del fatto che, oggi, costituisce un dato assodato e incontestabile la consapevolezza che il "problema interpretativo" è assolutamente coesistente alla natura dell'essere umano, nel constatare, in altri termini, che l'uomo, e, con esso, la società, non possono "darsi" senza la mediazione interpretativa, e ciò per il fatto che, assai semplicemente, esistere è, necessariamente, anche interpretare, rappresenta, per così dire, la coscienza esplicita e filosofica del "fatto dell'interpretazione", differenziandosi, a partire da un simile snodo concettuale e culturale condiviso, in un'ermeneutica ontologica e in un'ermeneutica metodologica, la prima intenzionata a tracciare i confini di un pensiero rigorosamente filosofico volto a delineare l'essenza dell'uomo inteso come essere che in quanto esiste, interpreta, e che, in quanto interpreta, esiste, la seconda, invece, maggiormente preoccupata – una volta constatata la necessaria imprescindibilità dell'atto interpretativo per il darsi dell'uomo nel mondo – di fornire all'uomo stesso i parametri procedurali minimi per il compimento di una corretta interpretazione. Ebbene, la ragione per la quale si è ritenuto opportuno relegare l'analisi dei movimenti culturali ora brevemente sintetizzati entro lo spazio assai ridotto di una nota, riposa nel fatto che in una simile – variegata ed irriducibile ad unitarietà – cornice giusculturale, l'opera di Salvatore Pugliatti, nella parte finale della propria produzione – si segnalano, in particolare, tra gli altri, i seguenti contributi del giurista messinese, il cui contenuto sarà più approfonditamente esposto nei successivi paragrafi: S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, 1954; ID., *Per un convegno di diritto cosmico*, 1961 (tutti raccolti nel già citato volume ID., *Grammatica e diritto*, Milano, 1978); ID., *Conoscenza e diritto*, Milano, 1961 – si configura come un momento in cui il Nostro, pur continuando, secondo l'indole scientifica che sempre lo ha caratterizzato, a nutrirsi, respirandole e assimilandole, delle indicate sollecitazioni, tuttavia si mantiene per lo più estraneo alle problematiche e ai contrasti che specificamente in esse si sviluppano: Pugliatti appare infatti, in tali anni, già attestato sui cardini metodologici, peraltro sempre in perenne movimento, dell'acquisita consapevolezza critica della necessità di "mediare" le esigenze logico-formali del sistema concettuale della scienza giuridica con l'ineliminabile fisiologicità della finalità pratica della scienza giuridica stessa e della mutevolezza degli eventi, di vita e normativi, che essa studia e chiarifica. Il neopositivismo logico, il giusrealismo italiano, e l'ermeneutica giuridica, in altri termini, nell'affrontare in maniera talvolta radicalmente diversa temi inerenti sia l'interpretazione giuridica *tout court* sia l'astratta analisi normativo-linguistica, sia ancora il concreto modello di ragionamento giudiziale oppure il concreto valore sotteso alle norme e ai fatti, possono così, per tale via e secondo tale angolazione prospettica, essere considerati come il contesto e l'*humus* giusculturale in cui Pugliatti, negli ultimi fertili periodi della propria attività accademica, giunge a consolidare il proprio convincimento in ordine alla necessità di calare nella "vita pratica" fatto, diritto, essere e dover essere. Il diritto, per Pugliatti, in tale contesto, si manifesta, in altri termini ancora, sempre più dialetticamente connesso con il fatto concreto, da intendersi a sua volta come una realtà «carica di valore» (Cfr. P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 116, in cui l'Autore a propria volta rimanda a S. PUGLIATTI, *Per un convegno di diritto cosmico*, (1961), in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 253), e, sempre fortemente «connotato di storicità» (P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 116), si manifesta essere sempre più «soprattutto storia» (*Ibidem*). Per un'ampia bibliografia degli studi sulla Scuola di Torino, cfr.: F. CASA, *Dalle scienze cognitive alle applicazioni giuridiche dell'intelligenza artificiale*, in U. PAGALLO (a cura di), *Prolegomeni di informatica giuridica*, Cedam, Padova, 2003, p. 72; E. OPOCHER, *Lezioni di filosofia del diritto*, Padova, 1983, pp. 247-254; F. GENTILE, *La cultura giuridica italiana tra*

Innanzitutto, per quanto concerne il primo “momento”, che si potrebbe definire “giuspositivistico”, in quanto più rigidamente ancorato ai principi e ai dogmi della riflessione filosofica di matrice, per l'appunto, positivista, è opportuno osservare che se è corretto affermare, come è stato correttamente da più parti sostenuto, che «la cultura che dominò l'ultimo decennio dell'Ottocento e i primi trent'anni del nostro secolo fu antipositivistica»⁵⁶, e che essa, «anzi, proprio nell'antipositivismo trova l'elemento che può accomunare gli indirizzi diversi in cui si manifestò»⁵⁷, è altrettanto corretto, tuttavia, ritenere, in definitiva, che nel corso dei decenni di cui si sta ripercorrendo l'iter speculativo e culturale, comunque «giuristi e filosofi convergono perlopiù nel positivismo giuridico»⁵⁸, da intendersi quale sviluppo settoriale e formalistico della concezione della scienza, e dei suoi impieghi, propria del positivismo filosofico⁵⁹.

scienza e storia, in “Incontri culturali”, anno XIII, 1980, n. 1-2; F. GENTILE, *Per fare il punto sulla filosofia giuridica e politica degli anni settanta*, in “Archivio giuridico”, CXXIII/1, 1977. Per la bibliografia di Giovanni Tarello, cfr. M. CASERTA, *Giovanni Tarello. Teoria, ideologie e metagiurisprudenza*, Napoli, 2001, pp. 131-145. Per le opere di Tarello attinenti specificamente all'oggetto del presente progetto si vedano, invece: G. TARELLO, *Il realismo giuridico americano*, Milano, 1962; ID., *Diritto, enunciati, usi. Studi di teoria e metateoria del diritto*, Bologna, 1974; ID., *L'interpretazione della legge*, Giuffrè, Milano, 1980. Per un'indicazione delle principali opere del Betti, cfr. E. BETTI, *Teoria generale dell'interpretazione*, Milano, 1955; ID., *Teoria generale del negozio giuridico*, (1943), ed. Milano, 1994; ID., *Le categorie civilistiche dell'interpretazione*, in “Rivista Italiana per le Scienze giuridiche”, 1948, pp. 34-86; ID., *Interpretazione della legge e degli atti giuridici. Teoria generale e dogmatica*, Milano, 1949; ID., *L'ermeneutica come metodologia generale delle scienze dello spirito*, ed. Roma, 1987. Tra i tanti studi su Betti si segnala invece, per la varietà e l'acutezza degli interventi, il testo V. FROSINI, F. RICCOBONO (a cura di), *L'ermeneutica giuridica di Emilio Betti*, Milano, 1994; ma si veda anche L. CAIANI, *La filosofia dei giuristi italiani*, Padova, 1955, pp. 162-199.

⁵⁶ G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 214.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 74.

⁵⁹ Si ricorda, per un chiarimento di stampo terminologico, che il positivismo è un movimento filosofico e culturale, caratterizzato dall'esaltazione entusiastica nei confronti della scienza, che nasce in Francia nella prima metà dell'Ottocento e che si impone, a livello europeo e mondiale, nella seconda parte del secolo. Esso, articolato nei due indirizzi del positivismo sociale e del positivismo evolucionistico, reso compiuto e maturo grazie all'opera di filosofi come Auguste Comte, Stuart Mill, David Ricardo, Thomas Robert Malthus, Herbert Spencer, e, per quanto riguarda l'Italia, Carlo Cattaneo, assume il termine, per l'appunto, “positivo”, come espressione riferentesi a tutto ciò che è reale, effettivo, sperimentale, in opposizione a ciò che, all'opposto, è astratto e metafisico. Le convinzioni di fondo dei sostenitori di questo movimento, come osserva l'Abbagnano (cfr. N. ABBAGNANO, *Filosofi e filosofie della storia*, Torino, 1996, vol. III, pp. 281-282), sono le seguenti: «a) la scienza è l'unica conoscenza possibile ed il metodo della scienza è l'unico valido: pertanto il ricorso a cause o principi che non siano accessibili al metodo della scienza non dà origine a conoscenza; e la metafisica, che fa appunto tale ricorso, è priva di valore; [...] b) la filosofia tende a coincidere con la totalità del sapere positivo, o, più specificamente, con l'enunciazione dei principi comuni alle varie scienze. La funzione peculiare della filosofia consiste quindi nel riunire e nel coordinare i risultati delle singole scienze, in modo da realizzare una conoscenza unificata e generalissima; [...] c) il metodo della scienza, in quanto è l'unico valido, va

Più specificamente, dal momento che il positivismo filosofico italiano di quegli anni, malgrado le diversificazioni proprie dei singoli protagonisti del panorama speculativo di riferimento⁶⁰, non può mai abdicare all'empirismo scientifico che caratterizza i suoi tratti, aspirando nel contempo a bandire dalla scienza ogni possibile istanza e velleità metafisica, e dal momento che, conseguentemente, esso considera anche l'ordinamento giuridico come un fatto sociale da studiare scientificamente⁶¹, ne deriva che «trasporre le istanze del positivismo filosofico all'esperienza giuridica significa occuparsi esclusivamente del diritto positivo»⁶², ossia del “fatto”, l'unico storicamente, empiricamente e scientificamente rilevante, dato dalla vigenza di un determinato gruppo di disposizioni, indipendentemente da qualsiasi valutazione sul contenuto di esse.

Assai diffusa, dunque, negli anni in cui Salvatore Pugliatti inizia e sviluppa la propria riflessione, è l'idea, caratterizzante il positivismo giuridico⁶³, e che

esteso a *tutti* i campi, compresi quelli che riguardano l'uomo e la società; [...] d) il progresso della scienza rappresenta la base del progresso umano e lo strumento per una *riorganizzazione* globale della vita in società». Il positivismo (si utilizzano ancora le efficaci parole contenute in N. ABBAGNANO, *Storia della filosofia*, cit., vol. IV, p. 475), è pertanto qualificabile come «il romanticismo della scienza»: con esso «la scienza si esalta, si pone come l'unica manifestazione legittima dell'infinito, perciò si carica di un significato religioso e pretende di soppiantare le religioni tradizionali; [...] il positivismo si presenta come l'esaltazione romantica della scienza, la sua *infinitizzazione*, la sua pretesa di valere come l'unica religione autentica, quindi l'unico fondamento possibile della vita umana singola ed associata». Esso «accompagna e stimola la nascita e l'affermazione dell'organizzazione tecnico-industriale della società, fondata e condizionata dalla scienza».

⁶⁰ In tale periodo, infatti, è possibile individuare, nell'ambito di una cornice speculativa comune, per così dire, due differenti “anime”, o modi di essere, del positivismo: «l'una, “umanistico-storica”, [...] volta all'applicazione del metodo storico alle scienze umane, l'altra, “naturalistica”, impegnata nelle applicazioni dell'evoluzionismo biologico» (cfr. C. FARALLI, *Diritto e scienze sociali. Aspetti della cultura giuridica italiana nell'età del positivismo*, Bologna, 1993, p. 19).

⁶¹ Osserva Carla Faralli, a proposito della rilevanza del diritto come fatto sociale per il positivismo giuridico, che, in relazione al panorama giusfilosofico italiano del periodo che si sta esaminando, il positivismo filosofico fu per lo più inteso come «un nuovo metodo di accostarsi al fenomeno giuridico», ampiamente definito metodo «storico-sociologico» (C. FARALLI, *Diritto e scienze sociali. Aspetti della cultura giuridica italiana nell'età del positivismo*, cit., p. 19). Per un approfondimento su tale specifico tema si vedano anche: N. BOBBIO, *La filosofia del diritto nella seconda metà del secolo XIX*, in “Bollettino dell'Istituto di Filosofia del diritto nella Regia Università di Roma”, 1942, pp. 73-94; R. TREVES, *La sociologia del diritto in Italia*, in ID. (a cura di), *La sociologia del diritto*, Milano, 1966, pp. 354 ss.

⁶² F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 67.

⁶³ Per una indicazione bibliografica in tema di positivismo giuridico si rinvia, una volta segnalato il fatto che è necessario, per l'individuazione esaustiva dei principali contributi in materia, stante la mole sterminata di testi dedicati a tale tema, fare riferimento anche alla bibliografia di volta in volta impiegata e indicata dai singoli Autori di seguito evidenziati, ai seguenti testi: M. A. CATTANEO, *Positivismo giuridico*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XIII, Torino, 1967, pp. 315-322; N. BOBBIO, *Il positivismo giuridico*, Torino, 1979; F. MODUGNO, *Positivismo giuridico*, in

tanto fortemente influenzerà, come si vedrà, la prima parte della produzione scientifica pugliattiana, che il diritto debba formalmente coincidere con il diritto positivo vigente, e che quest'ultimo sia autonomo e svincolato, anche sotto il versante del suo studio, rispetto a qualsiasi realtà sostanziale⁶⁴. L'esito di una simile concezione, funzionale alla salvaguardia dei fondamentali principii della certezza del diritto e della completezza dell'ordinamento giuridico, è pertanto una rappresentazione volontaristica, risolutamente convenzionale e rigidamente formale – trattasi di un vero e proprio postulato indiscutibile, necessario affinché l'intera costruzione sistematica possa resistere ad ogni critica – dell'esperienza giuridica⁶⁵, secondo cui l'unico ed esclusivo elemento da porre ad oggetto dello studio scientifico di ciò che afferisce alla sfera del giuridicamente rilevante da parte del giurista è, si ripete, il solo diritto positivo⁶⁶.

Enciclopedia del diritto, XXXIV, Milano, 1985, pp. 448-452; U. SCARPELLI, *Cos'è il positivismo giuridico*, Milano, 1965, ora riedito per i tipi della casa editrice ESI, Napoli, 1995. Appare opportuno segnalare che, alla luce dell'indicata varietà di contributi, e, correlativamente, di idee, sui caratteri del positivismo giuridico, la letteratura scientifica si è a più riprese sbizzarrita nel tentativo di fornire una cristallizzazione del positivismo giuridico in una definizione che fosse idonea a dipingerne i tratti caratterizzanti: ne è emersa una varietà di soluzioni, più o meno soddisfacenti, che in tale sede non è il caso di analizzare, ma in ordine alla quale vale la pena segnalare, per l'importanza che essa ha assunto, oltre che per la propria capacità di sintesi e per la propria chiarezza, anche per il nome del suo creatore, la definizione che del positivismo giuridico ha fornito Norberto Bobbio. Secondo il filosofo torinese vi sono tre diversi modi di intendere il positivismo giuridico: in primo luogo, come modo avalutativo di accostarsi allo studio del diritto; in secondo luogo, come concezione statalistica del diritto, alla quale corrispondono una concezione imperativistica della norma giuridica, la supremazia della legge su altre fonti, il dogma della completezza dell'ordinamento giuridico e il ricorso al metodo logico per una vera scienza del diritto; in terzo luogo, come ideologia, dalla quale deriva il convincimento che il diritto, per il mero fatto di essere stato emanato e di essere in vigore, sia giusto, a prescindere da qualsiasi valutazione di matrice contenutistica. Cfr. N. BOBBIO, *Giusnaturalismo e Positivismo giuridico*, Milano, 1965, pp. 103-112.

⁶⁴ Bene osserva, al riguardo, Guido Fassò, nel momento in cui, assai chiaramente, osserva che la concezione di «“positività” a cui il positivismo giuridico si riferiva era quella formale delle norme, il loro essere state poste da un ente a cui si attribuiva il potere esclusivo di creare diritto: quella loro qualità insomma per cui già fin dal medioevo il diritto formalmente vigente veniva detto *positivum*, perché appunto posto, *positum*, da un'autorità» (G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 177).

⁶⁵ Si vedano, al riguardo, le efficacissime parole di Francesco Gentile (cfr. F. GENTILE, *Intelligenza politica e ragion di Stato*, Milano, 1984, p. 157), secondo cui «la presenza di un insieme coercitivo di norme, effettivamente funzionante nelle sue grandi linee, costituisce la *conditio sine qua non* dell'ordinamento giuridico che verrà elaborato dalla scienza giuridica». L'Autore continua (*Ibidem*, p. 158) dichiarando che «una concezione scientifica del diritto che assuma il dato di fatto di un vigente sistema cogente di norme risolve inevitabilmente la propria ricostruzione in una «elaborazione di un sistema logico per “adoperare” il diritto effettivamente esistente».

⁶⁶ Sottolinea al riguardo Norberto Bobbio, a proposito della correlazione tra il positivismo filosofico e giuridico e la *forma mentis* dei giuristi dell'epoca, che «i giuristi che furono il maggior sostegno del positivismo giuridico furono spesso anche filosoficamente dei positivisti. Se si vuol

Lo scienziato positivista del diritto, forte di simili convincimenti⁶⁷, e che in tali termini concepisce il proprio ruolo ed il proprio lavoro, analizza e studia le

fare una storia del positivismo filosofico non si può dimenticare che i maggiori sostenitori di esso furono i giuristi» (cfr. N. BOBBIO, *Intervento su il positivismo e il neopositivismo*, II, p. 123, citato anche in F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 68). Appare opportuno sottolineare, a titolo di completezza espositiva, che la convergenza del positivismo giuridico formalistico nell'alveo del più ampio positivismo filosofico che si sta descrivendo non trova accoglienza pienamente unanime da parte di quella dottrina che individua il carattere specifico del primo, rispetto al secondo, nell'assenza di una adeguata storicità e soprattutto nella presenza irrimediabile della componente volontaristica, e in quanto tale non annoverabile naturalisticamente tra gli eventi oggettivi da sottoporre scientificamente ad analisi sperimentale, implicita in ogni atto di creazione normativa. In altri termini, secondo parte degli studiosi, se, adottando l'angolo visuale del positivismo filosofico, è indubbio che quando i positivisti parlano del diritto come fatto, essi intendono senz'altro fare riferimento alle norme positive, così che il diritto non può che essere positivo, è però altrettanto vero che «questa positività del diritto non è sempre e necessariamente la positività giuridica o formale che dir si voglia di cui parla il positivismo giuridico. [...] Proprio per il carattere sociale della sua etica ed anche per la sua diffidenza nei confronti dello Stato, il positivismo ebbe sempre a preoccuparsi di individuare nel diritto un fondamento "obbiettivo", ben più obbiettivo della mutevole volontà del legislatore, e, quindi, del potere. Tra i positivisti l'*authoritas* non basta a fare il diritto» (cfr. E. OPOCHER, *Lezioni di filosofia del diritto*, Padova, 1983, p. 198). Una simile considerazione "ad ampio raggio" del diritto positivo non trova riscontro, invece, secondo tale corrente di pensiero, ove si adotti l'angolo visuale del positivismo giuridico, che del positivismo filosofico costituisce una *species* e una deviazione, così che, se il secondo si avvicina al diritto seguendo un approccio sociologico, dando così luogo agli studi di sociologia del diritto e di giurisprudenza sociologica, il primo fa riferimento, circoscrivendo così in modo assai rigoroso l'oggetto della propria indagine, esclusivamente al diritto positivo quale diritto posto da una volontà umana, in particolare dalla volontà del sovrano dominante la comunità politica. Autorevole e fermo sostenitore della differenza tra il positivismo giuridico e il positivismo filosofico è anche Guido Fassò, il quale, pur ritenendo che senza dubbio entrambe tali correnti di pensiero prescindano dai valori e non considerino il diritto dal punto di vista etico, evidenzia tuttavia come fra di esse vi sia una profonda cesura, tale da renderle, per certi versi, addirittura opposte fra loro: «legato [com'è] al dato storico, anche se su esso agisce astraendo e generalizzando, il positivismo filosofico; prescindente dalla storia [com'è], e portato anzi dal suo formalismo ad assumere carattere antistorico, il positivismo giuridico» (G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 177). Sulla scia di tali convincimenti, Fassò ritiene dunque che «il carattere più rilevante del positivismo giuridico del secondo Ottocento non è lo statalismo – che non tutti i suoi esponenti condividono – ma è il formalismo. Le sue esigenze di logicità sono esigenze di una logicità formale che deliberatamente prescinde da ogni contenuto, si intenda questo come valore etico o come realtà storico-sociale empirica. Per questo aspetto, il positivismo giuridico [...] è [...] negazione del positivismo filosofico, che intendeva scoprire le leggi, razionalmente formulabili, dei fatti reali, e non rapporti fra concetti non corrispondenti ad una realtà concreta. [...] La convinzione d'essere "positivisti" poté essere nutrita dagli esponenti del positivismo giuridico perché essi non si richiamavano alla metafisica, ed alla metafisica sostituivano la scienza. Ma proprio il tipo di "scienza" a cui diedero vita rivela quanto essi siano lontani dai positivisti e dalla scienza a cui essi si riferivano. La scienza dei positivisti era scienza di fatti, sistema di concetti astratti dai fenomeni naturali o, nel caso della sociologia, sociali; la "scienza" degli assertori del positivismo giuridico era scienza di norme poste dalla volontà di un legislatore, e quindi sistema di concetti astratti da dati arbitrari anziché necessari» (cfr. *Ibidem*, pp. 186-187). Per la disamina del pensiero di Fassò, anche in relazione al tema ora affrontato, si veda D. QUAGLIO, *Guido Fassò. Della ragione come legge*, Napoli, 1991, in modo particolare alle pp. 59-61).

⁶⁷ Tra i principali esponenti del movimento culturale giuspositivista italiano dei decenni oggetto di analisi sembra opportuno segnalare i seguenti nomi, che, estrapolati ciascuno dal proprio peculiare ambito di ricerca e di competenza, risultano accomunati dall'unitarietà del "respiro" positivista: i giuristi e romanisti Biagio Brugi (1855-1935) e Pietro Bonfante (1864-1932); i filosofi del diritto Alessandro Groppali (1875-1959), Giuseppe Carle (1845-1971) e Luigi Miraglia (1846-1903),

norme vigenti, abbandonando peraltro ogni ruolo attivo e “produttivo” per ciò che concerne la componente interpretativa del diritto⁶⁸, in maniera scientificamente rigorosa, dando così vita alla dogmatica e alla cosiddetta “giurisprudenza dei concetti”, ossia giungendo alla costruzione di un coerente “sistema” giuridico rappresentativo del diritto vigente attraverso l’elaborazione «dei concetti giuridici generali sulla base di norme esistenti perché esistenti, ossia come “dogmi”»⁶⁹, nonché dando vita ad un suo ulteriore, radicale

nonché, in maniera particolare, Icilio Vanni (1855-1903) e Roberto Ardigò (1828-1920), entrambi soprattutto sociologi del diritto, ma comunque entrambi pensatori particolarmente sensibili alla complicata e mai sopita questione relativa ai rapporti tra la sociologia, la scienza sperimentale, la filosofia del diritto e la scienza giuridica. Per la ricostruzione dettagliata del pensiero dei singoli Autori indicati, oltre che per l’elencazione delle loro principali opere, si rinvia a G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., pp. 169-175, e a F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., pp. 12-14. Si segnala anche, tangenzialmente, allontanandosi brevemente dall’oggetto della presente trattazione, che i principi del positivismo ebbero in Italia fertile applicazione anche nell’ambito della scienza giuridica penalistica, dal momento che essi ispirarono la nascita e lo sviluppo della cosiddetta “Scuola positiva” del diritto penale: tale scuola, che annovera, quale capostipite indiscusso, l’antropologo Cesare Lombroso, e, quali esponenti maggiormente rappresentativi, Eugenio Florian, Raffaele Garofalo, Filippo Grispigni e, soprattutto, Enrico Ferri, considera il delinquente, scientificamente e sociologicamente, come un soggetto che è concretamente dedito al crimine non in virtù di un consapevole e libero atteggiamento della volontà individuale, bensì in virtù di cause esterne, di natura antropologica, sociale o psichica, tali per cui è possibile parlare non tanto di responsabilità morale del reo, quanto, piuttosto, di una sua responsabilità sociale o naturale. Per l’analisi dettagliata dei caratteri della Scuola Positiva del diritto penale, nonché per l’elencazione delle principali opere degli Autori indicati, si veda A. BERARDI, *Vincenzo Manzini. Del metodo giuridico*, Napoli, 2003, pp. 15-20.

⁶⁸ Il positivismo giuridico formalistico comporta che l’interprete non debba scoprire nulla di nuovo nel testo di legge che analizza, ma si debba limitare ad un’opera “meccanica” e ricognitiva di esso, il cui esito consiste nell’esplicitare, attraverso un ragionamento “matematico” marcatamente sillogistico, ciò che, già contenuto nella norma sin dalla sua formazione ad opera della manifestazione di volontà del Legislatore, a causa di disfunzioni di vario genere la disposizione non ha chiaramente espresso sì da risultare ambigua e polisensa. Egli si limita dunque, sulla base delle proprie profonde conoscenze della struttura del linguaggio del legislatore e delle norme oggetto di analisi, ad “estrarre” dal testo legislativo il contenuto originario e completo della legge, rivelandosi così un tecnico che certamente “ascolta” con orecchio attento la voce più profonda della legge, ma che non può in alcun modo, pena la violazione del principio volontaristico della presa d’atto del vigore della legge stessa così come essa è posta, lasciare l’impronta della propria mano e della propria sensibilità. L’attività dell’interprete, in altri termini, per usare le parole di Tullio Ascarelli, è imprigionata, nelle pieghe del più rigoroso positivismo giuridico formalistico, «nell’ambito di uno sviluppo euclideo delle premesse poste dal legislatore», mediante un’attività sostanzialmente modellata su di un procedimento di tipo sillogistico in cui il concreto caso storico è solo inquadrato ed incasellato nel sistema normativo per il tramite di un’operazione matematizzante di qualificazione giuridica del fatto, ossia per il tramite della sua sussunzione logica all’interno dell’alveo applicativo della legge correttamente riferibile al caso di specie. La citazione è tratta da T. ASCARELLI, *Prefazione a Studi di diritto comparato e in tema di interpretazione*, Milano, 1952, p. XXIX.

⁶⁹ G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 180. La letteratura che si è sviluppata, nel corso dei decenni, in materia di dogmatica giuridica, è pressoché sterminata e irriducibile ad unità, così come numerose sono le definizioni che ad essa sono state fornite dalla dottrina. Nel limitarci a rinviare alla bibliografia in materia indicata dal Paresce in E. PARESCHE, *sub voce Dogmatica giuridica*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1998, si segnala, per quanto riguarda la questione definitoria in analisi, la dicotomia sussistente tra chi per dogmatica giuridica intende «il risultato della elaborazione concettuale sistematica delle norme giuridiche raggiunto

sviluppo attraverso l'attività propria della teoria generale del diritto: vero e proprio apice del positivismo giuridico formalistico, ed emblema della sostituzione della filosofia del diritto con la scienza giuridica positivista ad esso afferente, la teoria generale del diritto si configura come un perfezionamento delle architetture concettuali della dogmatica, che da essa vengono ulteriormente ri-determinate e sistematizzate, ad un livello ancora più elevato di concettualizzazione e generalità, mediante l'analisi dei principi generali delle varie branche dell'ordinamento giuridico positivo⁷⁰.

L'ulteriore conseguenza metodologica implicita in tali approdi consiste, evidentemente, nella rivendicazione di una scienza giuridica formalistica di matrice positivista in virtù della quale, dal momento che risulta escluso dal campo del diritto tutto ciò che sia estraneo alle norme positive, poiché «la scienza non è soltanto la disciplina che comtianamente unifica le indagini particolari»⁷¹, ma «scienze sono anche le discipline che affrontano e sistemano quel materiale relativo rappresentato dalle norme giuridiche»⁷², il diritto non può neppure più essere collocato in quegli ambiti conoscitivi che tradizionalmente appartengono alla filosofia speculativa pura e alla metafisica: esso deve essere invece collocato in un «sistema positivo di conoscenza che si occupi non solo delle discipline che formulano teoremi, ma anche [dei]

attraverso l'impiego di procedimenti logici astrattivi» (*Ibidem*, p. 694), e chi, invece, come Emilio Betti, con essa intende identificare «il sistema dei “dogmi”, quale complesso, cioè, di concetti che i cultori del diritto privato o pubblico adoperano nello studio di questo e i mezzi metodologici che servono per l'identificazione di questo complesso, e le “forme” gnoseologiche che ne determinano l'ambito e la specifica qualificazione e, infine, le ultime due cose assieme indicate come la tecnica e la gnoseologia del diritto» (*Ibidem*).

⁷⁰ Se per Emilio Betti (cfr. il testo bettiano *Educazione giuridica odierna e ricostruzione del diritto romano*) la teoria generale del diritto si distingue dalla dogmatica giuridica proprio per il maggior grado di generalità insito nelle categorie e nei concetti giuridici da essa elaborati, anche Angelo Falzea, prendendo posizione sul tema relativo ai rapporti tra dogmatica giuridica e teoria generale del diritto, osserva che «la teoria generale sta a un livello superiore di generalità rispetto alla dogmatica, che è sempre elaborata in funzione di diritti positivi storicamente condizionati», così che «la teoria generale non proviene dal diritto positivo, e quindi neppure dalla dogmatica, perché è frutto di una riflessione teorica su quella porzione della realtà sociale che costituisce il sistema culturale del diritto e che la teoria generale intende interpretare speculativamente e spiegare razionalmente con la individuazione e l'ordinamento concettuale» (cfr. A. FALZEA, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*, Vol. I, Milano, 1997, pp. 278-279). Osserva Federico Casa (cfr. F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 124), che gli assunti ora riportati sono da ritenersi «oramai una tesi unanimemente riconosciuta».

⁷¹ A. BARATTA, *Il positivismo e il neo-positivismo*, in R. ORECCHIA, (a cura di), *Atti dell'XI Congresso Nazionale della Società Italiana di Filosofia giuridica e politica*, 1976-77, II, Milano, p. 30.

⁷² *Ibidem*.

“precetti e [delle] regole date dall’operare”»⁷³, così che, conseguentemente, l’unica vera filosofia del diritto non può non coincidere con la scienza del diritto, e, altrettanto conseguentemente, la tradizionale concezione della filosofia del diritto deve essere profondamente modificata: meglio, quest’ultima deve essere definitivamente sostituita dalla scienza del diritto⁷⁴.

Nell’ampia atmosfera del positivismo giuridico, in altri termini, si manifesta in maniera forte e perentoriamente rigorosa la propensione dei giuristi ad osteggiare il contatto con tutto ciò che essi considerano attinente, in senso lato, alla filosofia speculativa: in nome di un «dogmatismo metodologico per il quale, nell’ambito della cultura scientifica, non si riusciva a concepire altro criterio di validità e in genere altro paradigma di scientificità che non fosse quello derivato dal positivismo: ossia il criterio dell’accertamento dei “fatti” e della esplicazione logico-induttiva delle leggi che li collegano secondo il principio della causa ed effetto; che erano considerati infatti i soli criteri atti a qualificare come scientifico, e quindi come valido, qualsiasi tipo di ricerca»⁷⁵, l’attività dei giuristi e la giurisprudenza⁷⁶ aventi quali fundamenta

⁷³ Cfr. F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 13, in cui è riportata una citazione tratta da I. VANNI, (a cura di W. CESARINI SFORZA), *Lezioni di Filosofia del diritto*, Bologna, 1920, p. 6.

⁷⁴ D’altro canto, la comprensione delle ragioni di tale netta cesura, caratterizzante tutti i prevalenti orientamenti filosofici del primo dopoguerra e anche, per certi aspetti, degli anni ad esso seguenti, tra la speculazione filosofico-giuridica e l’attività del giurista, è facilmente comprensibile ove si consideri che una parte dello sforzo metodologico degli esponenti del movimento del positivismo giuridico è stata indirizzata verso la tensione a rimeditare, modificandolo, sotto l’angolazione relativa alla questione del “diritto”, il problema del rapporto e della gerarchia tra le scienze morali e le scienze naturali, nel tentativo di attribuire alla filosofia del diritto un oggetto specifico e determinato rispetto a quello della scienza giuridica. Per una ricostruzione storico-critica del panorama della filosofia giuridica dei primi decenni del secolo trascorso, in relazione al dibattito sul rapporto tra filosofia del diritto e scienza giuridica, si rinvia sin d’ora, oltre che alla bibliografia che sarà citata anche nei successivi paragrafi, e oltre al più volte citato manuale di G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., pp. 213-254, anche ai seguenti testi: P. PIOVANI, *Momenti della filosofia giuridico-politica italiana*, Milano, 1951, pp. 29-97; A. RAVÀ, *Lezioni di filosofia del diritto*, I, Padova, 1934; G. PERTICONE, *Teoria del diritto e dello Stato*, Verona, 1937; W. CESARINI SFORZA, *Guida allo studio della filosofia del diritto*, Roma, 1946; G. DEL VECCHIO, *Lezioni di filosofia del diritto*, Milano, 1950; ID., *La giustizia*, Roma, 1951.

⁷⁵ L. CAIANI, *La filosofia dei giuristi italiani*, cit., pp. 39-40.

⁷⁶ Per “giurisprudenza” appare opportuno intendere, per l’economia del presente elaborato, conformemente a quanto validamente sostenuto da Federico Casa in relazione ai condivisi convincimenti già espressi da Enrico Opocher, un vero e proprio sinonimo di “scienza giuridica”, «così intendendosi ricomprendere [...] l’attività del giurista o del teorico del diritto che elabora “concettualmente” le norme giuridiche poste dal legislatore, la cui attività assume due direzioni, che “almeno apparentemente, sembrano divergenti: l’interpretazione della norme e quel processo di elaborazione dei concetti giuridici, quali, ad esempio, quelli di diritto soggettivo, di lecito, di sanzione, di contratto e via discorrendo, in cui consiste la teoria generale del diritto”» (cfr. F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 8, con citazione di E. OPOCHER, *Il problema della natura della giurisprudenza*, Padova, 1954, pp. 4-5).

culturali il positivismo manifestano, nei primi decenni del secolo trascorso, la spiccata propensione ad evitare l'introduzione, nella trattazione di questioni specificamente giuridiche, di elementi genericamente filosofici, alimentando, pertanto, quella «vocazione antifilosofica che ha caratterizzato per un lungo periodo la fisionomia complessiva della nostra giurisprudenza»⁷⁷.

3.1. SEGUE: L'IDEALISMO GIURIDICO DI CROCE E GENTILE

La vocazione antifilosofica della scienza giuridica italiana di impostazione positivistico-formalistica, d'altro canto, vive un momento di ulteriore consolidamento, per certi versi inasprendo la già forte impermeabilità speculativa tra giurisprudenza e filosofia del diritto di cui si sono brevemente delineati i tratti, per opera della coeva influenza, sul palcoscenico culturale e giuridico dei decenni oggetto di analisi, dell'idealismo giuridico, ossia del secondo "momento" della cornice giusculturale – sul quale conviene soffermare brevemente l'attenzione – che, assurgendo, in generale, a strumento di distacco dal positivismo, ha influenzato, con il proprio respiro, anche la riflessione e l'opera di Salvatore Pugliatti.

Se è indubbio, infatti, che pur mantenendo, come si è osservato, una forte rilevanza e capacità di coinvolgimento nell'ambito della formazione e dei

⁷⁷ L. CAIANI, *La filosofia dei giuristi italiani*, cit., p. 13. La descritta identificazione, nella cornice del giuspositivismo formalistico, tra un atteggiamento giuridico-positivo e un atteggiamento *tout court* antifilosofico, che secondo Caiani è da ricondursi anche a «quella tendenza quasi fatale insita in ogni "scuola" giuridico-filosofica a considerarsi come la sola legittima depositaria dell'istanza speculativa» (*Ibidem*, p. 15), si sostanzia, in definitiva, nell'esigenza e nella volontà, bene espresse da Francesco Carnelutti, da parte della scienza giuridica di matrice positivistica, di delineare una chiara «*actio finium regundorum* tra filosofia e scienza del diritto, per la quale i filosofi si sarebbero dovuti occupare di una loro non ben precisata "alta" e "pura" filosofia» (*Ibidem*, pp. 35-36), e per la quale i giuristi, invece, «se volevano essere ed operare veramente come tali, dovevano rimanere fermi al "quia" del dato giuridico positivo, senza mai superare i limiti di questa necessaria e fondamentale necessità di adeguamento» (*Ibidem*): non a caso, Carnelutti ebbe efficacemente a sostenere che «i giuristi devono confessare che non sono filosofi, e i filosofi che non sono giuristi. E la colpa è di questo meticcio, che noi chiamiamo filosofia del diritto» (cfr. F. CARNELUTTI, *I giuristi e la filosofia*, in "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", III, 1923, pp. 184-189). Non si può non evidenziare, d'altro canto, come la delineata incomunicabilità tra filosofi e giuristi di impostazione positivistica si riverberasse inevitabilmente, in quegli anni, anche sull'ulteriore e più specifico problema del rapporto della teoria generale del diritto con la filosofia: se da un lato, infatti, si assiste, nel contesto di cui trattasi, alla circostanza per cui i giuristi accusano «i filosofi di fare *sub specie philosophiae* nient'altro che della cattiva teoria generale», dall'altro lato, a propria volta, i filosofi del diritto accusano «i giuristi di fare, per mezzo della teoria generale, della cattiva filosofia» (cfr., per le due ultime citazioni, L. CAIANI, *La filosofia dei giuristi italiani*, cit., p. 32).

convincimenti dei giuristi italiani operanti nei primi decenni del Novecento, purtuttavia, per ragioni di ampio respiro di matrice storico-sociale e culturale, il positivismo filosofico, e, con esso, il positivismo giuridico, «si sarebbe esaurito sotto la spinta di una serie di fattori, interni ed esterni, culturali e politici»⁷⁸, è altrettanto indubbio che esso, nel proprio esaurirsi senza peraltro mai scomparire del tutto, sarebbe stato “sostituito” proprio dall’idealismo, e, per l’effetto, dall’idealismo giuridico: è altrettanto necessario rilevare sin d’ora come quest’ultimo, però, pur travolgendo, dal punto di vista filosofico, gli approdi propri del più convinto positivismo giuridico, non avrebbe, in una prima fase, che contribuito ad accrescere, in maniera apparentemente paradossale, quella divaricazione tra la scienza giuridica e la filosofia del diritto che proprio il positivismo giuridico aveva incrementato.

⁷⁸ C. FARALLI, *Diritto e scienze sociali. Aspetti della cultura giuridica italiana nell’età del positivismo*, cit., p. 35. Le ragioni della crisi del positivismo giuridico sono da rinvenire, innanzitutto, nella trasformazione della società civile, iniziata all’epoca del passaggio dall’Ottocento al Novecento, e proseguita a ranghi serrati anche nei decenni successivi, e, in secondo luogo, anche nel sopraggiungere, già verso la fine dell’Ottocento, di nuove concezioni della scienza tali da revocare in dubbio le certezze positivistiche sino ad allora cristallizzate. In relazione al primo aspetto, va osservato che «mentre l’Europa dell’Ottocento era un mondo statico, in cui le norme e gli istituti giuridici potevano ancora essere trattati, a dispetto di chi richiamava l’attenzione sull’intrinseca mutevolezza del diritto, come gli immutabili fenomeni della natura», così che il fatto che «il diritto sia storia e non natura né logica astratta poteva non essere avvertito in un tempo in cui il cammino della storia era relativamente lento» (cfr. per le citazioni, G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 188), nell’Europa a cavallo tra Ottocento e Novecento fattori quali la rivoluzione industriale, la rapida modificazione *in itinere* delle attività e dei rapporti economici e conseguentemente sociali, e la correlativa messa in discussione degli ideali borghesi del tempo, limitati come essi erano dall’incapacità di sollevarsi dall’immediatezza della conoscenza comune e dell’utilità materiale che li caratterizzava, determinarono un vero e proprio scardinamento metodologico: i sostenitori del giuspositivismo formalistico si trovarono in effetti di fronte alla necessità di adattare i propri «sistemi di concetti giuridici costruiti sul diritto positivo di un’epoca ormai passata [...] ai nuovi rapporti che la storia sovrapponeva e sostituiva ogni giorno a quelli per regolare i quali il diritto positivo da cui i concetti erano stati tratti era nato» (*Ibidem*, p. 189); non era più pacifico, in altri termini, che «non vi fosse altra realtà al di fuori dei *fatti*, e che la sola forma legittima di conoscenza fosse la *scienza*, intesa come sistema di leggi immutabili enuncianti i rapporti necessari appunto tra i fatti» (*Ibidem*, p. 213. Le parole in corsivo sono dell’Autore). D’altronde, e si tratta del secondo fattore incidente sulla crisi del positivismo, verso la fine dell’Ottocento si assiste anche all’apparire di novellate concezioni della scienza *tout court*, che, pur mantenendo ciascuna la propria diversità, risultano allineate all’idea comune che non si possano più intendere come scienze solo le scienze naturali o quelle che ne seguono pedissequamente il metodo, ma che si debba estendere la qualificazione di “scienza” anche al campo di tutto ciò che è opera umana. Si rinvia, per una più compiuta analisi anche dei movimenti culturali e filosofici europei che, sulla scorta delle modifiche sociali delineate, hanno contribuito al superamento del primato del positivismo filosofico e giuridico, con particolare riferimento allo storicismo tedesco di fine Ottocento di Guglielmo Dilthey, alla scuola neokantiana sud-occidentale di Guglielmo Windelband e di Enrico Rickert, al neokantismo di Rodolfo Stammler, nonché alla filosofia neohegeliana tedesca, a G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., pp. 215-225.

Ora, l'idealismo giuridico cui fanno riferimento la filosofia del diritto e la scienza giuridica italiane dei primi decenni del Novecento, pur nella varietà tipologica delle dottrine ad esso riferibili, e senz'altro appartenente, ove unitariamente considerato nel suo complesso, al più generale momento di «svolta della cultura italiana [...] che dal dominio incontrastato del positivismo condusse a quello altrettanto esclusivo dell'idealismo»⁷⁹, si caratterizza per la peculiare specificità del proprio *iter* formativo: esso si è infatti sviluppato secondo un percorso in cui «la filosofia del diritto seguì [...] un itinerario suo proprio, perché in gran parte approdò all'idealismo dopo aver compiuto l'esperienza della critica neokantiana»⁸⁰: fu questa infatti che, nella filosofia

⁷⁹ G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 67.

⁸⁰ L'economia espositiva del presente lavoro non consente di analizzare compiutamente tutti i risvolti speculativo-metodologici degli Autori afferenti alla corrente del neokantismo giuridico italiano. In questa sede, peraltro, appare sufficiente ricordare che tale movimento, perseguendo il tentativo di predisporre una forma logica di natura trascendentale, kantianamente intesa, che, applicando al mondo del diritto il metodo critico proprio della *Critica della ragion pura* del filosofo di Königsberg, determinasse le forme pure e le categorie a-priori che condizionano l'esperienza del diritto, e fosse nel contempo capace «di conoscere le origini storiche del diritto e valutare questo secondo l'ideale di giustizia desunto dalla pura ragione» (R. TREVES, *Il diritto come relazione. Saggio critico sul neokantismo contemporaneo*, Torino, 1934, p. 20), trova particolare diffusione anche in Italia tra gli studiosi che vedono in esso lo strumento speculativo in grado di distinguere il diritto, attraverso una rappresentazione della forma pura dell'insieme dei suoi caratteri incondizionatamente universali, da ciò che diritto non è, ossia, tra l'altro, dalla morale, dal costume e dall'arbitrio. Senza alcuna pretesa di esaustività, ma operando una scelta necessaria, sebbene inevitabilmente lacerante quella che dovrebbe essere un'unitaria analisi del neokantismo italiano, si segnala più specificamente che già nell'opera giovanile della figura di Igino Petrone, il cui itinerario filosofico sfociò in un esito idealista pseudo-hegheiano, è possibile rinvenire i prodromi di una rinascita del criticismo neokantiano applicabile anche agli studi sull'esperienza giuridica, dal momento che Petrone in effetti respinge risolutamente quegli orientamenti che avevano ridotto la filosofia giuridica ad una sorta di fenomenologia scientifica di carattere realistico e positivistico, e ritiene che ogni indagine giuridica debba ricercare «la determinazione dell'universale logico del diritto» (cfr. I. PETRONE, *La fase recentissima della filosofia del diritto in Germania*, Pisa, 1895, pp. 177 ss.), che deve mantenersi rigorosamente distinto sia da qualsiasi dimensione empirica sia da qualsiasi dimensione metafisica. Gli altri due esponenti del neokantismo giuridico italiano che spiccano, fra gli altri, per la carismatica lucidità delle rispettive speculazioni, sono, inoltre, Giorgio del Vecchio e Adolfo Ravà. Il primo, autore di opere «rivoluzionarie» per il suo tempo, come *I presupposti filosofici della nozione del diritto* (1905), *Il concetto del diritto* (1906) e *Il concetto della natura e il principio del diritto* (1906), e giustamente definito come «colui che, nel primo decennio del Novecento, determinò la crisi definitiva della filosofia del diritto positivistica in Italia, restaurandovi gli studi filosofico-giuridici allora alquanto screditati e promuovendo di questi un fecondo rifiorimento» (G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 231), va ricordato per l'effettuazione di una ricerca, sia logica che fenomenologica che deontologica, del diritto, e per aver definito il diritto, una volta risolto il problema preliminare, neokantianamente impostato, della determinazione del concetto del diritto, come «la coordinazione obiettiva delle azioni possibili tra più soggetti, secondo un principio etico che le determina, escludendo l'impedimento» (cfr. G. DEL VECCHIO, *Il concetto del diritto*, cit. p. 62). Il secondo, autore del volume *Il diritto come norma tecnica*, ora in A. RAVÀ, *Diritto e Stato nella morale idealistica*, Padova, 1950, si ricorda per aver fornito, sulla scorta di una forte critica al positivismo filosofico secondo la quale quest'ultimo avrebbe commesso l'errore di ancorarsi solo al dato normativo positivo esistente per dire ciò che il

giuridica, pose in crisi il positivismo con la rivendicazione dell'*a priori* tanto logico quanto etico del diritto, e che con ciò aprì la via agli svolgimenti immanentistici dell'idea della creatività del pensiero»⁸¹.

Si può legittimamente affermare, in altri termini, che nella cultura giuridica italiana dei primi decenni del secolo scorso il trapasso dal positivismo giuridico all'idealismo giuridico non fu caratterizzato da una profonda e radicale spaccatura che radicalmente annullò il primo incoronando l'indiscussa ed esclusiva egemonia del secondo, ma si realizzò, in maniera complessa e non lineare, attraverso una sostituzione graduale che, nella reciproca contemporaneità delle due tendenze di pensiero, vide come veicolo per il transito della coscienza della cultura giuridica dal positivismo all'idealismo l'acquisita consapevolezza, di origine neokantiana, della necessità dell'impiego del metodo critico per la comprensione dei fatti – giuridicamente

diritto è, così precludendosi *in nuce* la possibilità di fornire una risposta al preliminare quesito relativo a ciò che il diritto *debba essere*, dal momento che «è impossibile da un fatto dedurre una regola» (cfr. A. RAVÀ, *I compiti della filosofia di fronte al diritto*, Roma, 1907, p. 15), e dunque sulla scorta della valorizzazione della fondamentale divaricazione tra “essere” e “dover essere” caratteristica dell'intera riflessione sul diritto di matrice neokantiana, una definizione del diritto che, a partire dalla distinzione del diritto dalla morale, escludendo che il diritto possa costituire una norma etica, poiché se così fosse esso si annullerebbe nella morale perdendo la propria autonomia, qualifica il diritto come norma tecnica, ossia come «l'insieme di quelle norme le quali prescrivono la condotta che è necessario sia tenuta dai componenti la società acciocché la società stessa possa esistere» (cfr. A. RAVÀ, *Il diritto come norma tecnica*, cit., p. 36). Accomunati, insieme al Petrone, dalla decisa rivendicazione del valore dell'autonomia e della specificità del diritto rispetto alle altre discipline umane e sociali, e dall'insoddisfazione verso gli approdi del positivismo allora imperante, Del Vecchio e Ravà si distinguono, nell'ambito del neokantismo, per avere, il primo, voluto rigorosamente applicare all'esperienza giuridica il metodo della *Critica della ragion pura*, individuando una forma logica *a priori* costitutiva del diritto sfociante però in una forma *sui generis* di giusnaturalismo, e, il secondo, per essersi invece maggiormente richiamato al primato kantiano della ragion pratica al fine di contestare la possibilità della praticabilità di una scienza meramente formale del diritto, sulla base del convincimento per cui il veicolo imprescindibile per la definizione concettuale del diritto non possa non essere l'idea regolativa di esso, ossia l'idea di giustizia. La filosofia del diritto neokantiana di Del Vecchio e Ravà, in altri termini, «non si arresta [...] sulla posizione formalistica, e tende a darsi un contenuto: che per il Del Vecchio è, alla fine, quello del giusnaturalismo cattolico, per il Ravà quello di una morale “idealistica” – come egli stesso l'ha chiamata, ma senza riferimento all'idealismo neohegeliano – in cui “le formule vuote delle norme debbono empirirsi di un contenuto di vita vissuta: ciò che deve essere bisogna che si compenetri intimamente con ciò che è, [...] l'idea deve divenire realtà”» (G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., pp. 238-239, con un riferimento a A. RAVÀ, *Lo Stato come organismo etico*, in ID., *Diritto e Stato nella morale idealistica*, cit., pp. 133-134). Per un approfondimento monografico su Del Vecchio e Ravà, si vedano: P. L. ZAMPETTI, *La filosofia giuridica di Giorgio Del Vecchio*, in “Rivista di Filosofia neoscolastica”, 1949, II; D. QUAGLIO, *Giorgio del Vecchio. Il diritto tra concetto e idea*, Napoli, 1984; M. FRACANZANI, *Adolfo Ravà. Fra tecnica del diritto ed etica dello Stato*, Napoli, 1998. Per un'ulteriore accurata analisi del neokantismo in ambito giuridico, si rinvia anche a: G. SOLARI, *Il neo-kantismo nella filosofia del diritto*, in “Rivista di Sociologia”, 1906, I; A. BANFI, *Il problema epistemologico nella filosofia del diritto e le teorie neo-kantiane*, in “Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto”, 1926, VI.

⁸¹ G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 67.

rilevanti – al di là della loro nuda fenomenicità⁸²: in altri termini ancora, fu proprio in ragione di tale nuova – neokantianamente critica – acquisizione metodologica che fu possibile iniziare ad osservare il diritto «non dalla parte dell’oggetto, come fenomeno che il pensiero passivamente conosce, ma dalla parte del soggetto, in relazione ad un’attività, entro limiti più o meno ampi creatrice, del pensiero dell’uomo»⁸³, scatenando, per tale via, «quel capovolgimento dell’impostazione del problema filosofico del diritto che sarà [per l’appunto] radicalmente sviluppato dagli idealisti neohegeliani»⁸⁴, e che trova, in Italia, i due propri massimi esponenti, dal cui pensiero sono sorte, quali veri e propri affluenti speculativi, le sistemazioni anche giusfilosofiche successive, in Giovanni Gentile e Benedetto Croce⁸⁵.

⁸² Eliminando, cioè, il materiale empirico costituito dal diritto positivo, per giungere, a seguito di tale eliminazione, al rinvenimento, per il tramite dei giudizi sintetici a priori, del diritto, per così dire, “puro”, ossia a «quell’universale giuridico che è condizione logica, non causazione, del particolare, [...] e che, come tale, non può essere determinato a mezzo di una semplice ricerca genetica o comparativa» (R. TREVES, *Il diritto come relazione. Saggio critico sul neokantismo contemporaneo*, cit., p. 20), il diritto stesso, secondo i convincimenti del neokantismo giuridico, appare dunque sia come la forma a priori della realtà sociale sia, contemporaneamente, come il parametro che qualifica come giuridica l’esperienza concreta. Una scienza giuridica che segua un simile percorso giunge allora ad individuare, per usare le parole di Tabaroni, «una forma a priori della giuridicità sottratta ad ogni condizionamento ideologico ed empirico» (cfr. N. TABARONI, *La terza via neokantiana*, Napoli, 1987, p. 98). Particolarmente critico nei confronti della capacità, propria di quella che viene definita come «la via del neo-kantismo», non solo di fungere da efficace tramite per la comprensione dello snodo speculativo che conduce dal positivismo all’idealismo giuridico, ma anche di essere in grado di fornire, con il proprio metodo critico, un qualche ausilio all’operare concreto del giurista e all’operatività in generale della scienza giuridica, appare invece Federico Casa. L’Autore, infatti, osserva che «nel neo-kantismo italiano [...] l’esito sarebbe stato quello di trattare in modo assolutamente astratto il proprio oggetto, isolando nell’ambito di un sistema di “categorie” o di “valori”, assunti, tutto sommato, in maniera a-problematica e pre-supposti all’interno di ben camuffate costruzioni ipotetico-deduttive, un principio ideale del diritto, qualitativamente diverso dalla empiricità della storia e, proprio per questo, formalmente “puro”, ma per ciò stesso sostanzialmente avulso dalla problematicità dell’esperienza che pure la scienza giuridica avrebbe dovuto comprendere» (si veda F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 28). Per una critica ancora più radicale, in quanto fondata sulla dimostrazione della sussistenza di un vero e proprio travisamento, posto in essere da parte degli esponenti del neokantismo, del pensiero del maestro di Königsberg, si veda anche quanto è efficacemente e acutamente osservato in M. A. CATTANEO, *Metafisica del diritto e ragion pura. Studio sul «platonismo giuridico» di Kant*, Milano, 1984, pp. 137 ss.: «Nel sistema kantiano il diritto non appartiene al mondo della natura, dove l’esperienza è la fonte della conoscenza, bensì al mondo dello spirito e della libertà, dove invece l’esperienza è madre dell’apparenza. L’errore e il travisamento tipico del neokantismo sta a mio avviso proprio in questo, nell’applicazione cioè dello schema conoscitivo kantiano adatto alle scienze naturali – ovvero il rapporto tra forme a priori e materiale presentato dall’esperienza – al diritto, che invece non rientra nella natura [...] ma appartiene, al pari della morale, al mondo della pratica e della libertà».

⁸³ G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 231.

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ Per l’apparato bibliografico di riferimento non si può che rinviare, stante l’ampiezza sterminata dei testi che hanno approfondito, e che continuano ad approfondire, il neoidealismo hegeliano di Gentile e Croce, all’esaustiva nota contenuta in N. ABBAGNANO, *Storia della filosofia*, cit., vol. V, pp. 209-212, di cui si segnalano, in particolare, per un approccio generale di vasto respiro, i

Non è possibile, in tale sede, ripercorrere dettagliatamente l'ampio *iter* culturale di entrambi tali filosofi neoidealisti; è però senz'altro necessario ricordare come entrambi, nel tentativo di contrastare il dominante positivismo scientifico-sperimentale, interamente proteso alla mera matematizzante classificazione dei "fatti" naturali, oggettivi, esterni ed estranei al soggetto, e nel tentativo anche di rinnovare il sistema filosofico hegeliano attraverso una riforma della sua impostazione dialettica la quale, soffermandosi in via esclusiva sullo spirito, escludesse la considerazione del pensiero logico e della natura, elidendo così *in nuce* la praticabilità di una dialettica tra il pensiero ed il suo oggetto⁸⁶, risultano accomunati per l'aver rigorosamente e coerentemente negato qualsivoglia trascendenza e per aver ridotto ogni possibile realtà alla pura attività spirituale. Differenziandosi poi, talvolta profondamente, per i caratteri degli snodi speculativi successivi secondo cui essi sviluppano, a partire da tali ineludibili paradigmi iniziali comuni, il proprio pensiero, sfociante, per Gentile, in un soggettivismo assoluto che,

seguenti recenti contributi: P. DI GIOVANNI, *Kant ed Hegel in Italia: alle origini del neoidealismo*, Roma-Bari, 1996; ID., *Il ritorno all'idealismo*, Firenze, 2003; A. SAVORELLI, *L'aurea catena: saggi sulla storiografia filosofica dell'idealismo italiano*, Firenze, 2003; AA. VV., *Idealismo e anti-idealismo nella filosofia italiana del Novecento*, Milano, 2005. Per quanto riguarda le più recenti monografie su Gentile e Croce – posto che per le più risalenti si rinvia a quanto contenuto nei volumi: *Bibliografia filosofica italiana dal 1900 al 1950*, voll. II e IV, Roma, 1952 e 1956; A. LO SCHIAVO, *Introduzione a Gentile*, Roma-Bari, 1974, pp. 203-232; G. B. CASTELLANO, *B. Croce il filosofo, il critico, lo storico*, Bari, 1936; ID., *L'opera filosofica, storica e letteraria di B. Croce*, Bari, 1942; E. CIONE, *Bibliografia crociana*, Milano, 1956; S. BORSARI, *L'opera di Benedetto Croce*, Napoli, 1964 – si vedano: S. NATOLI, *Giovanni Gentile filosofo europeo*, Torino, 1989; H. A. CAVALLERA, *Riflessione e azione formativa: l'attualismo di Giovanni Gentile*, Roma, 1996; D. COLI, *Giovanni Gentile*, Bologna, 2004; P. BONETTI, *Introduzione a Croce*, Roma-Bari, 1984; G. GALASSO, *Croce e il suo tempo storico*, Milano, 1990; F. GIULIANI, *Espressione ed ethos: il linguaggio nella filosofia di Benedetto Croce*, Bologna, 2002. Per gli scritti sul pensiero più specificamente giuridico dei due filosofi, oltre che ai volumi già segnalati, la più rilevante bibliografia, in quanto potenziale oggetto di analisi dettagliata, sarà ulteriormente indicata e specificata nel corso dell'esposizione.

⁸⁶ Osserva efficacemente l'Abbagnano, al riguardo, in relazione al pensiero di Gentile, che, secondo il filosofo siciliano, «il torto» di Hegel è [...] quello di aver tentato una dialettica del *pensato*, cioè del concetto o della realtà pensabile (come logica e come natura), mentre può esserci soltanto dialettica, cioè sviluppo e divenire, del *pensante* cioè del soggetto attuale del pensiero. Il soggetto attuale del pensiero, o pensiero in atto, è l'unica realtà» (N. ABBAGNANO, *Storia della filosofia*, cit., Vol. V, p. 172). Quanto a Croce, sempre Abbagnano rileva, citando il testo crociano *Il carattere della filosofia moderna* del 1941, che se per il filosofo abruzzese «con Hegel Dio era sceso definitivamente dal cielo in terra, e non era più da cercare fuori del mondo, dove non si sarebbe trovato di esso che una povera astrazione, [e] si era acquistata la coscienza che l'uomo è la sua storia, la storia unica realtà, la storia che si fa come libertà e si pensa come necessità», a Hegel stesso «tuttavia Croce rimprovera di aver ammessa la possibilità della natura come "altro dallo spirito" [e] di aver reso pesante e scolastico il suo sistema con l'uso e l'abuso della forma triadica» (N. ABBAGNANO, *Storia della filosofia*, cit., Vol. V, pp. 190-191).

come noto, prende comunemente il nome di “attualismo”⁸⁷, e che rivendica in maniera perentoria la rigorosa e totale immanenza di ogni realtà nel soggetto pensante⁸⁸, e, per Croce, in quello “storicismo assoluto”, che tanto influenzò la cultura dominante dell’epoca⁸⁹, e secondo cui non esiste altra realtà diversa dalla realtà storica, così che il pensiero della realtà, cioè la filosofia, coincide, annullando in essa la propria identità, con la storiografia contemporanea⁹⁰, i

⁸⁷ La comprensione del senso del termine “attualismo”, con riferimento al pensiero di Giovanni Gentile, può efficacemente passare attraverso le parole contenute in E. GARIN, *Cronache di filosofia italiana*, Bari, 1955, p. 396, in cui è così affermato: «in un certo senso tutto l’atteggiamento gentiliano è un avvertimento e un ammonimento: a non dimenticare la radice: a riportare sempre il dato, il fatto, all’atto, alla sorgente. Di qui la forza dell’attualismo, e la difficoltà di criticarlo; ma anche la sua insidia per chi, in luogo di accettarlo come un programma e un’esortazione, [lo trasfonda] in una teoria [...] nei termini di uno gnoseologismo trasformato in metafisica».

⁸⁸ L’intero castello speculativo gentiliano, in sostanza, è in effetti costruito attorno al fine di dimostrare l’immanenza, nel pensiero attuale che li pone, di tutti gli aspetti della realtà, sia essa materiale o metafisica: la natura, Dio, l’io del soggetto pensante, l’io degli altri soggetti pensanti, tutto, secondo Gentile, converge unitariamente, da esso provenendo, nell’io universale e infinito, che è il Soggetto Trascendentale, ossia il pensiero in atto, il quale, pensando, crea gli oggetti diversi dall’Io, nel contempo fisiologicamente unificandoli nella propria semplice e infinita unitarietà. Il soggetto pensante, in altri termini, realizza per Gentile la totale coincidenza tra la particolarità e l’universalità, e compie in se stesso, mentre pensando pone l’altro da sé, e non all’esterno rispetto all’atto del proprio pensare, il divenire delle cose pensate e della natura. Il pensiero in atto, dunque, è sempre, ed inevitabilmente, assolutamente incondizionato, mentre, all’opposto, tutto condiziona, poiché «il carattere condizionato della realtà non esprime altro che la sua dipendenza dal pensiero pensante» (N. ABBAGNANO, *Storia della filosofia*, cit., Vol. V, p. 175). Ed in una simile assoluta immanenza della totalità delle cose nel soggetto pensante, in quanto promanazione dal soggetto pensante stesso, nella quale la natura, intesa come l’empirica molteplicità nello spazio e nel tempo degli oggetti, «si risolve nell’attività spazializzatrice e temporalizzatrice dell’io che la pensa e pensandola la unifica e la risolve in se stesso» (*Ibidem*), il pensiero pensante è e rimane dunque sempre libero, ma «di una libertà che si identifica con la sua intrinseca necessità razionale ed è quindi hegelianamente intesa come coincidenza assoluta di libertà e necessità» (*Ibidem*). Nulla, se non le chiarissime parole del Gentile stesso, possono sintetizzare in una formula linguistica i concetti sino ad ora delineati: in *La teoria generale dello spirito come atto puro*, opera del 1915, Gentile così si esprime, efficacemente riassumendo la spinta attualistica della propria intera speculazione: «Io penso e pensando realizzo l’individuo che è universale, ed è perciò tutto quel che dev’essere naturalmente: oltre il quale, fuori del quale, non si può cercare altro».

⁸⁹ Osserva una parte attenta della critica che la filosofia di impianto rigorosamente storicistico di Benedetto Croce rappresenta in effetti l’ultima fase della crisi dell’idealismo di matrice romantica. Rileva in particolare l’Abbagnano, focalizzando la propria attenzione sulla rilevanza che la natura identitaria tra filosofia e storia, propria del pensiero gentiliano, riveste per la sua intera speculazione, che l’idealismo romantico, «che si presentava in Gentile (come in Hegel) pacificato e felice nella coscienza della perfetta identità tra finito e infinito, si presenta in Croce, segnatamente nei suoi ultimi sviluppi, come infelicità e contrasto di posizioni inconciliabili. Le esigenze e i problemi, che esso ha cercato di far suoi, rompono il quadro delle categorie predisposte e si rivoltano contro di esse. [...] Anche e proprio per questo aspetto l’opera di Croce rimane altamente significativa per la filosofia contemporanea», dal momento che «ha esercitato molta influenza sulla cultura italiana fra le due guerre» (le citazioni sono tratte da N. ABBAGNANO, *Storia della filosofia*, cit., Vol. V, p. 208).

⁹⁰ Vale la pena specificare, per meglio comprendere il senso di tale identificazione storicistica tra filosofia e storiografia, che lo storicismo crociano è notevolmente diversificato, anzi, per certi versi, diametralmente opposto, rispetto al resto dello storicismo della filosofia ad esso coeva

due filosofi debbono nuovamente essere considerati unitariamente nel momento in cui si affronta la questione relativa al loro approccio alla problematica del diritto e della giuridicità.

Per quanto riguarda Gentile, infatti, la riflessione sul diritto, e sulla filosofia del diritto nella propria relazione con la filosofia in generale e con la scienza

nonché rispetto alla filosofia contemporanea. Se in quest'ultima accezione, infatti, per storicismo deve intendersi il problema critico della storiografia, ovverosia il problema relativo alla possibilità – e dunque al fondamento kantianamente inteso – del sapere e della conoscenza di carattere storico, nell'accezione crociana del termine, invece, lo storicismo diventa risoluta affermazione del principio per cui «la vita e la realtà è storia e nient'altro che storia» (cfr. B. CROCE, *La storia come pensiero e come azione*, Bari, 1938, p. 51). Annullata pertanto, in quanto non-problema, la questione critica della storiografia, definitivamente scalzata dalla rivendicazione della validità del principio hegeliano dell'identità tra razionalità e realtà, il pensiero di Croce si sviluppa secondo un percorso per il quale, poiché tutta la realtà si risolve nella storia, e poiché ogni storia è sempre, comunque, storia contemporanea, per il fatto che «per remoti e remotissimi che sembrano cronologicamente i fatti che vi entrano, essa è, in realtà, storia sempre riferita al bisogno e alla situazione presente, nella quale i fatti propagano le loro vibrazioni» (B. CROCE, *La storia come pensiero e come azione*, cit., p., 5), è necessario concludere che anche la filosofia appartiene non solo alla storia, ma alla storia contemporanea. Le parole dell'Autore sono, al riguardo, chiarissime: «una proposizione filosofica o definizione o sistema [...] nasce nella mente di un determinato individuo, in un determinato punto del tempo e dello spazio, e tra condizioni determinate; ed è perciò, sempre, storicamente condizionata. Senza le condizioni storiche, che pongono la domanda, il sistema non sarebbe quello che è. La filosofia kantiana non si poteva avere al tempo di Pericle, perché presuppone, per non dir altro, la scienza esatta della natura, svoltasi dal Rinascimento in poi, come questa le scoperte geografiche, l'industria, la civiltà capitalistica o borghese, e via discorrendo: e presuppone ancora lo scetticismo di David Hume, il quale a sua volta presuppone il deismo dei principi del secolo decimottavo, che, a sua volta, rimanda alle lotte religiose d'Inghilterra e d'Europa tutta nei secoli decimosesto e decimo settimo, e via discorrendo. D'altra parte, se Emanuele Kant rivivesse ai tempi nostri, non potrebbe scrivere la *Critica della ragion pura* senza modificazioni tanto profonde da farne non solo un libro, ma una filosofia affatto nuova, sebbene comprendente in sé la sua vecchia filosofia. Del resto, il Kant rivive veramente ai tempi nostri, mutato nome [...]; ed è il filosofo del tempo nostro, in cui si continua quel pensiero filosofico che un tempo prese, tra gli altri, il nome scoto-tedesco di Kant. E il filosofo del nostro tempo, voglia o non voglia, non può saltar fuori dalle condizioni storiche in cui vive, o fare che ciò ch'è avvenuto prima di lui non sia avvenuto: quegli avvenimenti sono nelle sue ossa, nella sua carne e nel suo sangue, e deve tenerne conto, cioè conoscerli storicamente; e, secondo l'ampiezza in cui si estende questa sua conoscenza storica, si estende l'ampiezza della sua filosofia. Se non li conoscesse, e li portasse solamente in sé come fatti di vita, sarebbe in condizioni non diverse da un qualsiasi animale»; pertanto, conclude Croce, «la filosofia [...] non è né fuori né a capo o a termine, né si ottiene in un momento o in alcuni momenti particolari della storia; ma, ottenuta in ogni momento, è sempre e tutta storicamente congiunta al corso dei fatti e condizionata dalla conoscenza storica. [...] E filosofia e storia non sono già due forme, sebbene una forma sola, e non si condizionano a vicenda, ma addirittura si identificano. La sintesi a priori, che è la concretezza del giudizio individuale e della definizione, è insieme la concretezza della filosofia e della storia; e il pensiero, creando sé stesso, qualifica l'intuizione e crea la storia. Né la storia precede la filosofia né la filosofia la storia: l'una e l'altra nascono a un parto» (cfr. B. CROCE, *Logica come scienza del concetto puro*, Bari, ed. 1971, pp. 184-193 *passim*). La lunga citazione, chiarissima nella propria vigoria espositiva, consente di comprendere appieno l'esito dell'indagine di Croce sul rapporto tra filosofia e storia: la loro identità, scaturente dall'implosione e dall'annullamento della prima nella seconda, conduce inevitabilmente alla negazione di qualsiasi filosofia che non si risolva nella considerazione della storia e dei suoi problemi, e, pertanto, posto che «qualsiasi problema filosofico si risolve unicamente quando sia posto e trattato in riferimento ai fatti che lo hanno fatto sorgere e che bisogna intendere per intenderlo», conduce, per l'appunto, alla definizione della filosofia come «metodologia della storiografia» (l'ultima citazione è tratta da B. CROCE, *La storia come pensiero e come azione*, cit., p. 144).

giuridica in particolare, parte dal presupposto secondo cui, dal momento che la molteplicità dei soggetti, quali oggetti posti dall'io trascendentale, non è reale, ma è consumata nella loro universalizzazione realizzata dall'io stesso, che è al contempo loro creatore e creatore della loro individualità, deriva, conseguentemente, il fatto che anche la società, quale luogo dell'intersecarsi delle relazioni interindividuali della molteplicità – non reale – dei soggetti, si risolve *in interiore homine*⁹¹, ossia «nella società trascendentale: una sorta di corpo mistico immanentisticamente concepito, in cui i più sono consumati nell'unità del Soggetto assoluto»⁹². E poiché, all'interno di tale cornice immanentistica anche della società, nella dialettica gentiliana dello spirito, è affermato che l'unico momento vero e reale, coincidente con la verità, è quello del pensiero in atto, e che, nello stesso modo in cui il pensiero in atto è verità, la volontà in atto, cioè la volontà volente, è moralità, mentre «il voluto, come volere già voluto, non è più volere, ma contenuto di volere»⁹³, allora il diritto in senso stretto è, in quanto per l'appunto volere già voluto, in quanto volontà già realizzata, non volontà in atto, né, pertanto, morale, ma, in quanto mero «momento astratto del volere»⁹⁴, drasticamente irreali.

In un simile contesto, dunque, in cui «il volere è reale quando, volere volente, o crea la legge o, eseguendola, la vuole del pari in atto; e allora, in quanto volere in atto, è moralità»⁹⁵, e in cui «il diritto, non volere volente, ma astratto momento del volere, *voluto*, non è reale»⁹⁶, così che «il volere, insomma, o è moralità (in quanto è volere in atto) o non ha realtà»⁹⁷, consegue, quale necessario corollario speculativo di tale argomentare, che per la filosofia

⁹¹ D'altro canto, è opportuno ribadirlo, Gentile, per l'intero arco della propria attività speculativa, ha perseguito l'obiettivo, coerente rispetto alle premesse e agli sviluppi del proprio immanentismo attualistico, di risolvere nell'interiorità dell'atto spirituale dell'io l'intera gamma dei rapporti interumani: ossia non tanto, e non solo, quelli di natura più specificamente giuridica, quanto, soprattutto, anche quelli di natura politica e sociale, nonché quelli di natura *tout court* morale.

⁹² G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 247. Osserva peraltro criticamente, l'Autore citato, come Gentile operi, nella configurazione della cosiddetta società trascendentale, argomento, tra l'altro, di cui il filosofo di Castelvetrano si è occupato sia nei *Fondamenti della filosofia del diritto*, risalente al 1916, sia nell'ultima sua opera, intitolata *Genesi e struttura della società*, scritta nel 1943 e apparsa postuma, «una concezione speculativa indubbiamente grandiosa, ma che si risolve in una vana retorica, negante l'esperienza della realtà fattuale» (*Ibidem*).

⁹³ G. GENTILE, *I fondamenti della filosofia del diritto*, cit., ed. Firenze, 1937, p. 89.

⁹⁴ G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 247.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 248.

⁹⁶ *Ibidem*.

⁹⁷ *Ibidem*.

di Gentile non c'è alcun posto per il diritto in sé e per sé considerato. Gli ulteriori due corollari della costruzione filosofica di Gentile, discendenti da tali approdi, sono, innanzitutto, quello per cui, coerentemente rispetto alla perdita di identità per il diritto, e quindi per la sfera della giuridicità, rimane priva di cittadinanza anche la filosofia del diritto, la quale «avrà diritto a vivere finché si manterrà filosofia, alla quale non si perviene movendo dal diritto, come non si perviene da nessun altro concetto empirico»⁹⁸; in secondo luogo, quello per cui, in una simile «negazione dell'autonomia del diritto rispetto all'esperienza nella sua totalità»⁹⁹, non vi è neppure alcuna possibilità per la scienza, in generale e, in particolare, per la scienza giuridica: essa infatti, «nell'assorbire l'oggetto nel soggetto, la materia nello spirito, la logica nell'etica, determina "il declino della stessa problematica conoscitiva", e così della pensabilità stessa della giurisprudenza come scienza autonoma»¹⁰⁰.

Per quanto riguarda, invece, il pensiero giurifilosofico di Benedetto Croce, esso, nell'ambito della nota "teoria dei distinti", cioè dei diversi gradi in cui si articola l'unico Spirito nel quale converge l'intera realtà¹⁰¹, teoria secondo cui l'attività teoretica e l'attività pratica si snodano nelle due sottodistinzioni, rispettivamente, «della conoscenza dell'individuale (momento estetico) e della conoscenza dell'universale (momento logico)»¹⁰², e «della volizione dell'individuale (momento economico) e [...] della volizione dell'universale (momento etico)»¹⁰³, colloca il diritto, che ovviamente, in quanto attività volitiva, appartiene necessariamente all'attività pratica, nel momento economico: e ciò in ragione del fatto che il diritto non può possedere carattere

⁹⁸ G. GENTILE, *I fondamenti della filosofia del diritto*, cit., ed. Firenze, 1961, p. VIII.

⁹⁹ F. GENTILE, *Per fare il punto sulla filosofia giuridica e politica italiana degli anni settanta*, cit., p. 32.

¹⁰⁰ F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 24, con citazione di B. TRONCARELLI, *Il fondamento antiintellettualistico della filosofia di Gentile*, in "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", LXXV, 1998. È opportuno notare che, all'unisono rispetto alla reiezione della possibilità della pensabilità della scienza giuridica, Gentile perviene anche a respingere ogni teoria generale del diritto, in quanto colpevole di pervenire ad un concetto empirico del diritto a causa dell'analisi «dei fenomeni giuridici, dell'astrazione, la generalizzazione e la formulazione di classi e leggi generiche» (cfr. G. GENTILE, *I fondamenti della filosofia del diritto*, cit., ed. Firenze, 1961, pp. 34-40 *passim*).

¹⁰¹ Si ricorda che la filosofia dello Spirito crociano può essere colta, nella propria complessità sistematica, attraverso la lettura dei quattro volumi, pubblicati tra il 1902 e il 1917, aventi i seguenti titoli: *Estetica come scienza dell'espressione e linguistica generale* (1902); *Lineamenti di una logica come scienza del concetto puro* (1905); *Filosofia della pratica. Economia ed etica* (1909); *Teoria e storia della storiografia* (1917).

¹⁰² G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 241.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 242.

etico, in primo luogo, in quanto qualsiasi volontà di matrice e rilevanza giuridica è di necessità indirizzata verso il conseguimento di una qualche utilità¹⁰⁴, alla quale corrisponde, per l'appunto, il momento economico dello spirito; in secondo luogo, poiché vi è la possibilità di pensare a norme, istituti, azioni giuridiche radicalmente immorali; e, in terzo luogo, stante tale profonda differenza tra ciò che è diritto e ciò che è morale, in quanto «l'attività giuridica si rivela come un'attività [...] che non è per sé né morale né immorale; quantunque possa, secondo i casi, venir giudicata nell'un modo e nell'altro: un'attività che, per sé presa, è amorale o aetica»¹⁰⁵.

L'identificazione tra il momento giuridico e il momento economico, tra diritto ed economia, riverbera per Croce, di conseguenza, rilevanti ripercussioni in ordine alla configurabilità *tout court* della stessa categoria della giuridicità come categoria, autonomamente pensabile, munita di senso conoscitivo e filosofico: quest'ultima, di fatto, inglobata nel momento economico, scompare, e si può sostenere, pertanto, che «il processo mentale, con cui Croce ha ridotto la giuridicità a economicità, è [...], più esattamente, un processo di eliminazione della stessa giuridicità»¹⁰⁶.

Correlativamente, nella speculazione filosofico-giuridica crociana scompare anche la possibilità di ritagliare un qualche spazio identitario per la filosofia del diritto, la quale, per il fatto di meditare su di un oggetto non autonomamente individuabile rispetto al conoscibile, non è mai, in alcuna maniera, «isolabile dall'organismo della filosofia»¹⁰⁷, e, nel caso in cui dovesse essere praticata e sviluppata, dando vita a sistemi speculativi più o meno complessi, non potrebbe che ridursi ad esplicazione sterile di «meri esercizi di un gruppo professorale»¹⁰⁸.

¹⁰⁴ La parola, nel senso crociano del termine e nel contesto di riferimento oggetto di analisi, deve essere intesa come sinonimo di perseguimento di un fine genericamente non etico, ossia non universale, ma non per questo necessariamente, all'opposto, egoistico o immorale. Si veda, al riguardo, B. CROCE, *Riduzione della filosofia del diritto alla filosofia dell'economia* (1907), ed. Napoli, 1926, pp. 41-44. Per un approfondimento, cfr. A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, Milano, 1974, pp. 93-205, nonché ID., *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, Napoli, 1993, pp. 21 ss.

¹⁰⁵ B. CROCE, *Riduzione della filosofia del diritto alla filosofia dell'economia*, cit., p. 41.

¹⁰⁶ G. CALOGERO, *Croce e la scienza giuridica*, in "Rivista italiana per le scienze giuridiche", III-IV (1952-1953), p. 2.

¹⁰⁷ B. CROCE, *Conversazioni filosofiche*, Bari, 1918, p. 244.

¹⁰⁸ Cfr. G. MARINO, *La filosofia del diritto a Napoli nel Novecento*, Napoli, 2003, pp. 32-33, in cui l'Autore poco oltre osserva anche, assai chiaramente, che per il pensiero crociano se «il diritto s'iscrive o appartiene al fare», e «se il fare è il "fare" dello Spirito, o dell'individuo per il lato che

Allo stesso modo, e per gli stessi motivi, per Croce anche la scienza giuridica è priva di ogni autentica capacità conoscitiva: i concetti da essa elaborati, in effetti, non sono che «conoscenze convenzionali, di comodo, pratiche, economiche»¹⁰⁹, e ancora «impure, improprie, erronee, irrazionali»¹¹⁰, ossia «conoscenze che non sono veramente conoscenze»¹¹¹. La scienza giuridica, in altri termini, elabora per Croce un sistema concettuale che in realtà è costituito da pseudoconcetti¹¹² i quali, se si rivelano senza dubbio utili dal punto di vista pratico¹¹³, dal punto di vista teoretico e conoscitivo sono assolutamente irrazionali, al punto tale da non poter in nessun caso essere assimilati, o quantomeno avvicinati, ai concetti puri che sono veicolo per la vera conoscenza¹¹⁴. Ne deriva, per Croce, coerentemente rispetto alla convinzione del fatto che la totalità del conoscere sia costituita solo dall'arte,

è concrezione e strumento dello Spirito, il diritto, e tutto quant'altro sta con il diritto, comunità, società, istituzioni, Stato, non ha consistenza filosofica».

¹⁰⁹ B. CROCE, *Lineamenti di una logica come scienza del concetto puro*, Napoli, 1905, p. 62.

¹¹⁰ *Ibidem*.

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² La rilevanza della natura pseudoconcettuale degli schemi mentali e dei concetti della scienza giuridica così come ricostruiti da Benedetto Croce trova ottima chiarificazione in Vittorio Frosini, il quale, nel commentare il contenuto della *Riduzione della filosofia del diritto a filosofia dell'economia*, così afferma: «il punto di forza del pensiero crociano è costituito dalla dimostrazione filosofica, che egli ha indubbiamente dato, [...] secondo la quale la legge giuridica è una irrealtà, giacché gli atti pratici sono etici e universali ovvero economici e particolari, *tertium non datur*, e dunque il diritto, giacché non è moralità, si riduce e si risolve in un'astrazione di schemi e di pseudoconcetti derivati dalle concrete volizioni economiche» (cfr. V. FROSINI, *L'idealismo giuridico italiano*, Milano, 1978, p. 10).

¹¹³ Osserva Croce che gli pseudoconcetti sono «uno strumento, un congegno, una macchina che ha valore pratico e che non è sottomessa al criterio del vero e del falso, ma a quello dell'utile e dell'inutile» (B. CROCE, *Lineamenti di una logica come scienza del concetto puro*, cit., p. 63).

¹¹⁴ Croce, d'altro canto, ricorre, si passi il gioco involontario di parole, al concetto di "pseudoconcetto" anche nel momento in cui procede alla descrizione del ruolo e della posizione della legge. Posto, infatti, che la legge è, secondo Croce, in quanto volizione di una classe di azioni, mera volizione di un astratto, e, in quanto tale, una «pretesa volizione: contraddittoria, perché priva di situazione unica e determinata; ineffettiva, perché sorgente sul terreno medesimo di un concetto astratto; volizione, insomma, non voluta; atto volitivo non reale, ma irreal» (B. CROCE, *Filosofia della pratica*, Bari, 1909, p. 323), e ciò perché è reale solamente la volizione dell'atto singolo che alla legge dà esecuzione, ne consegue, per il filosofo abruzzese, che la legge stessa, che è sempre comunque necessaria all'azione in quanto, pur non essendo una volizione reale, è «preparatoria alla volizione sintetica e perfetta» dell'atto singolo (*Ibidem*, p. 351), ricopre, nell'ambito dello spirito pratico, la medesima posizione che nell'ambito dello spirito teoretico è attribuita agli pseudoconcetti. Le leggi, assimilabili funzionalmente agli pseudoconcetti, sono pertanto per Croce delle rappresentazioni conoscitive generali e astratte, non individuali ma neppure universali, che non costituiscono conoscenza vera, ma hanno tuttavia una loro funzione in quanto «sorreggono la memoria e agevolano il pensiero ad orientarsi innanzi al multiforme spettacolo del mondo» (*Ibidem*, p. 17). Gli pseudoconcetti dello spirito teoretico, in altri termini, quando, traslati nella cornice dello spirito pratico, sono «fatti oggetto di volizione e mutati da schemi in leggi, adempiono analogo ufficio [...], rendendo possibile alla volontà di volere in un certo indirizzo, dove poi s'incontrerà l'azione utile, che è sempre individualistica» (*Ibidem*, p. 352).

dalla filosofia e dalla storia¹¹⁵, la radicale espunzione *tout court* dal campo del conoscere non solo di tutte le discipline positive o naturali¹¹⁶, ma, specificamente, anche della giurisprudenza¹¹⁷, la quale, priva di qualsiasi valore teoretico, si riduce a mera scienza empirica di natura marcatamente, ed esclusivamente, classificatoria¹¹⁸.

L'idealismo giuridico sia gentiliano che crociano si pone dunque, nel panorama culturale tra le due guerre mondiali, come veicolo di contrasto nei

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 120.

¹¹⁶ Ossia proprio di quell'«ordine [...] di studii che», per Croce e al tempo del Croce, era considerato «come tipo della vera, solida ed unica scienza» (per le citazioni si veda B. CROCE, *Lineamenti di una logica come scienza del concetto puro*, cit., p. 120).

¹¹⁷ Si ricordi che Croce, oltre a criticare profondamente la rilevanza conoscitiva della scienza giuridica del proprio tempo secondo un argomentare condotto sotto un punto di vista squisitamente speculativo, si manifesta inoltre anche in grado di sviluppare una lieve ma intensa ironia, più immediata, meno sistematica, ma non per questo meno pungente e risoluta, nei confronti, specificamente, delle convinzioni radicate nella *forma mentis* dei giuristi. Osserva al riguardo Guido Calogero che Croce «non solo prendeva in giro le distinzioni dei giuristi», ma addirittura affermava che quello del diritto sia «un mondo dove non si ragiona, ma soltanto si provvede» (cfr. G. CALOGERO, *Croce e la scienza giuridica*, in «Rivista italiana per le scienze giuridiche», III-IV (1952-1953), pp. 1-13 *passim*).

¹¹⁸ Appare opportuno precisare, anche per evidenziare una differenza fondamentale tra l'attualismo gentiliano e lo storicismo idealistico crociano, che Croce, non potendo esimersi, in virtù del proprio storicismo, dal giustificare, nel proprio sistema filosofico, anche la concretezza storica dell'esperienza giuridica, ossia l'attività – concettualmente astratta – presente nell'opera – concretamente – posta in essere sia dal legislatore che dai giudici che dagli interpreti, «non vuole affatto negare l'autonomia delle scienze naturali e neppure quella delle scienze umane e sociali. Egli le colloca invece semplicemente tutte nell'attività “pratica” e precisamente nell'ambito della categoria utilitaria: si tratterebbe cioè di astrazioni dall'unica conoscenza reale e concreta, quella storica, che fornirebbero “strumenti” o “sussidi” alla memoria, e perciò di un'attività falsamente conoscitiva o “pseudo-concettuale” e realmente invece “utilitaria” o “pratica”. In tal modo egli può ribadire il carattere “naturalistico”, cioè astorico, del metodo comune alle scienze naturali e a quelle umane o sociali [...], e, nello stesso tempo, accogliere il significato “strumentale” o “operativo” dei loro concetti sottolineato dalla critica delle scienze di fine secolo. Il significato finale della “praticità” da Croce attribuita a queste ultime, diviene così – contemporaneamente – sinonimo della loro storicità» (A. DE GENNARO, *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., pp. 14-15). Ciò che Croce ripudia, a proposito della scienza positivista allora dominante e della scienza giuridica formalistica di matrice positivista, così collocate e intese, è in altri termini la pretesa da parte di entrambe di assurgere a veicoli conoscitivi laddove, al contrario, solo classificando e riordinando i fatti, già noti, oggetto di analisi, e nulla più, esse non sono in grado di attivare quel processo che conduce dal noto all'ignoto e che costituisce elemento imprescindibile per una vera conoscenza, la quale, «a differenza del sapere, è relazione non posta ma che si pone tra il soggetto e l'oggetto» (cfr. D. CAMPANALE, *La filosofia della scienza dell'idealismo*, in E. AGAZZI, *La filosofia della scienza in Italia nel '900*, Milano, 1986, pp. 164-165). Per un approfondimento della descrizione del carattere classificatorio degli schemi della scienza così vivacemente osteggiato da Croce, carattere classificatorio che si riduce, di fatto, ad essere un'acritica riproduzione dei procedimenti mentali operati dagli studiosi delle scienze naturali, si vedano anche A. FALCHI, *La positività della filosofia*, Sassari, 1914, e B. BRUGI, *Introduzione enciclopedica alle scienze giuridiche e sociali nel sistema della giurisprudenza* (1907), ed. 1928, Milano, pp. 15-33: se il primo rileva che «la scienza raggruppa, classifica in base a criteri più costanti e ad esigenze più generali», il secondo così osserva: «vediamo tanti fatti: dicendoli uguali risaliamo al concetto astratto o schema ideale di un fatto che in natura non esiste».

confronti dei convincimenti propri del giuspositivismo “scientifico” formalistico, di cui rovescia il paradigma iniziale esaltando, rispetto alla datità oggettiva dei fatti normativi giuridicamente rilevanti e cogenti, la rilevanza attiva del pensiero in atto del soggetto che tutto crea e tutto avvolge nelle spire della propria azione e forza creatrice, e giunge sostanzialmente a negare, per tale via, la predicabilità di alcun autonomo rilievo, sia conoscitivo che speculativo, per il diritto, per la giuridicità, nonché per la sua filosofia e per la sua scienza.

Per altro verso, nonostante ciò, proprio in ragione dell'enfatizzazione della componente volontaristica insita nell'atto del pensiero che lo caratterizza, l'idealismo giuridico gentiliano e crociano mantiene paradossalmente vivi, e anzi per certi versi rafforza, in maniera per così dire sotterranea e mai espressamente affermata, alcuni paradigmi appartenenti al giuspositivismo formalistico che pur duramente contrasta.

In effetti, indipendentemente dalle differenti tipologie rappresentative dell'esperienza giuridica operate¹¹⁹, è già proprio sul piano del volontarismo che si può rinvenire un forte elemento di concordanza, sebbene inconsapevole, tra l'idealismo giuridico e il positivismo giuridico: entrambi, il primo assorbendo la totalità del pensabile e del conoscibile nella volontà creatrice del pensiero, il secondo rappresentando l'ordinamento come un sistema di norme vigenti, «poste con atti di volontà da esseri umani, al servizio della volontà politica che nel diritto positivo trova la sua forma»¹²⁰, si articolano in maniera tale da rinvenire il fondamento del diritto (finanche nella forma della negazione della sua possibilità) comunque nella volontà¹²¹, sia essa morale, economica, o politica, e dunque, in ogni caso, fuori dal diritto stesso.

Allo stesso modo, e lungo la medesima direzione, l'idealismo giuridico neohegeliano di Croce e Gentile contribuisce inoltre, nel proprio distaccarsi dal positivismo filosofico e giuridico, ad acuire proprio la divaricazione tra

¹¹⁹ Indipendentemente, cioè, dal fatto che il diritto sia crocianamente identificato in «un'astrazione di schemi e di pseudoconcetti derivanti dalle concrete volizioni economiche», oppure gentilianamente associato ad una porzione della vita concreta dello spirito interamente calata nella volontà morale. La citazione è tratta da B. CROCE, *Riduzione della filosofia del diritto alla filosofia dell'economia*, cit., p. 35.

¹²⁰ U. SCARPELLI, *Cos'è il positivismo giuridico*, cit., p. 72.

¹²¹ Cfr. S. COTTA, *Intervento su G. MARINI, Il giusnaturalismo nella cultura filosofica italiana del Novecento*, in R. ORECCHIA, (a cura di), *Atti dell'XI Congresso Nazionale della Società Italiana di Filosofia giuridica e politica*, 1976-77, II, p. 102.

filosofia del diritto e scienza giuridica che già il giuspositivismo stesso aveva fortemente sostenuto. Se quest'ultimo, infatti, impedisce il dialogo tra i filosofi del diritto e i giuristi in virtù dell'esaltazione del metodo della scienza sperimentale quale unico metodo per qualsiasi indagine, di fatto imponendo che la filosofia del diritto sia "inghiottita" dalla scienza giuridica formalistica risolta nel suo metodo e privando di qualsiasi senso il dialogo con chi rimane, per così dire, un filosofo del diritto "puro", il neoidealismo giuridico, nel momento in cui per un verso nega alla filosofia del diritto un ambito autonomo, riducendola ora alla filosofia dell'economia ora alla filosofia della morale¹²², e per un altro verso nega carattere conoscitivo alla scienza giuridica, ora relegata nelle spire di un'attività pratica meramente classificatoria ora neppure concepita come autonomamente pensabile¹²³, impedisce, a propria volta, giungendo a tale risultato solo per vie differenti rispetto al positivismo, la possibilità di un dialogo tra i filosofi e i giuristi. Se da un lato, infatti, la neoidealistica riduzione della filosofia del diritto nell'ambito di altre più ampie branche filosofiche «si convertiva in ultima analisi in una specie di beneplacito filosofico assai autorevole offerto alla [...] filosofica tiepidezza»¹²⁴ dei giuristi, «posto che il Croce, come per certi aspetti lo stesso Gentile, finivano per negare il diritto all'esistenza proprio a quella disciplina per la quale essi già nutrivano così poche simpatie e tanto scarsa deferenza»¹²⁵, dall'altro lato la riconosciuta – crociana – "natura" naturalistica, empirica e classificatoria della

¹²² Si vedano, per un'ulteriore chiarificazione, le chiarissime parole di Caiani a proposito dell'idealismo giuridico di Croce e Gentile: «ogni problema essendo ridotto nei limiti della dialettica delle forme spirituali, ed essendo altresì stabiliti, categorialmente, cioè in modo assoluto e rigoroso, in base alla deduzione trascendentale, sia il loro numero sia il loro ritmo o rapporto, non rimaneva alcun posto per la categoria o forma o principio della giuridicità, e quindi per quella disciplina filosofica (e per quei filosofi) che pretendevano di assumere tale inesistente principio a proprio oggetto. Vale a dire che non vi era legittimo posto per la filosofia del diritto; la quale infatti avrebbe dovuto "ridursi", per il Croce alla filosofia dell'economia, e per il Gentile alla filosofia della morale, ovvero, più precisamente, alla considerazione del momento "astratto" dell'attività morale» (cfr. L. CAIANI, *La filosofia dei giuristi italiani*, cit., p. 58).

¹²³ Osserva ancora Luigi Caiani che «la dottrina, soprattutto crociana, della scienza, la quale predicava il valore puramente convenzionale ed empirico, cioè non conoscitivo, delle elaborazioni concettuali proprie delle scienze matematiche e delle scienze naturalistiche», è da ritenersi concorsabile, per il suo sancire una netta contrapposizione tra la scienza, ivi compresa quella giuridica, presupponente il proprio oggetto come già costituito, e la filosofia o pensiero in atto, che è creatrice e parte costitutiva di tale oggetto, di «quel funesto distacco tra scienza e filosofia, tipico della tradizione evasiva ed aristocratica della nostra cultura umanistica, di cui tutta la nostra vita sociale risente ancora le conseguenze» (cfr. L. CAIANI, *La filosofia dei giuristi italiani*, cit., pp. 60-61).

¹²⁴ *Ibidem*, p. 59.

¹²⁵ *Ibidem*.

scienza giuridica, scavando «un solco ancora più profondo tra la “purezza” dei concetti eventualmente elaborati dai filosofi del diritto [...], e l’impurezza invece dei concetti elaborati dai giuristi»¹²⁶, finisce per fornire ai giuristi stessi «un ulteriore più comodo argomento per sostenere le ragioni del loro esclusivismo tecnicistico»¹²⁷.

L’idealismo giuridico neohegeliano di Croce e Gentile, dunque, contribuisce ad incrementare il *discrimen* apparentemente irrecuperabile tra filosofia e scienza giuridica già scavato, per altre ragioni, dal positivismo tanto filosofico quanto giuridico: la scienza giuridica coeva ad entrambe le tendenze culturali, e alla quale Salvatore Pugliatti orgogliosamente appartiene quale carismatico e preparato esponente, «guardata dagli idealisti con un certo disprezzo in quanto attività “empirica” e “naturalistica”»¹²⁸, potenzia, in nome di tali caratteri, i propri convincimenti, e si allontana sempre più dalla filosofia del diritto. E il danno conseguente ad una simile situazione, sia per la filosofia del diritto che per la scienza giuridica, è potenzialmente notevole: «la prima andò perdendo il contatto con la concreta esperienza del diritto, la seconda rimase su posizioni di oggettivismo ingenuo e critico»¹²⁹.

3.2. SEGUE: L’IDEALISMO GIURIDICO “STORICISTICO”, LA POLEMICA SUI CONCETTI GIURIDICI E LA CRISI DELLA SCIENZA GIURIDICA

La breve disamina sino ad ora effettuata relativamente ai caratteri specifici del positivismo giuridico formalistico e dell’idealismo giuridico crociano e gentiliano, che Pugliatti “respira” e – soggettivizzandoli – assimila nella prima fase della propria carriera, senza peraltro prendere mai dichiaratamente posizione, come si vedrà, in ordine ai temi maggiormente complessi inerenti i

¹²⁶ *Ibidem*, pp. 61-62.

¹²⁷ *Ibidem*, p. 62. L’Autore citato prosegue, poche righe oltre, affermando che i giuristi, nei decenni che si stanno esaminando, potevano dunque legittimamente fare riferimento all’autorità filosofica di un esponente della cultura loro contemporanea come Benedetto Croce al fine di «sostenere che i loro concetti erano appunto concetti... empirici, privi affatto di qualsiasi valore speculativo, e quindi per chiedere ai filosofi del diritto che li lasciassero lavorare in pace; ben lieti di concedere loro, se ci tenevano, il primato speculativo, purché, ben s’intende, si limitassero a disputare tra di loro e non interferissero in alcun modo nella sfera di loro competenza».

¹²⁸ G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 240.

¹²⁹ *Ibidem*.

rapporti tra tali due correnti di pensiero e i rapporti tra la filosofia del diritto e la scienza giuridica, permette ora di affrontare la terza “tendenza” del panorama giuridico-culturale di riferimento, ossia il momento che si potrebbe definire, senza pretesa alcuna di esaustività definitoria, dell’idealismo giuridico “empirico-storicistico”, allo sviluppo del quale, invece, il filosofo messinese ha partecipato attivamente, in prima persona, attraverso un serie di interventi che hanno concretamente contribuito al suo delinearsi.

La comprensione del contenuto e della rilevanza di tale terza tendenza, che costituisce uno sviluppo degli approdi speculativi e giuridici dell’idealismo neohegeliano di Croce e di Gentile, il quale, nel proprio essere consistito, in ambito giuridico, «in un’opera di dissoluzione del diritto come categoria filosofica e come esperienza del concreto, [...] è stato, nella cultura italiana del Novecento, nonostante la sopravvivenza di opinioni contrarie¹³⁰, assai più che una corrente filosofica»¹³¹, in quanto «esso è stato la cifra interpretativa del modo di pensare di un’epoca, nella critica letteraria, storica ed artistica non meno che in quella filosofica e giuridica»¹³², deve necessariamente passare attraverso la presa d’atto delle specifiche ragioni che, nella rappresentazione

¹³⁰ Si veda, al riguardo, quanto affermato da Natalino Irti, che, riferendosi ai decenni oggetto di analisi, afferma che «la filosofia della nostra dottrina (cioè l’insieme dei presupposti teoretici e la generale concezione del sapere) non sembra discostarsi dal positivismo e naturalismo dell’ultimo Ottocento», che «l’influenza dello storicismo crociano è scarsa», e che in tale periodo «crociana può dirsi soltanto l’atmosfera» (le citazioni sono tratte da N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 65).

¹³¹ V. FROSINI, *L’idealismo giuridico italiano*, cit., p. 28.

¹³² *Ibidem*. Osserva Federico Casa, allineandosi a quanto sostenuto da Frosini, come sia «ben noto che nella cultura filosofico-giuridico italiana degli anni Venti e Trenta si siano soprattutto diffuse le convinzioni epistemologiche crociane e gentiliane» (cfr. F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 51). Per un’ulteriore conferma della diffusione di un simile convincimento relativamente all’influenza culturale suscitata dal neoidealismo nel panorama intellettuale e giuridico italiano, si veda anche quanto afferma Antonio De Gennaro, il quale, dopo aver rilevato che, oggi, il pensiero idealistico – e specificamente quello di Benedetto Croce – «continua [...] a dire poco o nulla alla cultura italiana», precisa come invece lo stesso avesse «egemonizzato per quasi cinquant’anni la vita intellettuale italiana [e] influenzato uno dei principali filoni del marxismo “occidentale”» (cfr. A. DE GENNARO, *L’ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., p. 5). Per la puntualizzazione della diversificazione dei settori culturali in cui Croce e Gentile esercitarono, l’uno rispetto all’altro, una maggiore o minore influenza, si veda V. FROSINI, *L’idealismo giuridico italiano*, cit., pp. 22-23: l’Autore, pur precisando che «talvolta si verificò un’influenza congiunta dei due pensatori nel quadro di una concezione genericamente idealistica», poiché, «anche avversandosi, i due maestri erano costretti a procedere innanzi senza perdersi d’occhio», ritiene che, in generale, «Croce [...] esercitò maggiore influenza sugli storici che sui filosofi del diritto, salvo alcuni casi», e che, invece, «nel campo della filosofia giuridica, l’influenza del Gentile prevalse [...] su quella del Croce, anche per le obiettive condizioni storiche, che favorivano l’adesione mentale (oltre che fideistica) ad una concezione del diritto e dello Stato, che si era affermata nella pratica su quella d’ispirazione liberale, a cui era rimasto fermo il Croce».

neoidealistica dell'esperienza giuridica, sono poste a monte, costituendone il presupposto, della cesura sempre più profonda che l'idealismo giuridico italiano stesso, soprattutto nella versione crociana, ha contribuito ad incrementare, e successivamente a cementare, rispetto a quanto già non fosse accaduto in virtù degli approdi concettuali del giuspositivismo formalistico, tra la filosofia del diritto e la scienza giuridica¹³³.

Una simile spaccatura, si ricorda, trae origine, nella concezione idealistica del diritto, dalla considerazione per cui l'attività giuridica, e la giuridicità *tout court*, si annullano totalmente nell'attività economica o nell'attività morale, perdendo ogni identità ed autonomia. Ebbene, accomunate da tale annichilimento radicale, la scienza giuridica e la filosofia del diritto si trovano conseguentemente accomunate, nella terza "tendenza" cui si fa cenno, al fine di evitare entrambe la propria definitiva nullificazione, anche nel tentativo di ri-dotare di senso la propria disciplina, e ciò proprio «riaffermando la necessità della categoria della giuridicità»¹³⁴. La filosofia del diritto e la scienza giuridica, in altri termini, per poter sopravvivere, e conservare cittadinanza nell'ambito della cultura giuridica italiana intrisa del dominante idealismo, devono reiniziare, e di fatto parzialmente reiniziano, a dialogare, allo scopo di ritrovare insieme quella comune legittimazione, consistente nell'affermazione della necessità del "giuridico", che consenta la loro perpetuazione.

E il veicolo contingente che di fatto permette un simile – necessitato – riavvicinamento – è l'osservazione storica. È cioè l'accavallarsi degli eventi storici e giuridici degli anni concomitanti e successivi alla seconda guerra mondiale cui si è sopra fatto cenno, eventi che di per sé evidenziano al massimo grado la necessità della considerazione proprio di quella giuridicità che filosofi e giuristi intendono recuperare¹³⁵, a stimolare l'avvio di una nuova

¹³³ Norberto Bobbio ricorda che, in relazione alla cultura giuridica italiana, egemonizzata, nel periodo compreso tra le due guerre mondiali, dallo storicismo idealistico, accadeva la circostanza paradossale secondo cui «l'identificazione della giurisprudenza con la scienza naturale rappresentò per i giuristi, che erano abituati a guardare il lavoro della giurisprudenza dal punto di vista inferiore della tecnica giuridica o della dommatica o della ermeneutica legislativa, ecc., una elevazione di cui traevano vanto. Questa stessa identificazione rappresentò, al contrario, per i filosofi del diritto, che si erano messi a contemplare la giurisprudenza dal punto di vista della filosofia dello Spirito o della filosofia dell'Atto puro, una diminuzione, di cui i giuristi avrebbero dovuto vergognarsi» (cfr. N. BOBBIO, *Teoria della scienza giuridica*, Torino, 1950, p. 114).

¹³⁴ F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 52.

¹³⁵ Si può cioè affermare, con Guido Fassò, che il panorama filosofico e culturale italiano successivo a Croce e Gentile sia stato caratterizzato dalla ribellione, in senso empirico e realista,

fase in cui filosofia del diritto e scienza giuridica, parzialmente deviando dal neoidealismo giuridico, approcciano la via di un possibile dialogo¹³⁶.

Per tale via, gli sviluppi successivi al dispiegarsi, nel panorama culturale italiano, del pensiero filosofico e giuridico di Croce e Gentile, mercé l'esigenza di reperire l'addentellato per una rivalutazione dell'autonomia della dimensione della giuridicità, e mercé la funzionalità a tale scopo della "nuova" storia, intrisa di concretezza estrema e di nuovi, concreti – talvolta sanguinanti – fatti, normativi, costituzionali, giuridici, sociali, in cui giuristi e filosofi insieme sono gettati, conducono ad una silenziosa ma costante comune rivalutazione, da parte di entrambe le discipline, della componente empirica "sepolta" nelle spire dello storicismo neoidealistico¹³⁷. Se, in effetti, da un lato, il riconoscimento idealistico della relatività e della contingenza naturalisticamente intesa degli pseudoconcetti della scienza giuridica conduce la scienza giuridica stessa alla consapevolezza della loro mutevole ed empirica storicità¹³⁸, dall'altro lato lo stesso storicismo filosofico crociano inizia

alle conseguenze derivanti dalle premesse idealistiche proprio del Croce e del Gentile, e che pertanto «il periodo fra le due guerre mondiali sia stato caratterizzato in Italia, per ciò che riguarda la filosofia giuridica, dai tentativi degli idealisti di recuperare la legittimità di essa, dettati dalla ripugnanza ad ammettere l'elisione del diritto come realtà: ripugnanza che nasceva, a dispetto di tutti gli schemi dialettici dell'idealismo tanto gentiliano quanto crociano, dall'esperienza stessa del diritto, che è esperienza di una realtà storica non eliminabile da parte di nessuna dialettica» (G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 319).

¹³⁶ Si veda, al riguardo, quanto è efficacemente affermato in P. PIOVANI, *Momenti della filosofia giuridico-politica italiana*, cit., pp. 49-50: secondo l'Autore, gli allievi tanto di Croce quanto di Gentile, «pur quando seguono vie tra loro diverse e divergenti, sono concordi nell'opporli all'annullamento dell'attività giuridica in quella economica o nell'attività morale», dal momento che è proprio «l'osservazione della realtà autonoma del diritto che induce anche chi è assai vicino al Croce o al Gentile a non sottoscrivere le rispettive tesi etico-giuridiche dell'uno o dell'altro».

¹³⁷ Osserva in proposito Caiani che, attraverso una simile riconsiderazione della componente empirico-realistica della storia, si iniziò a realizzare il superamento, «sul piano della problematica filosofico-giuridica, di quell'antinomia fondamentale, insita nella stessa radice del neo-idealismo, che costringeva i suoi esponenti alla perpetua teorizzazione della necessità del concreto, e che anche nell'ambito della filosofia del diritto impediva loro ancora di realizzare quell'aderenza ai problemi dell'esperienza giuridica concreta che pure era implicita nel loro assunto fondamentale e nella loro più profonda esigenza» (cfr. L. CAIANI, *La filosofia dei giuristi italiani*, cit., p. 64).

¹³⁸ Per una chiarificazione esemplare di quanto si viene esponendo, cfr. A. DE GENNARO, *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., pp. 23-24, in cui è sostenuto che già lo stesso Croce, «in base alla identità di funzione riconosciuta nella vita pratica tanto agli "pseudo-concetti" giuridici che a quelli della "descrittiva pratica", cioè a precetti o regole di carattere ipotetico, [...] finiva per assimilare completamente gli uni e gli altri agli "pseudo-concetti" appunto delle scienze naturali, in quanto tutti prodotti dell'unico metodo "naturalistico". In tal modo, non solo egli coglieva l'interdipendenza in realtà fra l'attività del legislatore, del giudice e del giurista, ma sottolineava anche la "relatività", "contingenza", "mutevolezza" delle leggi e in genere dei concetti giuridici, le quali – non diversamente dalla "strumentalità" o "operatività" riconosciuta alle scienze naturali – divenivano così, contemporaneamente, sinonime della loro storicità e di una loro irrazionalistica "irrealtà" o arbitrarietà». E tale riconoscimento crociano della irrazionalistica irrealtà astorica degli

un'evoluzione consistente in una «accentuazione dei suoi aspetti “realistici” o concretamente dialettici a scapito di quelli più propriamente “idealistici” e metafisici, in maniera tale da dar luogo a quello che [...] il Cesarini Sforza avrebbe chiamato [...] il “nuovo idealismo realistico”»¹³⁹.

In nome di tale recuperato e condiviso empirismo realistico dello storicismo idealistico, si assiste dunque ad una nuova fase: da una parte, si verifica «un sempre maggiore interesse dei filosofi del diritto, neo-idealisti e non, per la scienza giuridica»¹⁴⁰, accompagnato dalla rivalutazione, per i filosofi del diritto, dell'opportunità di confrontarsi «con quei giuristi che erano chiamati quotidianamente ad occuparsi del diritto»¹⁴¹; dall'altra parte, si verifica la tendenza della scienza giuridica italiana, in un rinnovato dialogo con i primi, «ad andar oltre le [...] conclusioni della dottrina italiana, cioè della più significativa filosofia del diritto di ispirazione idealistica tra le due guerre mondiali. E ciò mediante una considerazione di quegli stessi supremi concetti della scienza giuridica [...] in maniera radicalmente storica, ossia come un aspetto della stessa attività del giurista-interprete o interpretazione del diritto, la quale si avviava così a divenire il momento centrale dell'esperienza giuridica»¹⁴².

È in un simile quadro di silenzioso, e comunque rispettoso, rinnovamento rispetto agli approdi filosofici dell'idealismo crociano e gentiliano, che emergono eminenti figure di pensatori e giuristi¹⁴³, tra i quali è opportuno

pseudoconcetti della scienza giuridica è proprio l'elemento che gli sviluppi del crocianesimo convertono in presa d'atto, concreta ed effettiva, della loro, realistica ed empirica, mutevolezza storica fisiologicamente transeunte.

¹³⁹ A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., p. VIII.

¹⁴⁰ F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 52.

¹⁴¹ *Ibidem*, pp. 52-53.

¹⁴² A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., p. IX.

¹⁴³ L'elencazione dei cultori del diritto, giuristi o filosofi, che più o meno stabilmente hanno gravitato nell'orbita dell'idealismo giuridico neohegeliano italiano, e che da esso si sono più o meno drasticamente distaccati acquisendo una propria maggiore o minore autonomia scientifica, è un compito assai arduo, e ciò proprio a causa della natura composita e fluida, di adesione e di contemporaneo parziale ripudio o superamento della tradizione idealistica crociana e gentiliana, che caratterizza la cultura giuridica italiana a cavallo delle due guerre mondiali: in effetti, come osserva il Piovani, mentre «nella cultura italiana il termine *idealismo* tende sempre più ad indicare solamente il neoidealismo degli hegeliani, la filosofia del diritto, consapevolmente o inconsapevolmente, s'oppone, resiste a questa completa identificazione e impedisce, con la stessa varietà delle proprie opinioni, l'affermarsi incondizionato di un movimento soverchiante, a volte violento nella sua volontà di totale riduzione a un solo *idealismo*» (cfr. P. PIOVANI, *Momenti della filosofia giuridico-politica italiana*, cit., p. 36). Posta tale precisazione, tra i principali esponenti della cultura giuridica neoidealistica successiva al Croce e al Gentile, in ogni caso, possono essere annoverati, tra i tanti, oltre a Cammarata e Cesarini Sforza, anche Max Ascoli, Giuseppe

segnalare soprattutto personalità quali Ermanno Cammarata¹⁴⁴ e Widar Cesarini Sforza¹⁴⁵, che, aderendo più o meno vigorosamente al pensiero di

Maggiore, Guido Calogero, Orazio Condorelli, Ugo Spirito, nonché altri studiosi che si sono espressamente «considerati loro stessi, a vario titolo, idealisti: tali Adolfo Ravà, con il suo idealismo etico; Benvenuto Donati, con il suo idealismo storico; Francesco Bernardino Cicala, col suo idealismo gnoseologico; e Cesare Goretti, e Michele Barillari, e Alessandro Pekelis, e altri ancora, che come Felice Battaglia hanno dedicato all'idealismo di Croce e di Gentile indagini importanti, senza peraltro rinunciare alla propria autonomia critica di pensiero» (V. FROSINI, *L'idealismo giuridico italiano*, cit., pp. 26-27). Nel tentativo di operare una classificazione di parte degli Autori indicati, compiendo una scansione che li incaselli, più dettagliatamente, nella corrente crociana o gentiliana dell'idealismo giuridico, è opportuno rilevare, con De Gennaro, la possibilità di distinguere «tra un Cesarini Sforza e un Cammarata [...], i quali si erano prevalentemente rifatti appunto allo storicismo idealistico crociano; e i vari Maggiore, Volpicelli, Spirito [...], che avevano invece utilizzato soprattutto l'attualismo gentiliano, imprimendogli in particolare – a partire dagli anni '30 – una svolta in senso decisamente irrazionalistico» (cfr. A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., p. VII). Per l'analisi del pensiero e delle opere dei filosofi e dei giuristi indicati, i cui dettagliati convincimenti maggiormente inerenti l'oggetto del presente lavoro saranno via via rievocati, ove necessario, nel corso dell'esposizione, si rinvia anche all'esauritivo ed articolato testo F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., pp. 424 ss.

¹⁴⁴ Per la delineazione dei caratteri specifici del pensiero di Ermanno Cammarata si vedano i seguenti testi: A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., pp. 266-336; ID., *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., pp. 25-62; T. SERRA, *A. Ermanno Cammarata. La critica gnoseologica della giurisprudenza*, Napoli, 1988, pp. 132. Nell'ultima opera indicata si rinviene anche, alle pp. 133-134, la bibliografia delle opere del Cammarata, tra cui si segnalano: *Su le tendenze antifilosofiche della giurisprudenza moderna in Italia*, in "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", 1922, fasc. IV, pp. 234-258; *Contributi ad una critica gnoseologica della giurisprudenza*, Roma, 1925; *Qualificazione giuridica e scienza*, Catania, 1926; *Il concetto del diritto e la "pluralità" degli ordinamenti giuridici*, Catania, 1926; *Formalismo e sapere giuridico. Studi*, Milano, 1963, pp. VIII-456. In tale sede, è opportuno ricordare, in generale, seguendo anche la corretta cifra teorica e critica di Bruno Leoni (di cui vedasi B. LEONI, *Per una teoria dell'irrazionale nel diritto*, (1942), ed. 1945, Torino, pp. 114-115), che Cammarata, nel tentativo di legittimare una giustificazione, anche nell'ambito della dialettica idealistica, di un'indagine speculativa sul diritto e sulla dimensione della giuridicità, plasma una scienza giuridica fortemente formalizzata e formalistica, tale da escludere «ogni commistione tra filosofia del diritto e scienza giuridica» (cfr. T. SERRA, *A. Ermanno Cammarata. La critica gnoseologica della giurisprudenza*, cit., pp. 71-85), che si muove in una duplice direzione: da un lato, verso l'identificazione della filosofia del diritto con un formalismo giuridico nuovo, definito dal Cammarata, rispetto a quello della dogmatica tradizionale, "puro"; dall'altro lato, verso l'accentuazione della presenza dell'elemento astrattamente storico nell'esperienza giuridica, nella scienza e nella dogmatica giuridiche, verso l'accentuazione, cioè, del carattere storicamente condizionato anche della scienza giuridica. Una volta affermato, a fronte di tale enfaticizzazione dell'empirismo storicistico post-crociano, che la positività delle norme, di cui non potevano fare a meno né la dogmatica giuridica né la teoria generale del diritto, «costituiva in realtà nient'altro che "una specie di transazione tra l'astrattezza – necessaria – del formalismo giuridico e la concretezza della storia, e tra la psicologia empirica e la filosofia"» (A. DE GENNARO, *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., p. 45, con citazione tratta da A. E. CAMMARATA, *La positività del diritto e il valore "pratico" della norma di condotta*, ora in ID., *Formalismo e sapere giuridico*, cit., p. 315), Cammarata giunge in effetti ad identificare, quanto al primo punto, quale nucleo di quel concetto assolutamente formale del diritto, che rappresenta contemporaneamente il Primo e l'Ultimo della scienza giuridica, e che consiste in una forma logica pura, astorica o metastorica, il rapporto tra la legge (la regola esclusiva) e l'azione umana (ciò che è regolato), estrinsecantesi secondo le figure di qualificazione giuridica – del fatto – della liceità, dell'illiceità e della doverosità. Così definito, formalisticamente e astoricamente, il concetto puro del diritto, in cui si risolve la filosofia del diritto, tutto il resto, ossia tutta l'esperienza giuridica, per Cammarata – ed è il secondo punto della sua speculazione – ad eccezione per l'appunto del concetto del diritto, figura «come un'isola

circondata dal mare della storia» (A. DE GENNARO, *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., p. 51). L'esito di una simile commistione tra un esasperato formalismo astorico di matrice filosofica e l'altrettanto forte consapevolezza della rilevanza della componente storica per la comprensione della giuridicità induce ad affermare che il formalismo di Cammarata si plasma e si definisce attraverso una netta distinzione tra fatto e qualificazione del fatto: per Cammarata, «di fronte sia all'astratto teleologismo di carattere dogmatico della contemporanea scienza giuridica italiana che alle recentissime tendenze antintellettualistiche, [...] una filosofia del diritto improntata allo storicismo idealistico era stata quasi "costretta" a mettere in luce soprattutto "il sovrapporsi della qualificazione giuridica all'elemento storico che sta alla base"» (*Ibidem*, p. 57). Ed è proprio tale legame, sussistente tra la necessità della qualificazione giuridica del fatto storico e la necessità di chiarire la portata e i limiti dei concetti operanti la qualificazione stessa, concetti tesi tra la propria fissità e la mutevolezza degli eventi che "sistemano", ad essere risolto e delineato da Cammarata secondo il decritto astrattismo formalistico di stampo idealistico post-crociano, che ha influenzato in maniera particolarmente viva, come sarà analizzato nel prosieguo dell'esposizione, il pensiero metodologico di Salvatore Pugliatti.

¹⁴⁵ Tra le opere principali di Cesarini Sforza si segnalano le seguenti: *Il concetto del diritto e la giurisprudenza integrale*, Milano, 1913; *Il diritto dei privati*, Milano, 1929; *Lezioni di teoria generale del diritto*, Padova, 1929; *Problemi dominanti nell'odierna filosofia del diritto*, 1932, ora in ID., *Filosofia del diritto*, Milano, 1955; *Il corporativismo come esperienza giuridica. Pubblicazioni della scuola di perfezionamento in discipline corporative della R. Università di Pisa*, Milano, 1942; *Dommatica, Teoria generale del diritto e Filosofia del diritto*, in "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", XXX, 1963. Per la delineazione di una cifra critica in ordine al pensiero di Cesarini Sforza si rinvia, invece, oltre che al fondamentale testo di B. LEONI, *Per una teoria dell'irrazionale nel diritto*, cit., pp. 90 ss., ai seguenti contributi: G. MARINI, *Widar Cesarini Sforza*, suppl. del "Bollettino filosofico", 12, (1980), anche in ID., *Widar Cesarini Sforza. Tra idealismo e positivismo giuridico*, Padova, 1980; A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., pp. 214-266; ID., *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., pp. 63-106; F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., pp. 131-142. Per quanto concerne la speculazione cesariniana, è sufficiente ricordare, senza entrare eccessivamente in dettagli che esulerebbero dall'economia del presente contributo, che Cesarini Sforza, mentre in una prima fase dello sviluppo dei propri convincimenti appare privilegiare, sulla scorta del rigido formalismo cammaratiano, un modello logico-dogmatico della *forma mentis* giuridica, e quindi un valore tipicamente giuspositivistico dell'esperienza giuridica come la certezza del diritto, così risolvendo la teoria generale del diritto nella cosiddetta "giurisprudenza integrale" o scienza giuridica "pura", in una fase successiva, invece, si emancipa da tale cordone ombelicale con il formalismo di matrice ed influenza positivistica, e, convintosi che il formalismo, pur necessario, non costituisce che un momento, comunque non esaustivo, dell'esperienza giuridica nella sua totalità, giunge ad elaborare una concezione della giuridicità che, piegando l'idealismo storicistico crociano verso un maggiore realismo empirico, focalizza la propria attenzione sulla forte valorizzazione della componente storica, sociale, concreta e pluralistica degli ordinamenti, contribuendo così al superamento sia dei dogmi formali del giuspositivismo sia di quelli più filosofico-metafisici dell'idealismo giuridico. Antonio De Gennaro così riassume, assai efficacemente, l'evoluzione in senso realistico del pensiero di Cesarini Sforza: «il problema che Cesarini Sforza [...] si poneva era proprio quello di correggere l'idealismo storicistico in senso "realistico", cioè mediante la giustificazione degli elementi "strutturali" o logico-dogmatici dell'esperienza giuridica; e, nello stesso tempo, conciliare questi ultimi con la storia. Ma si comprende allora anche come la correzione in questo senso "realistico" dello storicismo idealistico da parte di Cesarini Sforza, ossia la concreta interdipendenza fra tutti i momenti dell'esperienza giuridica, dovesse sfociare, da un lato, nel tentativo di Cesarini medesimo, nella seconda fase del suo pensiero, di far emergere la centralità del momento sociale dell'esperienza giuridica stessa; e, dall'altro, [...] in un tentativo di revisione della stessa dialettica idealistica in generale, cioè nel tentativo di mostrare il carattere storicamente condizionato o "interpretativo" delle stesse categorie del comprendere storiografico» (cfr. A. DE GENNARO, *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., p. 88). Risulta pertanto evidente, e sarà reso manifesto dettagliatamente in seguito, l'influsso che la speculazione cesariniana ebbe sul pensiero e sull'opera anche di Salvatore Pugliatti, sempre

Croce e Gentile, e così più o meno vigorosamente da esso differenziandosi, il primo secondo un modello astratto e il secondo invece tracciando le linee di un modello empirico¹⁴⁶, influenzano profondamente i convincimenti e l'opera di Salvatore Pugliatti: questi, scienziato del diritto civile permeato di positivismo formalistico metodologico, ma nello stesso tempo intriso della convinzione della natura pratica dei concetti giuridici che la scienza giuridica – avente a propria volta finalità pratiche – adoperava, partecipa, anche attraverso la lettura e la comprensione delle opere di tali Autori¹⁴⁷, alla descritta fase di metamorfosi dello storicismo idealistico in empirismo idealistico-realistico, acquisendo una personale concezione metodologica relativa al rapporto tra i fatti concreti e la loro qualificazione giuridica operata per il tramite delle norme giuridiche positive e della scienza giuridica, al punto da divenire non solo protagonista, ma anche, innanzitutto, promotore, nel 1935, di quella nota “polemica sui concetti giuridici”¹⁴⁸ che è stata ormai indiscutibilmente assunta quale simbolo

particolarmente sensibile alla valorizzazione della rilevanza di qualsiasi elemento fosse riferibile alla storia, alla concretezza, al “realismo”.

¹⁴⁶ Si veda, in proposito, la “rubricazione” dei capitoli dedicati ai due Autori da De Gennaro nel già citato *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, dei quali il primo è intitolato, per l'appunto, *Un modello astratto: A. E. Cammarata*, e il secondo, invece, *Un modello empirico: W. Cesarini Sforza*.

¹⁴⁷ Per quanto riguarda, specificamente, il rapporto intercorso tra gli studi pugliattiani e il pensiero di Cammarata, è necessario segnalare che tra gli anni Trenta e gli anni Quaranta, presso l'Università di Messina, quando la carriera di Pugliatti, che ivi insegnava, si stava avviando verso i brillantissimi traguardi che tutta la dottrina civilistica ancora ricorda, «erano ancora vivi gli echi della permanenza di Ermanno Cammarata», che era stato docente in tale Ateneo e che, letto da Pugliatti (si veda P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 602), vi aveva lasciato notevole e sostanziale traccia del proprio respiro culturale e dei propri convincimenti (cfr., per la citazione riportata, E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, 1978, Parte I, p. 542). Osserva inoltre Paresce (*Ibidem*, p. 568) che «se vi fu [per Pugliatti], in quel periodo e negli anni immediatamente successivi, un incontro col pensiero filosofico, il più apprezzabile, indubbiamente, fu quello col “formalismo” del Cammarata che, con le sue astratte distinzioni, più si avvicinava al suo tipo di ragionamento giuridico».

¹⁴⁸ Su tale polemica, avviata da Pugliatti con l'articolo *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni fenomeni giuridici anomali*, in “Archivio Giuridico Filippo Serafini”, vol. CXIII, 1935, pp. 158-169, ora in S. PUGLIATTI, *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 655-666, e i cui principali contributi sono stati recentemente ripubblicati nel volume N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, Milano, 2004, si dirà assai più approfonditamente in seguito. Basti accennare, allo stato, che tale diatriba, coinvolgente sia filosofi che giuristi, dal Pugliatti allo Jemolo, dal Calogero al Cesarini Sforza, e che, secondo l'opinione dello studioso di metodo del diritto civile Natalino Irti, è «ancora oggi ricordata, con certa pigrizia bibliografica, come episodio significativo della nostra cultura» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 113), in realtà assume comunque, tuttora, una certa rilevanza giuridico-culturale, dal momento che essa, nel coinvolgere per quasi un decennio alcuni tra i massimi esponenti delle tendenze filosofiche e non della cultura giuridica del tempo, pone, «sullo sfondo del dilemma scienza/storia, del rapporto tra la fissità delle concettualizzazioni della dogmatica e la complessità del divenire della “praxis”»,

della necessità di mediare o quantomeno chiarificare l'ineludibile dualismo tra la staticità dei concetti giuridici e la proteiforme mutevolezza della storia cui gli stessi devono, o dovrebbero, adattarsi riordinandoli e spiegandone i meccanismi giuridici del funzionamento, e quale simbolo della crisi del giuspositivismo formalistico e del rinnovato momento di dialogo tra filosofi del diritto e giuristi¹⁴⁹.

Ed è, inoltre, in un simile quadro giusculturale che Pugliatti, il quale gradualmente si manifesta sempre più convinto sostenitore della rilevanza che è necessario attribuire, in qualsiasi forma di approccio alle problematiche di natura giuridica, alla realtà degli eventi storici nella loro concretezza, parteciperà attivamente al dibattito, che costituisce un ulteriore motivo di consonanza, se non addirittura di identità di vedute, nel periodo di riferimento, per i filosofi e per i giuristi¹⁵⁰, accesi verso la fine degli anni Quaranta¹⁵¹, e

[...] il problema epistemico della natura del sapere della scienza giuridica» e del metodo della giurisprudenza (cfr. F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., pp. 75-76).

¹⁴⁹ Cfr. quanto è affermato in A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., p. V, secondo il cui Autore «la polemica intorno alla natura dei concetti giuridici, cui parteciparono giuristi e filosofi del diritto tra il 1935 e il 1945, [...] ha costituito un'eccezione al quadro di reciproca incomunicabilità fra essi tracciato».

¹⁵⁰ Non è questo il momento, né è la sede opportuna, per analizzare dettagliatamente, al di là del richiamo delle motivazioni storiche, giuridiche e filosofiche che sino ad ora sono state già accennate, le ragioni, e le sfumature nelle differenti reazioni successive, sottese alla crisi del diritto in Italia negli anni Quaranta e Cinquanta. È sufficiente evidenziare, in primo luogo, che le ragioni profonde di tale crisi possono legittimamente rinvenirsi «riflettendo su quella concezione della giurisprudenza frutto del positivismo filosofico – ma anche del neoidealismo crociano – che riteneva di salvare la propria autonomia mantenendosi “pura” senza riflettere sulla natura eventualmente “convenzionale” delle sue costruzioni» (F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 308). In secondo luogo, appare interessante notare come la crisi del diritto in oggetto possa essere interpretata anche come il prodotto, ma contemporaneamente anche come la ragione, del proliferare, negli anni ad essa coevi, di una vasta ed intricata matassa di studi specifici relativi alla problematica della natura della giurisprudenza come scienza e ai suoi rapporti con la filosofia del diritto e con la filosofia *tout court*. È in effetti una stagione fertile, nella quale Pugliatti si trova gettato e di cui Pugliatti, cogliendone il fermento, non può non risentire, giungendo ad approfondire e chiarificare, prima di tutto a se stesso, i propri personali convincimenti. Tra i principali studi monografici che in materia intessono il panorama giuridico culturale della fine degli anni Trenta, nonché degli anni Quaranta e Cinquanta, si segnalano i seguenti: *Il diritto come relazione* di Renato Treves (1934); *Scienza e tecnica del diritto* di Norberto Bobbio (1934); *Il problema della scienza del diritto* di Giuseppe Capograssi (1937); *Studi filosofici sulla scienza del diritto* di Flavio Lopez de Oñate (1939); *Il problema della scienza giuridica* di Bruno Leoni (1940); *Diritto e scienza giuridica nella critica del concreto* di Luigi Bagolini (1942); *Per una teoria dell'irrazionale nel diritto* di Bruno Leoni (1942); *Il concetto di giuridicità nella scienza moderna* di Francesco Olgiati (1943); *Teoria della scienza giuridica* di Norberto Bobbio (1950); *Il problema della natura della giurisprudenza* di Enrico Opocher (1953); *La filosofia dei giuristi italiani* di Luigi Caiani (1955).

¹⁵¹ Pugliatti si rende direttamente protagonista nell'ambito di tale dibattito precisamente nel 1948, con la pubblicazione dell'articolo intitolato *Crisi della scienza giuridica*, in “Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia”, 1948, ora in S. PUGLIATTI, *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 691-699, nonché in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 195-203. Un altro

sviluppatosi attraverso una serie di convegni sino alla sua formale cristallizzazione nel 1953¹⁵², sulla crisi del diritto e della scienza giuridica, per continuare successivamente ad approfondire, nei decenni successivi e sino alla propria morte, una volta mutato il contesto giusculturale di riferimento, ormai diramatosi in mille diversi rivoli che il Nostro non vuole e non può più seguire nella loro intrezza, i propri traguardi speculativi acquisiti, perfezionandone i contorni secondo le linee che ancora oggi costituiscono i tratti della scoltitura metodologica della sua eredità teorico-giuridica.

contributo pugliattiano che merita di essere annoverato nella cornice del dibattito sulla crisi del diritto e della scienza giuridica è il fondamentale articolo *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, 1950, p. 58, ora anche riportato nel volume S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, cit., pp. 101-147, di cui sarà analizzato oltre il relevantissimo contenuto.

¹⁵² L’Università di Padova nel 1953, in effetti, diede alle stampe una raccolta di saggi, che via via erano stati raccolti nel corso di svariati cicli di conferenze, tutti aventi ad oggetto il tema comune e trasversale, affrontato sotto molteplici angolazioni, della “crisi del diritto”. Si veda, in proposito, il volume AA. VV., *La crisi del diritto*, Padova, 1953, con interventi di G. RIPERT, G. CAPOGRASSI, A. RAVÀ, G. DELITALA, A. C. JEMOLO, G. BALLADORE PALLIERI, P. CALAMANDREI e F. CARNELUTTI.

CAPITOLO SECONDO

LA “FILOSOFIA” DELL’ESPERIENZA GIURIDICA TRA FATTO, LOGICA E DATO POSITIVO: LINEE DI UN’EVOLUZIONE METODOLOGICA

1. L’OPERA GIOVANILE E IL RIGORE LOGICO-NORMATIVISTA

La disamina, sino ad ora effettuata, delle principali tendenze culturali gravitanti nell’orbita della carriera scientifica di Salvatore Pugliatti, permette ora, una volta così definito il contesto in cui Pugliatti stesso si muove, dialetticamente, come infaticabile spettatore-attore della sua evoluzione, di evidenziare dettagliatamente quali siano stati i caratteri metodologici maggiormente rilevanti, e aderenti in maniera più o meno marcata agli approdi delle tendenze generali analizzate, delle differenti fasi dello sviluppo del pensiero del giurista messinese.

In proposito, per quanto concerne la produzione giuridico-letteraria degli esordi, che dal punto di vista temporale spazia dalla seconda metà degli anni Venti alla fine degli anni Trenta¹, Pugliatti appare in maniera evidente come un

¹ Rinviano alla bibliografia in calce al presente lavoro per la completa elencazione delle opere di Pugliatti relative a tale periodo, in questa sede ci si limita ad osservare che, a riprova della forza della preparazione tecnico-giuridica di Pugliatti già a partire da tale epoca, la maggior parte dei contributi del giurista messinese prodotti negli anni Venti e Trenta è relativa, prevalentemente, allo sviluppo di questioni inerenti i temi, entrambi assai spinosi e complessi proprio dal punto di vista tecnico-normativo, della rappresentanza e dei diritti reali in relazione al diritto di proprietà. Si vedano, al riguardo, i seguenti titoli: S. PUGLIATTI, *L’atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, I, 1927, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 3-32, nonché in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 3-33; ID., *Il conflitto d’interessi tra principale e rappresentante*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, II, 1928, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 35-154; ID., *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, III, 1929, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 155-212; ID., *Idee e spunti sulla rappresentanza (a proposito di un libro recente)*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, IV, 1929-1930, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 213-259; ID., *La distinzione tra beni mobili ed immobili*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, 1930; ID., *Contratto con se medesimo rappresentanza e conflitto di interessi*, in “Il Foro della Lombardia”, I, fasc. 2, 1931, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, Milano, cit., pp. 313-322; ID., *Gli immobili per destinazione in rapporto all’espropriazione per pubblica utilità*; in “Il Foro della Lombardia”, 1931; ID., *Beni immobili per destinazione e tassa di registro*, in “Il Foro Italiano”, 1932; ID., *Vendita forzata e rappresentanza legale*, in “Rivista di Diritto Processuale Civile”, I, 1932, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 323-331; ID., *Rappresentanza legale e sospensione della prescrizione*, in “Il foro della Lombardia”, III, fasc. 2, 1933, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 385-

giovane giurista², chiaramente ancora *in fieri* quanto a formazione, ma nei cui convincimenti, peraltro, sono già assai radicati i dogmi metodologici del giuspositivismo formalistico allora dominante. In particolare, Pugliatti si manifesta, sin dal proprio primo contributo³, fermamente convinto, e asserito sostenitore, della bontà del metodo sistematico, ossia della bontà di quell'opera esplicativa del giurista consistente nella cristallizzazione e nel riordino sottoforma, per l'appunto, di sistema logicamente coerente, del magma spesso fluido ed intricato delle norme giuridiche entro cui vanno convogliati i fatti suscettibili di acquisire rilevanza giuridica⁴.

Una simile costruzione del diritto come sistema deve attuarsi, secondo Pugliatti, attraverso una rigorosa operazione di incardinamento del fatto concreto di riferimento, che costituisce sempre la scaturigine sia delle questioni giuridiche che dell'ordine giuridico stesso, entro l'alveo applicativo della norma ad esso riferibile, in maniera tale, una volta "tradotto" il fatto, munito del proprio contenuto storico, nell'appropriata forma che costituisce la sua corretta cornice giuridica, da poter prescindere – tuttavia parzialmente, come si vedrà – dal contenuto storico del fatto, e da poter elevare il

394; ID., *Ancora sulla rappresentanza nella vendita forzata*, in "Rivista di Diritto Processuale Civile", 1933, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, Milano, cit., pp. 333-362; ID., *Presupposti ed effetti dell'immobilizzazione per destinazione*, in "Il Foro della Lombardia", 1934; ID., *La ricomposizione delle proprietà frammentate secondo le nuove norme sulla bonifica integrale*, in "Il Foro Italiano", LIX, 1934, ora in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, pp. 93-106; ID., *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, in "Atti del Primo Congresso Nazionale di Diritto Agrario Italiano", Firenze, 1935, ora in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 1-52; ID., *Abuso di rappresentanza e conflitto di interessi*, in "Riv. Dir. Comm.", I, 1936, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 261-311; ID., *Accessione e riserva di dominio nel regime della proprietà navale*, in "Riv. Dir. Navigaz.", 1938; ID., *Immobili e pertinenze nel progetto del secondo libro del Codice Civile*, in "Atti del Secondo Congresso Nazionale di Diritto Agrario", 1938, ora in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 327-341; ID., *Strumenti tecnico-giuridici per la tutela dell'interesse pubblico nella proprietà*, in AA.VV., *La concezione fascista della proprietà privata*, Roma, 1939, ora in S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 107-122. A titolo di chiarezza, di semplificazione, nonché di indicazione della metodologia espositiva che sarà seguita, si segnala che, relativamente soltanto ai contributi di Pugliatti che attualmente si trovano anche accorpati, e reperibili, nei tre volumi *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, *Studi sulla rappresentanza* e *La proprietà nel nuovo diritto*, le pagine delle relative citazioni saranno quelle di ciascuno dei tre testi in cui ciascuno di essi si trova ubicato, e che si ometterà l'effettuazione del puntuale riferimento bibliografico alla fonte originaria.

² Si ricorda infatti che nel 1927, anno di pubblicazione del primo articolo, intitolato *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, Pugliatti è appena ventiquattrenne, laureato da due anni in giurisprudenza presso l'Università degli Studi di Messina.

³ Si veda il saggio meglio specificato alla nota precedente.

⁴ Osserva Paolo Grossi, al riguardo, che Pugliatti, in effetti, negli anni Venti e Trenta, è già «un civilista nel pieno possesso dei propri strumenti tecnici, caratterizzato – questo sì – da una forte tensione teorizzatrice, tutto preso dallo sforzo di costruire il diritto come sistema, come sistema reso robusto da una sua intima architettura logica» (Cfr. P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 95).

ragionamento e la qualificazione del fatto medesimo ad un livello superiore di esplicazione esclusivamente giuridica, e ciò per il tramite dell'impiego di idonei concetti logicamente coerenti che raccordino la norma positiva presa in considerazione con le altre norme afferenti all'istituto giuridico di riferimento del ramo del diritto considerato. Le parole di Pugliatti, al riguardo, sono chiarissime: «*Ogni fatto giuridico è plasmato su un fatto umano: anzi il fatto umano nasce da un processo di sintesi in cui la materia (contenuto) costituita da un fatto o da una relazione umana, viene attratta dalla forma giuridica, entro la quale si consuma senza residuo alcuno, fondendosi con essa in un'adesione perfetta e piena, per dar vita ad una entità (giuridica), avente individualità e vita autonome e governata da leggi proprie*»⁵.

Il giurista, dunque, appare essere, per Pugliatti, un vero e proprio “scultore” che, attraverso il sapiente impiego della logica, “modella” la magmatica massa dei fatti concreti nell'imprescindibile cornice normativa, sempre necessaria, loro applicabile, assorbendone le proteiformi pieghe entro le rassicuranti vesti della forma giuridica, e cristallizzandone così il contenuto, in un progressivo e purificatore – sebbene, come si vedrà, mai radicale e totale – distacco dalla materia concreta dei fatti, entro le solide mura del castello formale del sistema

⁵ S. PUGLIATTI, *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 3: il carattere corsivo riportato è stato inserito nel testo da Pugliatti stesso. Il giurista messinese è assai efficace, nell'immediata prosecuzione della propria esposizione, nell'esemplificare la propria idea, relativa alla necessità della metamorfosi e del correlativo esaurirsi dell'imprescindibile fatto umano di base nella forma giuridica ad esso riferibile, in relazione agli specifici concetti di potere giuridico e di diritto subiettivo. Osserva Pugliatti, infatti, che, analogamente alle osservazioni di carattere generale precedentemente sviluppate, anche «un *potere giuridico* qualsivoglia presuppone una soggezione materiale», e che da tale – presupposta e necessaria – soggezione materiale, una volta che la stessa sia «rivestita di forma giuridica, nasce il *diritto subiettivo*». Quest'ultimo, dunque, nell'estrinsecarsi sottoforma di potere giuridico, consiste nell'avvenuta trasformazione, rappresentazione, giuridica, o qualificazione giuridica, di uno stato – storicamente dato – di soggezione materiale di uno o più soggetti nei confronti di uno o più altri soggetti. Nel distinguere, pertanto, tra «un elemento *sostanziale* che è costituito da una relazione di fatto, e un elemento *formale*, che è la veste con cui la semplice relazione di fatto diviene un'entità giuridica» (*Ibidem*), Pugliatti entra in aperta polemica con Carnelutti, di cui critica l'opinione – espressa nel volume F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, Padova, 1926, I, p. 44 – secondo cui, in punto di diritto subiettivo, la nozione integrale dello stesso comprenderebbe senz'altro sia l'elemento formale che quello sostanziale, ma secondo cui il primo consisterebbe nel “potere di volontà”, e invece, il secondo, nella “prevalenza di un interesse”: Pugliatti, nel momento in cui contesta tale tesi, in quanto colpevole di differenziare due elementi che in realtà sono, entrambi, «elementi sostanziali o materiali, e non si possono così decisamente opporre l'uno all'altro» (S. PUGLIATTI, *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, cit., p. 4), rivendica la rilevanza dell'elemento davvero formale del diritto subiettivo, ossia la rilevanza dell'elemento «che emana dalla *forma giuridica* (ordine giuridico) e costituisce il *principio di legittimazione* per opera del quale un mero *quid facti* acquista il carattere di giuridicità e in essa si annulla e consuma integralmente» (*Ibidem*).

elaborato dalla scienza giuridica: e il fatto concreto⁶, in primo luogo, la norma positiva in cui formalmente trasformarlo, e in cui, “rigenerandolo”, sussumerlo⁷, in secondo luogo, e, in terzo luogo, la logica come strumento di predisposizione degli schemi giuridici concettuali necessari per la qualificazione giuridica del fatto all’interno del sistema e per la costruzione del sistema stesso⁸, sono gli elementi su cui complessivamente Pugliatti costruisce la propria concezione di scienza giuridica.

Più specificamente, il rapporto tra il dato positivo, i concetti che plasmano le linee del sistema, e la logica che costituisce mezzo per tale raccordo

⁶ L’incipit dell’articolo *L’atto di disposizione e il trasferimento dei diritti* è limpidissimo per la chiarezza con cui esprime il principio dell’imprescindibilità della considerazione del fatto di vita concreto come punto di partenza per l’elaborazione di ogni concetto e sistematizzazione giuridica di matrice scientifica: in esso Pugliatti afferma infatti che «l’ordine giuridico trae dai fatti dell’uomo, considerato come unità dell’aggregato sociale, o dai rapporti tra gli uomini, la *materia* di cui si nutre» (S. PUGLIATTI, *L’atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, cit., p. 3). Il corsivo è dell’Autore.

⁷ Si veda, per una chiarificazione della rilevanza attribuita da Pugliatti al ruolo della legge positiva quale fondamentale parametro di riferimento per il corretto inquadramento di ogni possibile questione di natura giuridica, quanto l’Autore messinese afferma nel breve saggio intitolato *Nuovi aspetti del problema della causa dei negozi giuridici*, risalente 1934, e pubblicato in omaggio a Giacomo Venezian, autore, nel 1889, del volume *La causa dei contratti*, ritenuto da Pugliatti «fondamentale per lo studio del tema della causa, che è tra i più duri ed ardui della teoria dell’atto giuridico». In tale breve ma interessantissimo articolo Pugliatti dunque, al fine di dimostrare che, in materia di negozi e atti giuridici, la causa è un elemento giuridico che deve essere ricondotto alla norma vigente di riferimento, e che va pertanto mantenuto distinto dalla volontà concreta dei consociati, così espressamente sostiene: «La volontà (dei soggetti) e la norma (giuridica) hanno una funzione qualitativamente differente nell’ordinamento giuridico. [...] La norma costituisce il dato primo dell’ordinamento giuridico, la fonte (formale) da cui proviene la qualificazione giuridica. Un fenomeno diventa giuridico solo per la norma e in funzione di essa. Siccome elemento formale, la norma si appoggia al fatto che ne costituisce la condizione per la (concreta) attuazione. La volontà, in quanto singola e specifica manifestazione dell’attività di un dato soggetto, appartiene alla zona del fatto; la volontà, nell’ordinamento giuridico, è considerata come concreto fatto, che ha la funzione di condizionare e rendere possibile l’attuazione della norma. L’effetto giuridico è quello predisposto dalla norma, non quello voluto dal soggetto» (cfr. S. PUGLIATTI, *Nuovi aspetti del problema della causa dei negozi giuridici*, in AA. VV., *In memoria di Giacomo Venezian*, Messina, 1934, pp. 187 ss, ora in S. PUGLIATTI, *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 75-104). Per comprendere ancora più chiaramente che cosa Pugliatti intenda per dato positivo, si veda anche S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni rapporti giuridici anomali*, in “Archivio Giuridico Filippo Serafini”, vol. CXIII, 1935, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 18: «il dato, per noi, è la norma, o piuttosto il complesso delle norme costituenti la materia dell’ordinamento giuridico. È un dato che può chiamarsi positivo».

⁸ Per una definizione dei parametri operativi di ragionamento ai quali la logica, nella costruzione del sistema giuridico, deve necessariamente rimanere sempre ancorata, si veda S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni rapporti giuridici anomali*, cit., p. 6: «il più elementare criterio logico è [...] quello della coerenza o corrispondenza tra premessa e conclusione: se questo criterio si applichi rigorosamente, molti dubbi e molte inesattezze potranno essere dissipati».

dogmatico⁹, è tale per cui «i concetti che servono alla scienza giuridica si ricavano per astrazione e generalizzazione dal dato, che è la norma»¹⁰, così che, «una volta costruito il concetto in conformità al dato, esso va sistemato, cioè posto in armonia con gli altri concetti ricavati dallo stesso dato»¹¹; in altri termini, «il dato deve essere elaborato e [...] tradotto in termini logici, per ricavarne un concetto che possa coesistere cogli altri già acquisiti al sistema»¹².

Si tratta, in sostanza, di assunti metodologici che spingono Pugliatti, ancora nel 1941, in un momento in cui già, come si vedrà, il giurista messinese aveva

⁹ La dogmatica giuridica, per Pugliatti, è sempre non solo indissolubilmente «legata ad esigenze pratiche», ma è anche e proprio legata, ineludibilmente, «al dato positivo costituito dalla norma», nel tentativo di identificare quegli elementi logici e normativi sulla cui base si possa predicare la formale esistenza o l'inesistenza, dal punto di vista giuridico, di una determinata situazione di fatto. Le citazioni sono tratte da S. PUGLIATTI, *Considerazioni sul potere di disposizione*, in "Rivista di Diritto Commerciale", XXXVIII, 1940, I, pp. 518 ss., ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 71.

¹⁰ *Ibidem*, p. 17. Pugliatti, che come si è detto lascia sempre poco spazio, nei propri scritti, ad una estesa disamina espressamente dedicata a tematiche di indole metodologica, esponendo prevalentemente i propri convincimenti nel momento stesso in cui ne fa applicazione ad uno specifico problema giuridico, fornisce una perfetta esemplificazione di tale opera dogmatica di astrazione e generalizzazione dal dato, in cui consiste l'opera di estrapolazione dei concetti giuridici, nel testo *La volontà elemento essenziale del negozio giuridico*, del 1940. In tale articolo l'Autore, infatti, occupandosi della questione relativa all'individuazione del concetto di negozio giuridico, così scrive: «La dogmatica giuridica [...] non si contenta di censire e identificare una serie più o meno ricca di figure negoziali, ma tende alla ricerca e definizione del concetto di negozio giuridico. A questo risultato perviene per via di progressiva astrazione dai singoli tipi individuali, attraverso raggruppamenti più o meno numerosi, fino a che si determini il minimo denominatore comune capace di misurare tutti i possibili schemi concreti, e tutti gli aggruppamenti che se ne possono trarre. Per l'appunto, la nozione più generale di negozio giuridico si costruisce considerando la volontà come unico elemento essenziale e minimo denominatore comune» (cfr. S. PUGLIATTI, *La volontà elemento essenziale del negozio giuridico*, in "Rivista di Diritto Commerciale", XXXVIII, 1940, I, pp. 234 ss., ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 71).

¹¹ *Ibidem*, p. 18. L'esito di una simile armonica costruzione e stratificazione di concetti a partire dai dati normativi vigenti, guidata e sorretta dalla correttezza *in re ipsa* della logica, è dunque, secondo Pugliatti, quello per cui, «se tutti i concetti sono legittimamente dedotti, l'armonia è, *in rebus*, fuori discussione; nei concetti sarà possibile a condizione che gli strumenti della logica vengano rigorosamente adoperati: e soprattutto a condizione che si osservi il principio fondamentale della coerenza tra premessa e conclusione» (S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni rapporti giuridici anomali*, cit., p. 18).

¹² *Ibidem*, p. 14. I motivi per i quali Pugliatti, nella propria veste di giurista interessato all'individuazione del metodo più corretto, sia dal punto teorico che dal punto di vista dei risvolti operativi, da adottarsi per ogni studio di natura giuridica, opti per quello della predisposizione, sorretta dalla logica, di un castello di concetti reciprocamente concatenantisi sino a formare il sistema, è esaurientemente esplicitato nel saggio *Considerazioni sul potere di disposizione*, del 1940, in cui il giurista siciliano, una volta constatato che «per adempiere alla loro tipica funzione, le scienze particolari frequentemente ricorrono ad ipotesi, o, meno frequentemente, introducono concetti che permettano di raccogliere, se non di sistemare, un gruppo di fenomeni, oppure di descrivere, se non di spiegare, qualche fenomeno», afferma che «la scienza giuridica anziché ad ipotesi ricorre a schemi concettuali [...], poiché il carattere precettivo dell'ordinamento giuridico ripugna a qualsiasi tentativo di sistemazione o di interpretazione su basi meramente ipotetiche» (cfr., per le citazioni, S. PUGLIATTI, *Considerazioni sul potere di disposizione*, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 33).

iniziato ad accentuare il proprio percorso di ripiegamento verso tendenze maggiormente venate di storicismo, a continuare a sostenere, in nome della logica, che «la realtà dello scienziato [...] è tutta nel sistema di concetti che egli elabora sul dato positivo»¹³; la dichiarazione di principio con cui Pugliatti conclude il proprio argomentare è, al riguardo, esemplare: «mi sia consentito che io tenti di riaffermare la mia fede nella scienza giuridica, come rigorosa sistematica concettuale, e di sostenerla sulla base dei principi immutabili della logica»¹⁴.

Il primato, comunque, nella relazione tra norme e logica per la costruzione del sistema, per Pugliatti rimane sempre, inevitabilmente, in capo alla norma giuridica positiva: se è infatti corretto affermare che i concetti sottostanno senz'altro alla valutazione del criterio logico, tuttavia va sostenuto, secondo Pugliatti, che il criterio logico non è strumento di indagine delle norme e «non è criterio di valutazione del dato positivo»¹⁵; esso, in sostanza, serve per operare una verifica della tenuta e della coerenza degli schemi concettuali¹⁶, ma non può avere ad oggetto il dato positivo, che è «la sola e vera fonte formale»¹⁷, in quanto «non c'è la possibilità di confondere il dato col concetto, perché si tratta di entità di natura differente: questo [...] è la proiezione di quello»¹⁸. Pertanto, se, dal punto di vista normativo, vi è un «contrasto ineliminabile [...] nel dato, [...] allora non si avranno logicamente concetti contraddittori, [...] ma, invece, l'impossibilità di costruire *un concetto* conforme al dato e quindi legittimo»¹⁹.

¹³ S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, (1941), in “Rivista di Diritto Commerciale”, vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214, ora in N. IRTI, (a cura di) *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 65.

¹⁴ *Ibidem*, p. 66.

¹⁵ S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni rapporti giuridici anomali*, cit., p. 5. «Il procedimento logico», infatti, secondo Pugliatti «non indaga il dato positivo, ma lo assume come elemento da sistemare: punto di partenza da cui si dipanano e a cui si annodano i fili dei quali sono tessuti gli schemi concettuali che costituiscono il sistema» (*Ibidem*).

¹⁶ «La sistematica» in ogni caso, sostiene Pugliatti, è in effetti opera esclusiva della logica [...]; così che, se la logica non può aver presa sulla materia da cui risultano costituiti i fenomeni giuridici, [...] essa però risponde della coerenza di quei principi in base ai quali tutti i fenomeni giuridici, appaiano come normali o come irregolari, sono coordinati in sistema» (cfr. S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni rapporti giuridici anomali*, cit., pp. 5-6).

¹⁷ S. PUGLIATTI, *Nuovi aspetti del problema della causa dei negozi giuridici*, cit., p. 79.

¹⁸ S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, (1941), in “Rivista di Diritto Commerciale”, vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 65.

¹⁹ S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni rapporti giuridici anomali*, cit., p. 18.

Indipendentemente dalle descritte capacità e utilità della logica, dunque, Pugliatti, dimostrandosi un rigoroso normativista di matrice positivista, afferma che, nel momento in cui la dimensione della scienza giuridica si risolve tutta nel sistema dei concetti elaborati sul dato positivo, «soltanto il testo legislativo sarà il dato al quale»²⁰ essa «dovrà rimanere ancorata»²¹.

Risultano evidenti, pertanto, con specifico riferimento al complessivo “taglio” metodologico che percorre trasversalmente – emergendo talvolta in puntali esplicitazioni che per lo più costituiscono la breve premessa a saggi dedicati a tematiche di diritto civile positivo – il pensiero della prima fase della produzione di Salvatore Pugliatti, tutta indirizzata verso la rivendicazione della legittimità di una qualificazione giuridica logicamente coerente del fatto entro la cornice normativa di riferimento, e, successivamente, secondo le linee di una progressiva fuga dal “contenuto” verso la “forma” concettuale e astratta del sistema, entro il sistema giuridico-concettuale elaborato dalla scienza giuridica, tanto l’influenza del positivismo formalistico esposto nelle pagine precedenti, enfatizzante la necessità del continuo riferimento, per poter parlare di “giuridicità”, alle norme positive vigenti, indipendentemente dal loro contenuto, quanto le eco dell’astrattismo formalistico sia cammaratiano che della prima fase del pensiero del Cesarini Sforza²².

²⁰ S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, (1941), in “Rivista di Diritto Commerciale”, vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 50.

²¹ *Ibidem*.

²² Si è già accennato nelle pagine che precedono che Cammarata, attraverso il proprio insegnamento presso l’Università di Messina, ha contribuito ad intridere del proprio pensiero, fortemente incardinato attorno ad un formalismo gravitante sul *discrimen* tra fatto e qualificazione giuridica del fatto, l’ambiente accademico e giuridico nel quale Pugliatti ha operato per tutta la propria vita, e che, a propria volta, Cesarini sforza, senz’altro letto e studiato da Pugliatti anche per la sua partecipazione attiva alla “polemica sui concetti giuridici”, nella prima parte della propria produzione scientifica, ha risentito fortemente dell’influenza di Cammarata. Per delineare il raccordo e l’analogia sussistente tra la speculazione di tali filosofi e il pensiero di Pugliatti, quantomeno del Pugliatti ancora giovanilmente entusiasta delle potenzialità della scienza giuridica di matrice giuspositivistica e della pandettistica civilistica, sotto lo specifico versante della fiducia da egli riposta nei confronti della logica e della purezza della costruzione del sistema, nonché sotto il versante della capacità, da parte dello stesso, di cogliere il diritto formalmente, nella sua astrattezza coerente a sé stessa, si vedano le osservazioni contenute in N. BOBBIO, *Teoria della scienza giuridica*, cit., p. 115, in cui l’Autore spiega che l’epistemologia giuridica del Cammarata e del primo Cesarini Sforza sono l’esito del combinarsi di due differenti tesi: «la giurisprudenza come scienza naturalistica e quindi classificatoria, costituita da pseudo-concetti e pseudo-giudizi, e che quindi non ha alcun valore teoretico ma soltanto valore economico di determinazioni di classi empiriche», e «la giurisprudenza come scienza [che] coglie il diritto nel suo momento astratto, e quindi non lo coglie nella sua Realtà, dato che realtà è concretezza». Si veda, inoltre, anche E. OPOCHER, *Il problema della natura della giurisprudenza*, cit., p. 53, in cui è evidenziato come Cesarini Sforza e Cammarata ritenessero che «la giurisprudenza è sì scienza, ma è una scienza di

1.1. SEGUE: LA RILEVANZA DEL MOMENTO ANALITICO-ESEGETICO

Se quanto si è sino ad ora osservato è senz'altro corretto, è peraltro opportuno precisare che, sebbene calato in una dimensione scientifica così chiara e risolutamente rigida, Pugliatti tuttavia non rimane, in tali anni, passivamente avvolto nelle chiuse spire del formalismo giuspositivistico imperante, ma si caratterizza anche per alcune specifiche peculiarità, nel modo di affrontare e maneggiare il materiale giuridico posto nelle sue abili mani di costruttore di sistemi, che lo rendono quantomeno singolarmente originale, e che, per certi versi, costituiscono i – silenziosi – prodromi della successiva evoluzione e maturazione del suo pensiero.

In primo luogo, va segnalato che la tendenza sistematica della scienza giuridica, in cui Pugliatti crede fermamente, e di cui, nell'ambito del diritto civile, il giurista siciliano è già, per quanto giovane, uno dei più raffinati esponenti, deve sempre accompagnarsi, secondo i convincimenti del Nostro, alla insopprimibile tendenza esegetica che di essa non può non costituire la necessaria premessa. Ponendo quale punto di riferimento costante, per l'edificazione del sistema, le norme positive, Pugliatti ritiene infatti che l'esegesi debba assurgere a momento fondamentale di partenza per la costituzione del sistema stesso. Non si tratta tuttavia, si noti, soltanto dell'antica esegesi di matrice francese²³, frutto della codificazione ottocentesca, ormai, ai tempi di Pugliatti, «riflesso di un'epoca definitivamente conclusa già sul finire del diciannovesimo secolo»²⁴, che si risolveva nella pedissequa spiegazione di un testo normativo vincolata passivamente al suo

carattere generalizzante, e quindi una scienza di carattere astratto». Il formalismo e l'astrattezza della scienza giuridica, di cui Cammarata enfatizza soprattutto il momento della purezza logica, estranea al magma vitale e storico da cui il concetto del diritto si distacca per mantenere integra la propria logicità, rappresentano, evidentemente, un retaggio metodologico e culturale cui si raccorda perfettamente, pertanto, il pensiero del "primo" Pugliatti, interamente proteso com'è, il giurista siciliano, nell'ambizione di edificare un perfetto "sistema".

²³ Per un ritratto storico della Scuola dell'Esegesi d'Oltralpe e per l'analisi della sua influenza sull'ambiente giusculturale italiano, si veda, tra i tanti contributi, in particolare G. TARELLO, *La Scuola dell'Esegesi e la sua diffusione in Italia*, in ID., *Cultura giuridica e politica del diritto*, Bologna, 1988, pp. 41 ss.

²⁴ V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 569.

contenuto²⁵, e in cui l'unico requisito professionale richiesto ad un giurista meramente servile nei confronti della *littera legis* era la capacità di saper fare «un uso corretto del vecchio ragionamento sillogistico temperato da un sapere combinatorio esercitato però sempre all'interno dell'universo conchiuso del Codice»²⁶; si tratta, piuttosto, di una nuova esegesi, allineata ai tempi nuovi²⁷, che si risolve in «una riscoperta, [...] derivante da un avvertito bisogno di razionalità e di unità, e come tale operante non in funzione negativa ma di riaffermazione o meglio di maggiore espansione del metodo sistematico»²⁸.

²⁵ Per l'*École de l'exégèse*, incardinata, si ricorda, attorno ad una dottrina fortemente giuspositivistica sfociante in un vero e proprio culto legalistico del codice civile, la cui completezza è ritenuta tale da rendere inutile e superflua un'interpretazione della legge che sia diversa da quella meramente dichiarativa, e tale da rendere impossibile la prospettabilità stessa del problema delle lacune dell'ordinamento, al punto che l'art. 4 del *Code Napoléon* può permettersi di recitare che «il giudice che ricuserà di giudicare, sotto pretesto del silenzio, dell'oscurità, od insufficienza della legge, potrà essere processato come colpevole di denegata giustizia», l'opera del giurista doveva infatti sostanzialmente esaurirsi nell'«interpretazione del Codice Napoleone [...], portata avanti seguendo l'ordine delle materie, cioè la successione dei libri, e nei libri, dei titoli, del Codice» (cfr., per le citazioni, G. TARELLO, *La Scuola dell'Esegesi e la sua diffusione in Italia*, in ID., *Cultura giuridica e politica del diritto*, cit., p. 41). Si leggano, in proposito, le dichiarazioni rese da due giuristi francesi dell'epoca: se J. Bugnet afferma «*je ne connais pas le droit civil; je n'enseigne que le Code Napoléon*», C. Demolombe così sostiene: «*Les textes avant tout! Je publi un Cours de Code Napoléon; j'ai donc pour but d'interpréter, d'expliquer le Code Napoléon lui-même, considéré comme loi vivante, comme loi applicable et obligatoire, et ma préférence pour la méthode dogmatique ne m'empêchera pas de prendre toujours pour base les articles de la loi*» (i riferimenti sono tratti da J. BONNECASE, *Science du droit et Romantisme*, Paris, 1928, pp. 9-10).

²⁶ P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 11. Si veda anche quanto il Grossi scrive, al riguardo, con particolare riferimento alle ascendenze francesi della scienza giuridica italiana degli ultimi decenni dell'Ottocento, nel proprio volume intitolato *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., p. 7: «L'esegesi [...] non è soltanto la dimessa attitudine metodica del giurista che si propone come fine ultimo e massimo di arrivare a cogliere la volontà del legislatore sepolta nel testo della legge ma si concreta soprattutto in un atteggiamento psicologico di sostanziale passività con una rinuncia da parte del giurista interprete – sia esso il maestro teorico, sia esso il giudice applicatore – a un suo ruolo autonomo, a un suo coinvolgimento nella dinamica evolutiva dell'ordinamento giuridico».

²⁷ Tempi, come ricorda Scalisi, saturati «dalla immensa e frammentaria varietà di vasti territori normativi estranei al codice civile, e per altro verso dalla esistenza sempre più ricorrente di norme sistematiche, solitarie, irregolari, errabonde, irriducibili ad unità logica» (cfr. V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 569).

²⁸ V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 570. Si profila, dunque, un'attività esegetica funzionale alla sistematizzazione giuridica, e non da essa espunta o superata, un'attività, quindi, in stretto rapporto strumentale rispetto a quel metodo sperimentale «che, muovendo dal basso delle diverse e molteplici leggi decodificanti, e procedendo attraverso la istituzione di correlative connessioni logiche e la scoperta dei necessari criteri unificanti e ordinatori, porti alla costruzione del sistema, o, se del caso, di una pluralità di sistemi» (*Ibidem*). Per un approfondimento, si vedano anche i seguenti testi, indicati anche dall'Autore della presente citazione: N. IRTI, *La proposta della neo-esegesi (a modo di prefazione)*, (1982), ora in ID., *L'età della codificazione*, Milano, 1999, pp. 131 ss.; ID., *I frantumi del mondo (sull'interpretazione sistematica delle leggi speciali)*, (1984), ora in ID., *L'età della codificazione*, cit., pp. 168 ss.; ID., *Il diritto come ricerca*, (1986), ora in ID., *L'età della codificazione*, cit., pp. 182 ss.

Scrivono Pugliatti, al riguardo: «quella che dico (e tutti diciamo, chi con debolezza idolatra, chi con scetticismo iconoclasta) *tendenza sistematica*, non è altro che lo sviluppo necessario dell'altra tendenza, che pare (e non è) opposta: la *tendenza esegetica* (anch'essa pigramente idolatrata o con prevenzione combattuta)»²⁹; e ancora, ancora più risolutamente, Pugliatti prosegue affermando che «poiché non si è mai data tanto ristretta esegesi che si limitasse, per spirito pratico e per metodo teorico, al tentativo di determinare il contenuto di una norma sola, gelosamente e irremissibilmente isolata»³⁰, e poiché, dunque, «non si può fare a meno di tenere presenti i rapporti tra norma e norma»³¹ e così via, risalendo verso gruppi di norme tra loro vicendevolmente a propria volta legati, «non vi può essere incertezza: *il primo serio tentativo esegetico è già il primo passo verso il sistema*»³².

Nella prima fase del proprio *iter* culturale, dunque, Pugliatti media, tra il proprio forte normocentrismo formalista e la propria altrettanto forte tendenza scientifica ad elevarsi dalla norma per raggiungere i picchi dell'astratta architettura sistematica, proprio attraverso la valorizzazione dell'esegesi: quest'ultima, nel suo porsi come stretta e rigorosa analisi normativa, assurge anche, ineludibilmente, a veicolo necessario proprio per consentire l'ascesa dal *positum* al sistema.

L'intera produzione pugliattiana degli anni Venti e Trenta, sino agli albori degli anni Quaranta, è, per tale via, non solo un prezioso simulacro di sistematica concettuale³³, ma anche un fervido esempio di analisi esegetico-normativa³⁴: dai contributi in tema di rappresentanza a quelli in materia di

²⁹ S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, (1941), in "Rivista di Diritto Commerciale", vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 46.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

³² *Ibidem*.

³³ Osserva Paolo Grossi che in tale fase è possibile individuare, in virtù della convinta professione di fede manifestata da Pugliatti nei confronti del potere ordinatore e latore di coerenza che è proprio della logica, quale strumento di ragionamento che consente la creazione scientifica di ogni sistema giuridico concettuale, il riecheggiare delle «certezze del civilista italiano di impronta pandettistica e il suo programma di sistemazioni teoriche» (cfr. P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 96).

³⁴ Angelo Falzea, allievo del Pugliatti, e suo vero e proprio erede e continuatore culturale e spirituale, è talmente convinto della forza, e anche della bellezza, sia contenutistica che letteraria, delle opere del Pugliatti prevalentemente esegeta, da ritenere addirittura che, in generale, il suo maestro «sia stato essenzialmente un analitico e che l'irradiazione delle sue ricerche abbia le sue cause nella vocazione all'analisi» (cfr. A. FALZEA, *Salvatore Pugliatti, il maestro*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 538).

diritti reali³⁵, per passare attraverso gli altri contributi tematicamente più eterogenei, Pugliatti dimostra quanto sia incardinata nella propria *forma mentis*, e quanto sia fertile e sviluppata, la propria capacità analitica³⁶.

Basti pensare, a titolo di esemplare chiarificazione di quanto si viene affermando, al già citato saggio intitolato *La volontà elemento essenziale del negozio giuridico*, apparso sulla “Rivista di Diritto Commerciale” nel 1940³⁷. In tale breve, ma lucidissimo e coerente articolo, Pugliatti affronta la spinosa ed interessante questione relativa alla compatibilità dell’assunto – assai diffuso presso la maggioritaria dottrina civilistica del tempo – secondo cui la volontà è, per l’appunto, un elemento essenziale del negozio giuridico, rispetto alle tendenze della normativa allora vigente, sia sostanziale che processuale, che invece – afferma il giurista messinese – sembrerebbe consentire, in taluni casi, e in maniera in verità anomala, la sopravvivenza, nel mondo giuridico, di un negozio anche in assenza dell’elemento volontaristico³⁸. Al fine dunque di verificare l’effettività di tali disfunzioni, ossia l’effettività di tale discrasia tra il concetto dogmatico di negozio giuridico e i riferimenti legislativi che al negozio giuridico ineriscono, Pugliatti divarica metodologicamente la propria indagine: da un lato egli, a partire dai singoli tipi negoziali legislativamente previsti, e procedendo per astrazione, compie una ricerca volta ad appurare quale sia, e se sia effettivamente la volontà, l’elemento imprescindibile,

³⁵ Sul contenuto e sulla rilevanza dei principali fra tali contributi sarà effettuato un approfondito lavoro di analisi e di estrapolazione dei fondamentali messaggi in esso accorpati, nell’ultima parte del presente lavoro, alla quale sin d’ora si rinvia.

³⁶ Si veda, al riguardo, ancora A. FALZEA, *Salvatore Pugliatti, il maestro*, in AA. VV., *L’opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 539: «Se grandi giuriconsulti ed eminenti teorici del diritto hanno parlato di arte per identificare l’opera del giurista, dobbiamo riconoscere a Salvatore Pugliatti le qualità di artista sommo per il modo magico con cui maneggiava le disposizioni di legge, scomponendole fino nelle parti più elementari, svelandone i nessi interni e mettendo allo scoperto i legami con le altre regole del sistema, ricomponendo, infine, il tessuto degli istituti in una ricostruzione complessiva nitida e definita in tutti i suoi aspetti e in ogni dettaglio. Perciò ritengo che gli scritti giuridici migliori di Salvatore Pugliatti siano quelli esegetici».

³⁷ Ora, come detto, tale saggio si trova anche in S. PUGLIATTI, *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 63-74.

³⁸ Si tratta, specificamente, dell’anomalia secondo cui, «mentre si afferma che la volontà è elemento essenziale del negozio, si riconosce come giuridicamente esistente un negozio rispetto al quale manchi la volontà, sol che del negozio risulti accertata in giudizio l’esistenza» (S. PUGLIATTI, *La volontà elemento essenziale del negozio giuridico*, cit., p. 63), e di quella per cui «la tendenza dottrinale secondo la quale la dichiarazione dovrebbe prevalere sulla volontà, e la così detta teoria dell’apparenza giuridica, condotte alle loro logiche conseguenze, pervengono alla negazione del principio» dell’essenzialità della volontà per qualsiasi negozio giuridico, così che «alla volontà, come elemento essenziale del negozio, si sostituisce l’esteriore comportamento del soggetto, vi corrisponda o meno l’effettiva volontà negoziale» (*Ibidem*, pp. 63-64).

comune a tutti i negozi giuridici, necessario per la loro giuridica esistenza; dall'altro lato effettua un'analisi dettagliata di tutte le disposizioni codicistiche suscettibili di offrire un addentellato alla possibilità della sopravvivenza del negozio pur in assenza della volontà negoziale. Ora, se il primo momento di ricerca, condotto sulla scorta della differenziazione concettuale tra elementi essenziali, accidentali e naturali del negozio giuridico, conduce a ritenere che, in tema di negozio giuridico, «almeno uno degli elementi essenziali, [...] di contro al carattere di mobilità che acquistano gli elementi accidentali e quelli naturali, e di relatività di tutti gli altri elementi essenziali, deve ritenersi necessario per tutti i negozi giuridici»³⁹, e che tale elemento «è, in tesi, la volontà»⁴⁰, è proprio attraverso lo sviluppo del secondo ambito di ricerca che Pugliatti scatena la propria incontenibile vigoria esegetica: spaziando dalla disamina letterale e logica dell'art. 1319 c.c. allora vigente, relativo al negozio simulato e all'inopponibilità ai terzi delle controdichiarazioni⁴¹, a quella dell'art. 1311 del codice civile del 1865, poi trasfuso negli artt. 136 e 346 del nuovo codice civile⁴², per affrontare poi un altro gruppo di disposizioni

³⁹ *Ibidem*, p. 74.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Si tratta di una disposizione che, di fatto, concede ai terzi la possibilità di vantare dei diritti o delle ragioni giuridicamente rilevanti i cui effetti scaturiscano dal negozio assolutamente simulato, e cioè proprio da un negozio giuridico totalmente inesistente per la radicale mancanza della volontà del soggetto che ha reso la dichiarazione negoziale senza essere in realtà intenzionato ad accettare il prodursi di alcuno degli effetti giuridici ad essa riconducibili.

⁴² La tipologia di analisi condotta da Pugliatti in relazione a tali articoli è talmente dettagliata e capillare, nel proprio sezionare il testo di legge per valutarne le possibili opzioni ermeneutiche e le correlative potenziali conseguenze giuridiche, da costituire un paradigma esemplare e perfetto per la chiarificazione dei canoni operativi con cui si sviluppa l'attività esegetica del giurista messinese. Appare pertanto opportuno, nonostante la lunghezza della citazione, al fine di esemplificare concretamente l'incedere analitico pugliattiano nell'esame di una questione giuridica, riportare un ampio stralcio del passo di riferimento: «Un elemento positivo di notevole significato era già offerto dall'art. 1311 cod. civ. È quasi superfluo ricordare che l'art. 1311 va ricollegato ai due articoli precedenti, dai quali gli interpreti hanno dedotto: a) che è possibile convalidare un negozio giuridico annullabile, mediante dichiarazione espressa di conferma o ratifica, avente determinati requisiti; b) che non si può, invece, convalidare un negozio giuridico inesistente. L'art. 1311, invece, ammetteva la conferma o ratifica, anche mediante esecuzione volontaria, di una donazione o di una disposizione testamentaria, da parte degli eredi o aventi causa dal donante o dal testatore, dopo la morte di lui. Così si delineava una duplice anomalia: 1° Ogni negozio, annullabile o inesistente, purché fosse una donazione o un negozio testamentario, diveniva suscettibile di convalida; 2° la convalida aveva luogo ad opera di persona diversa dal soggetto che aveva posto in essere il negozio. A ben guardare, però, la seconda anomalia poteva agevolare, anziché ostacolare, la spiegazione dell'art. 1311, in senso conforme al principio enunciato; poiché [...] poteva la convalida, proveniente da altro soggetto, e cioè da colui che avrebbe potuto opporre la nullità al destinatario della donazione o della disposizione testamentaria (successore a titolo particolare o universale), considerarsi come una rinuncia (traslativa): tanto più che di "rinuncia" parlava pure il testo legislativo. E quanto alla prima anomalia, in ogni caso, una notevole corrente dottrinale, basandosi sul confuso testo della legge, limitava l'applicazione dell'art. 1311 ai vizi delle forme:

rilevanti per il fatto di prevedere, in presenza di un vizio della volontà negoziale tale da rendere la stessa inidonea a sorreggere sostanzialmente il negozio, ovvero in assenza della volontà medesima, la sola annullabilità e non la nullità del negozio⁴³, Pugliatti prende atto della circostanza per cui, effettivamente, «in diritto positivo, si danno situazioni nelle quali può mancare

sicché la volontà manteneva intatta la sua posizione. L'art. 1311 del cod. del 1865 si è scisso, ora, in due distinte disposizioni (artt. 136 e 346 Libro Successioni e Donazioni). La prima è fondamentale, ed è così concepita: "La nullità della disposizione testamentaria, da qualunque causa dipenda, non può essere fatta valere da chi, dopo la morte del testatore, ha confermato la disposizione o le ha dato volontaria esecuzione". La seconda ripete, con riferimento alle donazioni, il testo della prima, con una variante lieve, ma non priva di importanza: "La nullità della donazione, da qualunque causa dipenda, non può essere fatta valere, dopo la morte del donante, dai suoi eredi o aventi causa che hanno confermato la donazione o vi hanno dato volontaria esecuzione". L'unica differenza tra i due testi riguarda la formula adottata per la designazione dei soggetti dai quali può provenire la conferma o volontaria esecuzione: più determinata quella dell'art. 346 ("erede o aventi causa" del donante); più generica quella dell'art. 126 ("chi" ha confermato o dato esecuzione). Nasce il dubbio che la conferma o esecuzione volontaria delle disposizioni testamentarie possa provenire anche da persone diverse dagli eredi o aventi causa del testatore; a differenza di quanto accadrebbe per le donazioni. Ciò che significherebbe non solo l'uso della duplice formula, ma anche la duplicità di disposizioni, con la ripetizione variata del testo. Viceversa non pare che una differenza del genere si possa ammettere; e quindi il duplice testo legislativo avrebbe potuto essere unificato, e soprattutto si sarebbe dovuto adoperare una formula unica (come nell'art. 1311 del 1865), per non far sorgere interrogativi che non hanno, nella realtà dei rapporti giuridici, alcuna ragione di essere» (cfr. S. PUGLIATTI, *La volontà elemento essenziale del negozio giuridico*, cit., pp. 64-66).

⁴³ Anche in questo caso, ancora una volta l'esegesi sia delle singole disposizioni legislative che del *corpus* più ampio cui esse appartengono si declina, nell'esposizione pugliattiana, attraverso una disamina separata, e accuratissima dal punto di vista tecnico, delle diverse ipotesi che, partendo da presupposti differenti, la legge invece accorpa sotto l'egida di un'unitaria sanzione presidiante i loro rispettivi vizi giuridici. L'Autore, così, da un lato procede all'elencazione delle disposizioni «relative alle ipotesi di conflitto di interessi tra legale rappresentante e incapace ad esso sottoposto, o tra incapaci sottoposti al medesimo rappresentante legale», in cui non manca la volontà, ma in cui essa è «*perplexa*, sì da potersi considerare come *inidonea* alla sua funzione di sostanziale sostegno del negozio», e in cui la sanzione prevista è l'annullabilità del negozio, disposizioni tra le quali si annoverano gli artt. 318, 358, 419 L.P., 32 C.P., 345, rispettivamente concernenti il conflitto tra i figli soggetti alla patria potestà o tra essi e il genitore che ne ha l'esercizio, il conflitto tra minore soggetto a tutela e tutore o tra minore sotto tutela o protutore, il conflitto tra l'interdetto per infermità di mente e il tutore, il conflitto tra l'interdetto per condanna penale e il tutore, e il conflitto tra minori soggetti alla medesima tutela. Dall'altro lato, Pugliatti procede all'elencazione minuziosa delle disposizioni, di tutte le disposizioni presenti nell'ordinamento normativo, in cui *tout court* «manifestamente manca (o può mancare) la volontà negoziale, e tuttavia non muta la sanzione che consiste nella semplice annullabilità». Esse sono: «1° Art. 422 L.P.: atti compiuti da persona non sana di mente *per qualsiasi causa*, anche transitoria. L'azione di annullamento si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui l'atto fu compiuto. 2° Art. 137 L.S.D.: testamento redatto dall'infermo di mente, *per qualsiasi causa*, anche transitoria. L'azione di annullamento può essere proposta entro il termine di cinque anni dal giorno in cui è stata data esecuzione alle disposizioni testamentarie. 3. Art. 322 L.S.D.: donazione fatta da persona non sana di mente, *per qualsiasi causa*, anche transitoria. L'azione si prescrive in cinque anni dal giorno in cui la donazione è stata fatta. 4° Art. 118 L.P.: matrimonio contratto da persona non sana di mente, *per qualsiasi causa*, anche transitoria. In tutte le ipotesi che precedono», osserva Pugliatti, «o per la conferma o per il semplice decorso del termine entro il quale dovrebbe essere proposta l'impugnativa, si può avere – stando ai testi legislativi citati – un negozio pienamente valido, pur senza la volontà negoziale» (Per le citazioni indicate cfr. S. PUGLIATTI, *La volontà elemento essenziale del negozio giuridico*, cit., pp. 69-70 *passim*).

la volontà, senza che il negozio giuridico venga meno»⁴⁴. Ed è proprio tale presa d'atto, scaturita dunque da un'attentissima opera di pura esegesi, una volta raccordata con gli esiti del primo momento di ricerca, che inevitabilmente spinge Pugliatti a concludere il proprio *iter* di indagine affermando lapidariamente che la discrasia tra il diritto positivo, che consente la sopravvivenza di negozi in cui manchi la volontà, e il concetto di negozio giuridico, che all'opposto dalla sussistenza della volontà non può prescindere, non può che sfociare nella grave compromissione del concetto stesso di negozio giuridico: non solo, seguendo le linee di tale percorso di indagine, Pugliatti è spinto ad affermare, più in generale, che così risulta «vulnerata [...] tutta la teoria del negozio giuridico, anche se si convenga [...] di attribuirle un carattere assai meno assoluto e un valore meno impegnativo di quel che le è di solito accordato»⁴⁵.

L'esegesi pugliattiana, a ben vedere, e l'esempio ora riportato ne costituisce conferma, si risolve in un'analisi normativa che, per quanto funzionale all'elaborazione sistematica della scienza giuridica, assecondando il principio dell'imprescindibilità dell'esame del testo legislativo vigente, e implicando la necessità di dover abbandonare i concetti giuridici che siano incompatibili con il portato della *littera legis*, ancora una volta manifesta la priorità, che viene accordata dalla scienza giuridica, nella sua continua opera di qualificazione giuridica dei fatti, alla legge rispetto al sistema⁴⁶: anche la valorizzazione dell'attività esegetica, in altri termini, dimostra come non sia la legge a porsi in funzione del sistema, ma, viceversa, come sia quest'ultimo, indipendentemente dalla propria autonoma, astratta, logica e coerente perfezione, a sorgere dalla, e ad essere costruito in funzione della, legge positiva⁴⁷.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ Cfr., per un'efficacissima sintesi di tale principio, S. PUGLIATTI, *La trascrizione La pubblicità in generale*, in AA. VV., *Trattato di diritto civile e commerciale* (diretto da A. CICU e F. MESSINEO), Milano, 1957, p. 402: «l'oggetto immediato dell'indagine condotta dalla scienza giuridica viene ad essere così costituito dalle proposizioni normative, che contengono la descrizione dei modelli ai quali devono corrispondere i fatti, per acquistare rilevanza giuridica».

⁴⁷ E sarà proprio una simile presa d'atto, la presa d'atto, cioè, del fatto che il sistema giuridico elaborato dalla scienza giuridica si plasma, in ogni caso e comunque, per fornire risposte logicamente coerenti alle questioni sottese al respiro delle leggi da cui ogni indagine giuridica deve prendere l'avvio, a spingere Salvatore Pugliatti, nella seconda fase del proprio pensiero, come si vedrà meglio nel prosieguo dell'esposizione, a proporre, di fatto, una volta constatato che «funzione della scienza giuridica, come sorgente luminosa che rischiarava, è quella di determinare la portata della norma» (S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in "Rivista italiana di

1.2. SEGUE: LA VISIONE UNITARIA DEL DIRITTO E IL DIALOGO TRA GIUSPRIVATISTI E GIUSPUBBLICISTI

In secondo luogo, la scienza giuridica civilistica di matrice formalistico-positivistica elaborata e attuata da Pugliatti nell'opera giovanile, distaccandosi tanto dalle aspirazioni puristiche di stampo marcatamente giusnaturalistico quanto dall'isolazionismo in cui il più rigoroso post-pandettismo tendeva a relegare, in genere, la dottrina civilistica, si caratterizza per l'originalità con cui valorizza, rispetto alle generali tendenze di segno contrario, la natura unitaria del diritto e le correlazioni che fisiologicamente irretiscono i diversi rami di esso. Il diritto civile studiato e costruito dal giurista siciliano non è, infatti, sin dai primi anni della sua produzione, considerato come un'isola di purezza logica, sorta tramite astrazioni concettuali dai dati normativi di partenza – analizzati, lo si è visto, attraverso una capillare e minuziosa opera esegetica – e nobilmente e radicalmente distaccata dalle componenti residuali formanti l'arcipelago dei rimanenti settori degli studi giuridico-scientifici: esso, al contrario, nella concezione del Nostro, è, deve essere, «situato ben all'interno dell'universo giuridico, al centro di una raggiera di relazioni che provocano un benefico influsso osmotico con altre discipline vitali»⁴⁸.

Ecco dunque che Pugliatti scrive di diritto civile interagendo però sempre, culturalmente e giuridicamente, con i cultori del diritto amministrativo, del

scienze giuridiche”, 1950, ora anche in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 115), e che il giurista, lungi dal doversi ripiegare in sé stesso in una posizione riduttivamente recettiva e passiva di fronte ad un testo normativo, deve effettuare anche una continua «riflessione sulla storia» (*Ibidem*, p. 128), a proporre, e ad attuare in prima persona, «un procedimento esegetico di tipo nuovo che, immergendo la norma nel perenne flusso mobile della storia e della vita, sappia portare alla luce quel germe o principio vitale che è nel testo della norma e le virtualità di sviluppo in essa racchiuse in vista della realizzazione dei fini pratici che attendono di venire soddisfatti» (V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 571).

⁴⁸ P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 603. Osserva lo storico del diritto fiorentino, specificando la propria asserzione, che, per tale via, «Pugliatti palesava la sua esigenza di una visione unitaria del diritto puntellando il grande nucleo civilistico anche sulle costruzioni – ormai teoreticamente svettanti – di pubblicisti (soprattutto amministrativisti) e processualisti» (cfr. ID., *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 97).

diritto processuale, del diritto pubblico in generale⁴⁹, senza timori di sorta, ma, anzi, convinto di rinvenire in tale fitto dialogo degli strumenti ulteriori sia per il perfezionamento della propria specializzazione come civilista sia per la creazione di un sistema scientifico del diritto che davvero possa ambire a comprendere, onnicomprensivamente, coinvolgendo più materie di riferimento e più giuristi specializzati ciascuno nel proprio ambito di ricerca, la totalità dell'esperienza giuridica e delle sue problematiche⁵⁰.

Esemplare di tale relazionalità positiva tra la dottrina civilistica pugliattiana e quella propria dei cultori di altri rami del diritto è il breve ma intenso e lucidissimo saggio *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, del 1937, interamente tessuto ed articolato da Pugliatti secondo una dialettica dialogante sia con il costituzionalista Carlo Esposito sia con l'amministrativista Giuseppino Treves⁵¹.

⁴⁹ È sufficiente leggere anche solamente i titoli delle opere pugliattiane degli anni Venti e Trenta, estranee a quelle, poco sopra indicate, dedicate ai temi della proprietà *tout court* e della rappresentanza, per rendersi conto di come spesso il giurista messinese "tracimi" dai confini della propria tranquilla cornice culturale civilistica per addentrarsi in campi con il diritto civile connessi, ma da esso in ogni caso tecnicamente separati. Si vedano, al riguardo, i titoli dei seguenti contributi: S. PUGLIATTI, *Gli immobili per destinazione in rapporto all'espropriazione per pubblica utilità*; in "Il Foro della Lombardia", 1931; ID., *Introduzione ad una teoria dei trasferimenti coattivi*, in "Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina", 1931; ID., *Sulla onerosità dei trasferimenti coattivi*, in "Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina", 1931; ID., *Trasferibilità dell'industria e determinazione dell'indennità di espropriazione*, in "Il Circolo Giuridico", 1932; ID., *Note sull'assegnazione giudiziale dei crediti*, in "Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina", 1932; ID., *Sul momento del trapasso dei diritti nei trasferimenti coattivi*, in "Il Foro Italiano", 1933; ID., *Rivendica, reintegra e azione di restituzione*, in "Il Foro Italiano", 1933; ID., *L'assegnazione giudiziale come trasferimento del credito*, in "Il Foro della Lombardia", 1934; ID., *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935; ID., *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, in "Atti del Primo Congresso Nazionale di Diritto Agrario Italiano", Firenze, 1935, ora in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 1-52; ID., *L'occupazione e l'amministrazione coattiva delle terre incolte*, in "Rivista di Diritto Agrario", 1936, ora in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, cit., pp. 53-92; ID., *Processualismo e diritto sostanziale*, in "Il Foro Italiano", 1936; ID., *Accessione e riserva di dominio nel regime della proprietà navale*, in "Riv. Dir. Navigaz.", 1938; ID., *Trasferimenti coattivi*, in "Nuovo Digesto Italiano", Torino, 1939.

⁵⁰ Non a caso Pietro Rescigno osserva che Pugliatti, in effetti, «è un giurista che non si chiude nella specializzazione», in quanto «il suo insegnamento può essere raccolto e valorizzato fuori dai confini del diritto privato», ricco come è sempre stato di proposte «di concetti e strumenti da utilizzare anche in settori diversi dal diritto privato, come accade nelle pagine sui trasferimenti coattivi e sui procedimenti ablatori: riflessioni ai confini tra il diritto sostanziale e processuale, tra il privato ed il pubblico» (cfr. P. RESCIGNO, *Pugliatti giurista completo*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 620).

⁵¹ Per i dettagli bibliografici, cfr. S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, in "Rivista di Diritto Civile", 1937, pp. 37 ss., ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 121-132. Per quanto riguarda la produzione più corposa ed interessante, e sostanzialmente in grado di essere considerata come ormai facente parte del bagaglio culturale anche della moderna e contemporanea teoria generale del diritto civile, in cui Pugliatti manifesta la

In tale lavoro Pugliatti, nella propria veste di civilista, affronta innanzitutto, criticamente, l'assunto, rilevante dal punto di vista costituzionalistico, sostenuto da Esposito⁵², secondo cui, posto che «la legge va considerata come un atto giuridico promanante da un soggetto; lo Stato, considerato come persona giuridica»⁵³, e posto che essa, proprio in quanto atto giuridico, sebbene *sui generis*, è suscettibile di essere presa in considerazione anche per ciò che concerne l'inserimento, nel suo meccanismo di funzionamento, di quelli che vengono denominati elementi essenziali del negozio giuridico, e, in particolare, per ciò che concerne l'apponibilità ad essa della condizione, la spiegazione del fenomeno dell'abrogazione delle leggi riposerebbe allora non tanto sull'intervenuta manifestazione di una volontà statale via via più intensa attraverso l'emanazione della legge posteriore abrogante il testo previgente⁵⁴, quanto, piuttosto, sul fatto che «ogni singola legge contiene implicito un termine o, forse, ad essere più precisi, una condizione risolutiva con effetto *ex nunc* della sua efficacia e validità»⁵⁵. A tale assunto Pugliatti si oppone sostenendo che, se è vero che la legge ed il negozio giuridico appartengono, dal punto di vista concettuale, alla medesima categoria, dal momento che entrambi sono atti di volontà, solo promananti da soggetti differenti quanto a rispettivi ruolo e struttura, è però altrettanto vero, tuttavia, che il ricorso al concetto di condizione risolutiva come strumento esplicativo del fenomeno dell'abrogazione delle leggi è comunque scorretto, in quanto esso condurrebbe a conseguenze contraddittorie rispetto al concetto di condizione così come esso è civilisticamente inteso e consolidato. Poiché infatti la condizione è tradizionalmente considerata un elemento accidentale ed accessorio del negozio giuridico, portante con sé i caratteri della modalità espressa della sua

propria forte tendenza a concepire unitariamente il diritto proprio, e anche, nel momento dell'analisi di specifiche questioni tecniche di stretto diritto civile, da raccordarsi sempre, secondo la sua personale concezione, agli altri settori giuridici per così dire "contaminati" dalla medesimezza, solo sotto altra angolazione prospettica, dello stesso problema di base, per quanto riguarda, cioè, gli studi sui trasferimenti coattivi, la relativa analisi sarà effettuata nella terza e ultima parte del presente lavoro, alla quale, pertanto, allo stato, si rinvia.

⁵² Il riferimento è al testo C. ESPOSITO, *La validità delle leggi*, Padova, 1934.

⁵³ Cfr. S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, cit., p. 125.

⁵⁴ In tal caso, sostiene Esposito, si sarebbe infatti costretti ad ipotizzare, nell'ottica della graduale stratificazione legislativa su di una determinata materia, una volontà statale progressivamente ed illimitatamente crescente quanto ad intensità e forza normativa abrogatrice: e si tratterebbe, evidentemente, per l'insigne costituzionalista, di un vero e proprio assurdo logico prima ancora che giuridico.

⁵⁵ C. ESPOSITO, *La validità delle leggi*, cit., secondo il riferimento operato in S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, cit., p. 125.

apposizione, dell'efficacia *ex tunc* degli effetti della sua realizzazione o meno, e dell'incertezza sia nell'*an* che nel *quando* della sua verifica⁵⁶, Pugliatti osserva, con logica giuridica nitida e stringente, che nella visione dell'Esposito, secondo cui l'efficacia di ogni legge sarebbe sottoposta alla condizione risolutiva dell'entrata in vigore di un'altra legge ad essa successiva o con essa incompatibile, accadrebbero le seguenti, inevitabili, conseguenze giuridico-concettuali: «a) La pretesa condizione sarebbe inerente ad *ogni* legge, e quindi diventerebbe elemento *essenziale*, mentre essa viene tradizionalmente considerata come elemento accidentale dell'atto. b) Essa sarebbe *implicita*, e quindi perderebbe il rilievo che ha normalmente come determinazione accessoria della volontà costituente il contenuto dell'atto, diventando l'ombra di quella volontà. c) Avrebbe efficacia *ex nunc*, mentre di regola ha efficacia *ex tunc*. d) Il suo verificarsi sarebbe inevitabile, perché non vi sono leggi eterne: quindi verrebbe meno il tipico carattere dell'incertezza

⁵⁶ Si veda, per una definizione della condizione civilisticamente intesa, quanto Pugliatti stesso scrive, al riguardo, nel testo di natura didattica *Istituzioni di diritto civile*, nel 1935: «La condizione dunque è quella determinazione accessoria della volontà in virtù della quale si fa dipendere l'esistenza o lo scioglimento di un negozio giuridico dal verificarsi di un avvenimento futuro ed incerto [...]. Collo stesso termine "condizione", si designa sia la determinazione volitiva che pone il limite, sia la circostanza che ne costituisce il contenuto. E siccome normalmente la volontà negoziale è pura e semplice, e come tale può regolarmente sussistere e spiegare la propria efficacia, si dice che la condizione è elemento accidentale del negozio giuridico. Ma è elemento accidentale, in quanto non è essenziale per la esistenza del negozio; quando però è voluto, allora rimane talmente compenetrato nel negozio medesimo, da non poterne essere staccato. [...] Carattere essenziale della condizione è la incertezza circa il verificarsi o meno dell'evento, e questa incertezza deve essere obbiettiva, nel senso che non deve dipendere dall'opinione dei soggetti del negozio giuridico» (S. PUGLIATTI, *Istituzioni di diritto civile. III. L'attività giuridica*, Milano, 1935, pp. 159-160). Si legga anche quanto Pugliatti ancora scrive nel 1945 nel testo, revisionato, aggiornato e curato dall'allievo del giurista messinese Angelo Falzea, intitolato *I fatti giuridici*: in tale volume, che respira parzialmente anche del credo metodologico di Falzea, il quale, anche e soprattutto nel testo *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, del 1941, si distacca dal pensiero del maestro Pugliatti per valorizzare, rispetto all'elemento formale della dinamica della complessiva esperienza giuridica, il suo elemento più materiale, e per puntare, in relazione al ruolo in genere della scienza giuridica civilistica, a «trasporre il problema dall'ordine dei concetti all'ordine degli interessi» (cfr. A. FALZEA, *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, Milano, 1941, p. 10), si trova la seguente, ormai condivisa e consolidata, definizione di condizione negoziale: «È condizionato un negozio quando la sua efficacia o la sua risoluzione si fa dipendere da un avvenimento *futuro ed incerto* (art. 1353 c.c.) Il termine condizione viene così adoperato in duplice senso: a) per designare la *clausola negoziale*, in cui le parti stabiliscono di affidare ad un evento futuro ed incerto la decisione sulla sorte della efficacia del negozio; b) per indicare *l'evento* che col suo verificarsi determina il sorgere degli effetti negoziali o la loro risoluzione. Dal primo profilo essa rientra nel corpo della dichiarazione di volontà e non acquista quindi giuridica autonomia; l'istituto della condizione come elemento accidentale del negozio giuridico si pone invece in rapporto al secondo profilo. Si definisce perciò come condizione *l'evento futuro ed incerto dal quale si fa dipendere la nascita o la risoluzione della efficacia del negozio giuridico*» (S. PUGLIATTI, *I fatti giuridici*, in collaborazione con A. FALZEA, Milano, 1945, p. 119).

che è proprio della condizione»⁵⁷. Accadrebbe pertanto, secondo Pugliatti, nel momento in cui si volesse, come sostiene l'Esposito, trapiantare *tout court* in ambito pubblicistico, e specificamente per affrontare la questione dell'abrogazione delle leggi, il concetto tecnico-civilistico di condizione, lo stravolgimento e, per certi versi, addirittura il rovesciamento, proprio dei caratteri degli elementi costitutivi della condizione come elemento accidentale del negozio giuridico così come elaborati dalla dottrina civilistica ritenuta applicabile in ambito costituzionalistico.

Allo stesso modo, seguendo la medesima metodologia di indagine, il giurista messinese, nell'articolo oggetto di analisi, critica quanto sostiene, in ambito amministrativistico, Giuseppino Treves in relazione al possibile impiego nel diritto amministrativo dello strumento del *modus* negoziale di origine e matrice privatistica⁵⁸. Al riguardo, Pugliatti osserva che Treves, nel tentativo di forzare il concetto privatistico di *modus*⁵⁹ al fine di "piegarlo" verso possibili impieghi relativi ad ambiti ad esso originariamente e fisiologicamente estranei, in realtà cade in una profonda e contraddittoria stortura concettuale e giuridica: in effetti secondo Pugliatti il Treves, a partire dal convincimento secondo cui, in diritto amministrativo, non ha alcun rilievo la distinzione, propria del diritto civile, tra atti onerosi e atti gratuiti, dal momento che alcuni atti amministrativi «possono sicuramente avvicinarsi agli atti a titolo oneroso»⁶⁰, mentre invece non è possibile, per gli altri atti, «una equiparazione piena con gli atti a titolo gratuito»⁶¹, così che sarebbe dato evincere che «non esistono atti amministrativi a titolo gratuito»⁶², invece di concludere, conseguentemente rispetto a tali premesse, «che in rapporto agli atti amministrativi, non esistendo la categoria degli atti a titolo gratuito, non si può neanche discutere dell'applicabilità del *modus*»⁶³, il quale in effetti è

⁵⁷ S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, cit., p. 125.

⁵⁸ Il riferimento è al seguente contributo: G. TREVES, *Sul «modus» negli atti amministrativi*, in *Studi sassaresi*, XIV, 1936.

⁵⁹ Per una definizione del *modus* si rinvia, oltre che alla contemporanea manualistica civilistica, anche a S. PUGLIATTI, *Istituzioni di diritto civile. III. L'attività giuridica*, cit., p. 178: «Il *modus* è una determinazione accessoria della volontà, consistente nella apposizione di un onere o peso imposto al soggetto beneficiario di una liberalità».

⁶⁰ Cfr. G. TREVES, *Sul «modus» negli atti amministrativi*, cit., p. 8.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, cit., p. 129.

⁶³ *Ibidem*.

compatibile per l'appunto solo rispetto agli atti a titolo gratuito⁶⁴, passa inspiegabilmente «ad esaminare a quali categorie di atti amministrativi»⁶⁵ il *modus* «sia applicabile»⁶⁶.

E tale esame, oltre ad essere logicamente e scientificamente *ex se* erroneo⁶⁷, viene per di più compiuto, dal Treves, attraverso un'autonoma ri-elaborazione amministrativistica, a partire dalle nozioni di base provenienti dal diritto civile, del concetto di *modus*, che viene così ridelineato secondo una definizione ritenuta applicabile e correttamente riferibile all'ambito amministrativistico, ma che in realtà, secondo Pugliatti, non è neppure qualificabile come concetto. Per Treves, infatti, il *modus* negli atti amministrativi appare semplicemente

⁶⁴ Osserva al riguardo, infatti, il giurista siciliano: «È [...] opinione comune fra i cultori di diritto privato – se si eccettui qualche antico scrittore la cui tesi si ricorda ormai per la semplice scrupolo – che il *modus* può considerarsi come figura giuridica autonoma, soltanto in relazione agli atti a titolo gratuito, per la ragione semplice ed ovvia che negli atti onerosi qualunque peso od obbligo imposto ad una delle parti rimane assorbito dalla prestazione alla quale il soggetto è obbligato per effetto del negozio: fa dunque parte del contenuto tipico dell'atto e non si aggiunge ad esso, come elemento capace di alterarne lo schema» (S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, cit., pp. 129-130). Ma già nel 1935 Pugliatti scriveva che «il modo è compatibile soltanto coi negozi a titolo gratuito, e non vale a trasformarli in negozi a titolo oneroso, perché tra l'oggetto della liberalità e l'onere non vi è correlazione causale. Il modo non fa che ridurre l'oggetto della liberalità, e anche quando lo assorba interamente, non vi è quel nesso di interdipendenza per cui l'uno possa considerarsi come corrispettivo dell'altro. [...] Nei negozi a titolo oneroso non è concepibile l'apposizione di un *modus*, perché qui la prestazione e la controprestazione si bilanciano, sono collegate da un nesso di causalità reciproca, in modo che esse possono rispettivamente assorbire qualsiasi onere» (S. PUGLIATTI, *Istituzioni di diritto civile. III. L'attività giuridica*, cit., pp. 178-180 *passim*). Tra gli «antichi scrittori» cui Pugliatti fa riferimento nella prima delle citazioni riportate, va annoverato V. SCUTO, autore, nel 1909, di una monografia dal titolo *Il modus nel diritto civile italiano*, più volte citata da Pugliatti stesso nell'articolo in analisi. Per la più ampia bibliografia cui il giurista messinese ricorre, in tale contributo, al fine di avvalorare le proprie tesi in tema di *modus* e in relazione alla questione inerente il rapporto e la compatibilità tra *modus* e atti a titolo gratuito o a titolo oneroso, cfr., oltre a V. SCUTO, *Il modus nel diritto civile italiano*, Palermo, 1909; N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano*, Milano, 1910, § 141; L. BARASSI, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1933, pp. 128 ss; R. DE RUGGIERO, *Istituzioni di diritto civile*, Messina-Milano, 1920, pp. 286 ss.

⁶⁵ S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, cit., p. 130.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Il vizio più evidente delle argomentazioni poste in essere dal Treves, secondo Pugliatti, riposa infatti nella considerazione – prioritariamente logica prima ancora che giuridicamente rilevante e coerente – secondo la quale Treves stesso, al fine di giustificare la propria intenzione di individuare le categorie di atti amministrativi suscettibili di ricevere l'apposizione di un *modus*, e ciò nonostante la propria precedente affermazione, negatoria dell'ingresso in ambito amministrativo degli atti a titolo gratuito, ossia nonostante l'asserita imprevedibilità, nel mondo del diritto amministrativo, proprio dell'unica categoria di atti giuridici in ordine alla quale è contemplabile l'apponibilità del *modus* quale determinazione accessoria alla volontà negoziale principale, «avrebbe dovuto dimostrare, date le sue premesse, che il *modus* è indifferente alla distinzione tra atti gratuiti e atti onerosi, o per lo meno che esso è, o può essere, compatibile anche con gli atti a titolo oneroso. Senza tale dimostrazione», che non è mai avvenuta da parte del Treves, «il tentativo di adattamento trae seco preliminarmente l'esclusione non giustificata di una caratteristica essenziale del concetto» (per le citazioni, cfr. S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, p. 130).

definibile «come una limitazione dell'attività»⁶⁸ del suo destinatario «in ordine all'esercizio delle facoltà accordategli, richiesta dal pubblico interesse»⁶⁹: è evidente, anche alla luce della mera lettura superficiale di tale definizione, come per Pugliatti, accanito e accurato sistematore di raffinati e precisi concetti giuridici a partire dal dato normativo positivo a disposizione, tale nozione “autonoma”, incerta e già abbondantemente satura del «disagio di non potervi giungere con elementi positivi»⁷⁰, non possa che essere considerata «quanto mai generica, e tale da togliere ogni fisionomia tecnicamente definita al concetto»⁷¹ di *modus*; anzi, per Pugliatti tale definizione addirittura «risponde ai significati non tecnici attribuiti *ab antiquo* alla parola *modus*, e quindi si riconduce ad una fase prescientifica»⁷².

Indipendentemente dalla specificità tecnica delle questioni affrontate nell'articolo in questione, e indipendentemente dalla specificità delle rispettive conclusioni che da esse sono tratte⁷³, appare assai interessante evidenziare quali siano la cifra teorica e i convincimenti metodologici pugliattiani che a tali specificità risultano essere sottesi. Al riguardo si osserva che, nel sollecitare, da un lato, ai cultori del diritto privato una maggiore solerzia nella segnalazione ai giuspubblicisti delle problematiche connesse all'impiego pubblicistico di strumenti concettuali appartenenti alla sfera scientifica giuprivatistica, e, dall'altro lato, ai cultori del diritto pubblico amministrativo e costituzionale un'attenta verifica in prima persona della mutuabilità dal diritto privato di concetti giuridici potenzialmente reimpiegabili in ambito pubblicistico⁷⁴, Pugliatti si manifesta senza dubbio un giurista consapevole della diversità della metodologia propria dei pubblicisti e di quella propria dei

⁶⁸ G. TREVES, *Sul «modus» negli atti amministrativi*, cit., p. 10.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, cit., p. 131.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ E che sono state esposte brevemente quale ulteriore esempio del *modus operandi* di Pugliatti di fronte anche alle più complesse problematiche tecnico-giuridiche.

⁷⁴ Cfr. S. PUGLIATTI, *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, cit., p. 132: l'Autore sostiene che «sarebbe opportuno che i privatisti rivedessero per proprio conto queste applicazioni di concetti da loro elaborati, a fenomeni appartenenti al diritto pubblico, per far presente ai pubblicisti i dubbi che tali applicazioni sollevano», e che sarebbe parimenti opportuno «che i pubblicisti rifacessero per proprio conto il processo di elaborazione attraverso cui sono stati ricavati i concetti da applicare, per vedere se essi siano suscettibili di modifiche e adattamenti, e se possano quindi trapiantarsi nel campo del diritto pubblico».

privatisti⁷⁵; egli, peraltro, non rifiuta aprioristicamente la possibilità di un dialogo metodologicamente condiviso tra i cultori dei differenti rami costitutivi dell'esperienza giuridica, ma, all'opposto, dimostrando personalmente, con i propri scritti, la piena praticabilità di tale dialogo, intravede nella collaborazione tra pubblicisti e privatisti un veicolo in grado di «estendere l'angolo visuale da cui vengono guardati i fenomeni giuridici ed avviare ad una sistematica più aperta e comprensiva»⁷⁶, così da «preparare l'impalcatura di quella teoria generale verso la quale da tempo si avvia la scienza giuridica italiana: teoria generale che [...] vorrebbe essere costruzione di concetti generali, capaci di attuare un sistema del diritto, pubblico e privato»⁷⁷, che sia unitario, e unitariamente espressivo e rappresentativo della complessità multiforme dell'intera esperienza giuridica.

1.3. SEGUE: IL DUALISMO TRA L'ELEMENTO FORMALE E L'ELEMENTO SOSTANZIALE DEL DIRITTO

In terzo luogo, nel focalizzare l'attenzione sull'ultima specificità, che si profila contemporaneamente rispetto alle descritte tendenze alla valorizzazione del momento esegetico e al momento della considerazione unitaria e interdisciplinare del diritto, caratterizzante il pensiero giuridico e scientifico di Salvatore Pugliatti negli anni Venti e Trenta sino agli albori degli anni Quaranta, è necessario rilevare che nell'opera del Nostro, in maniera temporalmente coeva rispetto all'entusiastica rivendicazione della portata delle sistemazioni e delle concettualizzazioni operate della scienza giuridica, già emerge un'altrettanto forte e piena consapevolezza di quel dualismo tra forma giuridica e contenuto, tra costruzione e qualificazione logico-scientifica del sistema e fluidità – irriducibile a sistema – dei fatti della vita concreta, in una

⁷⁵ «Né», ribadisce il giurista messinese, «si può pretendere di eliminare divergenze di metodo» (*Ibidem*, p. 121).

⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷ *Ibidem*.

parola tra scientificità e praticità della scienza giuridica, che accompagnerà assai intensamente l'intera carriera e l'intera opera del giurista messinese⁷⁸.

In nome del costante impiego di una logica che, per quanto mezzo fondamentale per la costruzione del sistema a partire dalle norme, non assurge, tuttavia, secondo Pugliatti, ad una modalità di ragionamento – esclusiva e totalizzante – nella quale il giurista si debba completamente annullare accontentandosi passivamente delle certezze sillogistiche e di coerenza che da essa promanano, ma che costituisce invece, per la concezione pugliattiana di scienza giuridica, un ottimo «strumento di sistemazione»⁷⁹, prezioso, ordinato, efficacissimo, ma pur sempre solo uno strumento di sistemazione⁸⁰, Pugliatti

⁷⁸ Si tratta, in sostanza, dell'irriducibile dualismo in cui consiste, in cui non può – apparentemente – non consistere, in ambito giuridico, «la relazione tra la necessaria fissità dei concetti rispetto alla mutevolezza del divenire della storia» (F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 76), e in cui si risolve, in pratica, l'intera riflessione giuridica, tutta perennemente lacerata, in maniera particolare, per quanto riguarda la scienza e la filosofia giuridiche italiane, nei primi decenni del secolo scorso, nel tentare di reperire un veicolo per ricucire lo strappo fisiologicamente ingenerato dal rapporto dualistico e conflittuale sussistente tra la rappresentazione giuridica, «della quale la teoria generale altro non è se non una ulteriore generalizzazione, e ciò di cui essa costituisce una rappresentazione» (*Ibidem*, p. 170), ossia tra «la giurisprudenza intesa in senso teoretico ed astratto (la scienza giuridica) e la giurisprudenza dei “pratici” (la scienza dell'avvocato)» (*Ibidem*). Si tratta, in altri termini, del dualismo correlato alla consapevolezza, bene espressa anche da Bobbio, del fatto che si deve «saper distinguere nettamente il carattere teoretico della giurisprudenza dalla sua funzione pratica, ricordando che sotto l'espressione generica di giurisprudenza si sogliono comprendere sia la scienza pura sia la disciplina tecnica del diritto», e che in esse si annidano «le due direzioni che assume necessariamente l'attività intellettuale rivolta al diritto, e non solo al diritto ma ad ogni campo del sapere, la direzione verso la pura teoreticità e la direzione verso la utilizzabilità dei risultati teoretici per fini pratici» (cfr. N. BOBBIO, *Scienza e tecnica del diritto*, Torino, 1934, p. 13). Le parole efficacissime di Bruno Leoni (cfr., per le citazioni che seguiranno, B. LEONI, *Per una teoria dell'irrazionale nel diritto*, cit., pp. 50-51) riescono esemplari al fine di chiarificare definitivamente i contorni della questione: nel momento infatti in cui Leoni afferma di condividere il pensiero di Gustavo Radbruch – nato nel 1878 e morto nel 1949, Radbruch, di cui vedasi il testo *Rechtsphilosophie*, 4° ed., Stoccarda, 1950, adotta una concezione relativistica della scienza giuridica secondo cui non vi è alcuna possibilità di giungere ad individuare e definire il diritto “giusto” – nella parte di esso in cui è affermata la «giustapposizione di due sistemi di diritto: quello costituito dall'ordinamento giuridico attraverso il mutare dei regimi e quello escogitato dall'interprete, per soddisfare con coerenza le molteplici necessità dell'azione concreta», Leoni esplicita la problematica, particolarmente sentita, per l'appunto, proprio e anche da Salvatore Pugliatti, relativa ai rapporti tra la fissità propria delle concettualizzazioni della dogmatica giuridica e della teoria generale del diritto, e la «fluidità delle norme, la loro mutevole vicenda nell'ambito di un medesimo ordinamento, e l'impossibilità [...] di soddisfare le esigenze di coerenza implicite nel concetto di sistema».

⁷⁹ S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni rapporti giuridici anomali*, in “Archivio Giuridico Filippo Serafini”, vol. CXIII, 1935, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 5. Ma si veda anche S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, cit., p. 9, in cui l'Autore afferma che «la logica rimane sempre un mezzo di sistemazione razionale».

⁸⁰ Osserva Paolo Grossi che se per Pugliatti il carattere strumentale – e non esclusivo, si ripete – della logica consiste nel fatto che essa, «cemento insostituibile per la solidità dell'edificio sistematico», non è, tuttavia, «una geometria che condanni il civilista alla passiva registrazione di verità assiomatiche», a propria volta «la tecnica sistematoria non è una corazza coercitiva, ma la

dimostra di non appartenere alla categoria dei giusciviltisti che, gelosi della perfezione dei propri castelli concettuali di pura logica normativa, si trovano a proprio agio nell'astrattezza, completamente avulsa dalla realtà concreta, delle proprie costruzioni, ma si manifesta conscio del fatto che l'elaborazione concettuale e formale della scienza giuridica sia costretta, quotidianamente, a rapportarsi con la materia pulsante, e talvolta sanguinante, dei fatti dell'uomo e dei rapporti tra gli uomini.

Il fatto storico, nella sua concretezza, in altri termini, secondo Pugliatti non scompare *tout court*, seppellito dai cristalli logici del sistema giuridico-formale, dal momento che permane comunque, secondo un forte dualismo forma-contenuto, nell'analisi, nello studio e nella rappresentazione dell'ordine e dell'esperienza giuridica, il principio della necessaria «valorizzazione del momento fattuale, materiale [...] accanto al momento logico-formale»⁸¹.

Emblema di tale dualistica sensibilità metodologica, che accompagna il pensiero del giurista messinese sin dalle primissime righe della sua produzione letteraria di matrice giuridica⁸², e che si risolve, anche in tali momenti, in una valorizzazione della «dialettica fatto umano/fatto giuridico»⁸³ che, se è senz'altro «benefica perché carica di vitalità»⁸⁴, nello stesso momento «diventa un tarlo corrosivo giacché il suo dualismo sembra filosoficamente

strada maestra che permette di superare l'analisi esegetica di singole norme» (le citazioni sono tratte da P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., pp. 97-98).

⁸¹ P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 100.

⁸² In effetti, già nella prima nota a piè di pagina del proprio primo articolo Pugliatti, dopo aver rivendicato, nel corpo del testo, l'attrazione di ogni fatto umano entro la forma giuridica che ne consuma i tratti originari munendola della veste – formale – dell'acquisita qualificazione giuridica, osserva in maniera chiarissima e limpida, perfettamente conscio della rilevanza del dualismo tra contenuto e forma: «Avvertiamo [...] che il punto di vista a cui ci siamo attenuti nel presente lavoro è quello strettamente giuridico, e la ricerca procede con metodo analitico. Ché se ci fossimo messi a considerare l'oggetto della nostra indagine da un punto di vista filosofico, avremmo dovuto eliminare quella specie di dualismo, che taluno forse risconterà nella nostra trattazione, tra forma e contenuto, ordine giuridico ed ordine sociale, che si può mantenere solo quando si operi, come nel caos nostro, per via di analisi, e con intendimenti tecnico-scientifici e non filosofici. Poiché l'ordine giuridico è una cosa stessa coll'ordine sociale, e non qualcosa di staccato e di sovrapposto ad esso, e forma e contenuto sono fusi intimamente, poiché nascono insieme, e non hanno nessuna realtà l'una al di fuori dell'altro» (cfr. S. PUGLIATTI, *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, in "Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina", I, 1927, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 3).

⁸³ P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 601.

⁸⁴ *Ibidem*, pp. 600-601.

inaccettabile»⁸⁵, è l'ampia ed articolata monografia intitolata *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, risalente al 1935⁸⁶.

La peculiarità, e pertanto l'interesse, di tale testo, che ha costituito il parametro di riferimento per le elaborazioni scientifiche, anche relative ad altre materie, degli allievi di Pugliatti⁸⁷, e verso il quale espresse i propri apprezzamenti anche il Cammarata⁸⁸, risiede, infatti, nella “doppia” natura dell'impostazione sia metodologica che espositiva che ne accompagna lo sviluppo. Se in effetti, tale monografia, passando gradualmente dall'esame della teoria generale dell'adempimento delle obbligazioni all'esame più dettagliato delle finalità e delle modalità di realizzazione dell'esecuzione forzata, la quale non è che una peculiare forma di adempimento, per poi affrontare, seguendo sempre le linee contenutistiche portate dalla legislazione vigente, alcuni aspetti tipici e specifici dell'esecuzione forzata stessa⁸⁹, è, per un verso, un vero e proprio «modello di logica giuridica»⁹⁰, per altro verso

⁸⁵ *Ibidem*, p. 602.

⁸⁶ Si veda, per i riferimenti editoriali, S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935.

⁸⁷ La monografia in oggetto, si ricorda, costituisce l'opera di Pugliatti cui si rifa, espressamente ammettendolo, Angelo Falzea per la redazione del proprio lavoro relativo al soggetto giuridico. Si veda, al riguardo, A. FALZEA, *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Milano, 1939, p. 3.

⁸⁸ Angelo Ermanno Cammarata, in effetti, nel momento stesso in cui, in virtù del proprio noto formalismo giuridico, entra in una polemica più o meno scopertamente violenta con la logica giuridica cui fanno riferimento alcuni esponenti della scienza giuridica italiana a sé contemporanea, tra i quali spiccano i nomi di Brunetti, Antolisei e Carnelutti, non nasconde invece le proprie simpatie proprio per il volume *Esecuzione forzata e diritto sostanziale* di Pugliatti. Si veda, in proposito, A. E. CAMMARATA, *Limiti tra formalismo e dommatica nelle figure di qualificazione giuridica*, Catania, 1936, ora in ID., *Formalismo e sapere giuridico*, cit., pp. 414-416. Per un approfondimento critico sul rapporto speculativo ed epistemologico tra Cammarata e Pugliatti, si veda anche A. DE GENNARO, *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., pp. 51 ss.

⁸⁹ La descritta scansione espositiva operata da Pugliatti nel saggio in analisi emerge con estrema chiarezza, d'altro canto, nel momento in cui si affronti la lettura dell'indice sistematico dell'opera: in esso, ad una prima parte, intitolata *La realizzazione coattiva dei diritti e la teoria dell'adempimento*, di impostazione chiaramente teorico-generale e avente finalità introduttive e di contestualizzazione anche metodologica del prosieguo del lavoro, seguono una seconda parte, rubricata *Scopi, mezzi e modi dell'esecuzione forzata*, che è dedicata alla, per così dire, “teoria generale” della sola esecuzione forzata, e una terza parte, intitolata *Aspetti e momenti tipici dell'esecuzione forzata*, che, intrisa delle acquisizioni conoscitive di stampo metodologico esposte precedentemente, può dedicarsi con maggiore specificità e con maggior tecnicismo a tematiche, attinenti le singole possibili scansioni della fase esecutiva della realizzazione coattiva dei crediti non spontaneamente soddisfatti dal debitore inadempiente, quali la vendita forzata (capitolo I), la rivendita (capitolo II), l'assegnazione giudiziale (capitolo III) e il rilascio (capitolo IV). Cfr. P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., pp. V-IX.

⁹⁰ E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 568.

risulta interamente condotta «sul filo di una dialettica forte tra norma e fatto, tra elemento formale ed elemento sostanziale»⁹¹.

Da un lato, effettivamente, l'intera opera in analisi, dominata dalla consueta padronanza tecnica e normativa che sempre contraddistingue la produzione scientifica di Pugliatti, è disseminata di continui riferimenti all'imprescindibile ruolo svolto dalle norme di diritto positivo quale parametro di riferimento necessitato per la costruzione di un sistema concettuale idoneo a rappresentare in maniera astrattamente coerente le linee dell'esecuzione forzata. Lungo tale direttrice di metodo, focalizzando l'attenzione sul fatto di dover sempre far «cadere l'accento su quell'elemento formale che dà al concetto la qualificazione giuridica»⁹², Pugliatti, nel definire i caratteri del diritto subiettivo alla cui realizzazione è finalizzata l'esecuzione forzata, afferma che l'elemento che consente l'azionabilità in via esecutiva del creditore insoddisfatto, e senza il quale le pretese dello stesso neppure acquisiscono il carattere della giuridicità e, pertanto, della rilevanza giuridica, è il suo riconoscimento normativo, ossia «l'elemento formale, [...] l'impronta dell'ordinamento giuridico, il suggello in virtù del quale interesse e volontà in quanto riconosciuti e nel senso in cui sono riconosciuti, diventano, in sintesi, un potere giuridico»⁹³. È la norma, in altri termini, ciò che traduce l'interesse individuale in diritto proprio di un determinato soggetto, e dunque in potere

⁹¹ P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 100.

⁹² S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, cit., p. 54.

⁹³ *Ibidem*, p. 62. Poco oltre l'Autore incalza, e prosegue sostenendo, con specifico riferimento al concetto di potere giuridico, che «intanto si può parlare di un potere in quanto si faccia riferimento non già ad una materiale possibilità, ma ad una norma dalla quale il potere medesimo deriva: in questo senso si ha un *potere giuridico*, che è la stessa norma concretata con riferimento ad un dato soggetto» (*Ibidem*, p. 71). Il richiamo alla norma, quale scaturigine della qualificazione di un interesse concreto come potere giuridico, cui è sotteso l'intervenuto riconoscimento normativo dell'interesse stesso sottoforma di diritto, trova conferma, per Pugliatti, anche nel pensiero autorevole di Emilio Betti, del quale il giurista messinese condivide il rilievo critico secondo cui non è mai stato dato sufficiente rilievo, nel panorama giusciviltistico italiano, «al momento formale, cioè propriamente giuridico, per cui il diritto soggettivo è un potere» (*Ibidem*, p. 62). Si vedano, per un approfondimento e per una ulteriore chiarificazione, le parole di Betti stesso: «La norma di diritto privato non crea rapporti giuridici *ex nihilo*, ma solo riconosce come legittima, entro certi limiti da essa fissati, la volontà (attività) individuale diretta a soddisfare un particolare interesse privato. Mediante tale riconoscimento la norma, in quanto *disposizione* di effetti giuridici, crea qualcosa che prima non era. Crea cioè, obiettivamente, una garanzia o sicurezza dell'aspettativa, una tutela giuridica dell'interesse; subiettivamente, un potere giuridico di quella volontà (attività) individuale che è portatrice di essa aspettativa: potere del privato come tale, *uti singulus*» (cfr. E. BETTI, *Il concetto di obbligazione costruito dal punto di vista dell'azione*, in "Studi nelle Scienze giuridiche e sociali", V, 1919, p. 104).

giuridico⁹⁴, azionabile esecutivamente, da parte dello stesso, per il tramite dell'instaurazione del rapporto giuridico processuale esecutivo⁹⁵.

Dall'altro lato, la monografia che si sta analizzando è altrettanto disseminata di riferimenti, a propria volta puntuali e motivati, alla necessità di raccordare l'indicato formalismo – insito nella fisiologicità del richiamo all'addentellato normativo – con l'esigenza di prendere sempre in considerazione l'interesse sostanziale sottostante a qualsiasi intervenuta operazione di qualificazione giuridica.

Per quanto concerne il diritto subiettivo, Pugliatti ritiene infatti che il giurista, oltre a concentrarsi sul contenuto e sulla portata della norma positiva da cui esso trae origine, debba lucidamente – e criticamente – graduare la lente

⁹⁴ La rilevanza della norma, quale elemento in grado di tradurre un interesse di fatto in diritto subiettivo e, conseguentemente, in potere giuridico per il suo titolare, trova conferma, *a contrario*, alla luce delle conclusioni che Pugliatti trae in relazione alla figura del rappresentante convenzionale ove raffrontata, sotto l'angolazione dei poteri spettanti al rappresentante, alla figura del rappresentante legale. Osserva l'Autore, al riguardo, argomentando a partire dalla considerazione di quest'ultima: «di fronte a questi caratteri del potere, quali risultano dal suo necessario collegamento con una funzione propria, sulla base della attribuzione di un ufficio ad un determinato soggetto, se dobbiamo affermarne la esistenza in rapporto a quei rappresentanti legali titolari di un ufficio di diritto privato, dobbiamo escluderla necessariamente in rapporto al semplice rappresentante convenzionale, che non ha un ufficio proprio, ma solo la possibilità di vincolare altri con la propria attività, possibilità fondata sulla manifestazione di volontà del destinatario dell'interesse, e non sulla norma di legge». Il Nostro conclude tale ragionamento affermando dunque, risolutamente e coerentemente rispetto alle premesse poste, che «è solo la norma capace di dar vita a poteri del soggetto, e non la manifestazione di volontà del privato, che può essere capace di vincolare il patrimonio del soggetto medesimo», e che, pertanto, «l'agire in nome altrui del rappresentante convenzionale non è esercizio di un potere proprio, ma esercizio di un diritto altrui» (cfr., per le citazioni riportate, S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, cit., p. 83).

⁹⁵ Anche il rapporto giuridico, pertanto, promanando, formalmente, dalla norma che attribuisce al soggetto interessato – anzi, a tutti i soggetti i cui interessi siano sussumibili nell'alveo applicativo della norma di riferimento – il potere giuridico di esercitare un diritto riconosciuto come tale dall'ordinamento, rimane indirettamente legato, per la propria stessa configurabilità, alla disposizione di legge di partenza. Ricorre, in tale conclusione, l'eco evidente del pensiero di Finzi, il quale icasticamente afferma che «in un certo senso ogni diritto soggettivo è *formale*, perché solo in dati modi i rapporti riconosciuti e normalmente tutelati possono sussistere come giuridici» (E. FINZI, *Il possesso dei diritti*, Roma, 1915, p. 271). Il rapporto giuridico, dunque, tanto formalmente quanto il diritto subiettivo ed il potere giuridico, in una simile angolazione prospettica per Pugliatti si emancipa, al momento del proprio generarsi, dal fatto concreto: esso «è sempre uno schema tipico, astratto e non un fatto storico concreto, che debba considerarsi alla stregua di tutte le note accidentali e contingenti dalla quali è costituito: in astratto dunque l'elemento soggettivo del rapporto è costituito da *una qualsiasi persona*, e non da questo o quell'individuo determinato: “il diritto esiste per l'uomo, non per l'individuo”» (S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, cit., p. 118. La citazione riportata da Pugliatti nell'inciso è riferita a B. DUSI, *La successione nel possesso negli atti tra vivi*, in “Rivista italiana per le scienze giuridiche”, XVIII, 1894, p. 33). Si vedano, in riferimento alla non necessarietà, per l'esistenza di un rapporto giuridico, della presenza di un soggetto ben determinato, anche le osservazioni contenute in N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano*, cit., p. 291, secondo cui «l'individualità della persona costituisce un'accidentalità non la sostanza del diritto stesso».

della propria analisi in maniera tale da mantenere sempre nitidi i contorni dell'utilità concreta che i soggetti coinvolti nella questione controversa (nel caso dell'esecuzione si tratta di un inadempimento da sanzionare coattivamente) mirano a perseguire: il diritto, scrive il giurista siciliano, «tutela gli uomini e i loro beni, i quali, considerati dal punto di vista del soggetto, divengono interessi del soggetto medesimo. [...] Il diritto dunque protegge gl'interessi, mediante il riconoscimento della volontà che li persegue, e la volontà non astrattamente considerata, come facoltà del soggetto umano, sibbene come concreta energia che si muove verso l'attuazione di uno scopo determinato»⁹⁶. Poiché, dunque, l'immediato oggetto della protezione offerta dal diritto è l'interesse, e «tutto lo scopo del diritto consiste nella tutela dei beni e degli interessi»⁹⁷ determinati, concreti, vitali, degli uomini, allora il diritto subiettivo è, per Pugliatti, «la potestà di volere che ha l'uomo, riconosciuta e protetta dall'ordinamento giuridico, in quanto sia rivolta ad un bene o ad un interesse»⁹⁸ concreto.

Per quanto riguarda, inoltre, il rapporto giuridico processuale esecutivo, instaurato dal creditore insoddisfatto nei confronti del debitore esecutato inadempiente al fine di vedere conseguito, solo per altra via, l'interesse concreto posto alla base del suo diritto/potere giuridico, il raccordo forma-contenuto appare, nel pensiero di Pugliatti, ancora più nitido ed intenso: è vero, da una parte, sostiene il Nostro, che «il processo ha una sua indubitabile indipendenza»⁹⁹ formale, «come complesso di atti giuridici»¹⁰⁰, ma, dall'altra parte, è tuttavia altrettanto vero che esso «è per la sua destinazione legato al

⁹⁶ S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, cit., p. 59.

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ *Ibidem*, pp. 59-60. Pugliatti cita, nel testo sopra riportato, quanto affermato in J. JELLINEK, *System der subjektiven öffentlichen Rechten*, rist. 2° ed., Tübingen, 1919, pp. 43-45 *passim*. Appare opportuno segnalare anche che la rilevanza che il punto di vista marcatamente pratico assume, con specifico riferimento alla tematica dell'inadempimento o meno delle obbligazioni civili e delle correlative scelte sanzionatorie in caso di rottura dell'equilibrio obbligatorio o contrattuale, rispetto al momento normativo-formale, è esemplificata dal fatto che, secondo Pugliatti, «dal punto di vista pratico, da cui vanno considerate le obbligazioni in rapporto all'ordinamento giuridico, deve riconoscersi la possibilità della estinzione del rapporto e della cessazione del vincolo, con la realizzazione del diritto corrispondente, quando il soggetto attivo consegua» in ogni caso, e ciò può avvenire attraverso una pluralità di accadimenti, anche non giuridici, «l'utilità che il rapporto medesimo mirava a procurargli» (S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, cit., p. 11, con corsivo dell'Autore).

⁹⁹ *Ibidem*, p. 13.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

diritto sostanziale, ed ha, rispetto a questo, funzione strumentale»¹⁰¹. Se, cioè, il processo esecutivo senza dubbio si dirama, nella concreta dinamica giuridica, attraverso una pressoché piena e completa autonomia¹⁰², attraverso forme giuridiche ben definite e circoscritte e rigorosi termini da rispettare, ossia attraverso l'esercizio, in definitiva, di quei diritti di natura marcatamente processualistica che, proprio in quanto tali, acquisiscono rilevanza in pendenza di giudizio per poi svanire, una volta esercitati, al suo estinguersi, è necessario in ogni caso constatare, osserva Pugliatti, che al termine del processo, «quando [...] i diritti processuali si sono attuati, non si può dire che solo questi hanno avuto attuazione: i punti estremi sono sempre costituiti dal diritto subbiettivo e dalla sua realizzazione e in mezzo stanno gli atti e i diritti processuali, come serie che comincia subito dopo il diritto subbiettivo e si estingue subito prima della estinzione di esso»¹⁰³.

La “forma” e gli “schemi” processuali dell'esecuzione forzata, pertanto, vivono compressi tra gli estremi, ad essi esterni, appartenenti tutti alla sfera del diritto sostanziale, ossia, in una parola, alla sfera dell'interesse concreto ad esso sotteso: il processo si attiva, in un primo momento, in funzione strumentale rispetto alla realizzazione del diritto sostanziale ancora insoddisfatto¹⁰⁴, e, quando termina, di fatto attua, concretamente e storicamente, l'interesse creditorio sostanziale che aveva portato all'esperimento dell'azione esecutiva, così estinguendo l'obbligazione originaria e il correlativo rapporto giuridico originario¹⁰⁵. È corretto affermare,

¹⁰¹ *Ibidem*. Altrove (cfr. *Ibidem*, p. 3), Pugliatti scrive, altrettanto chiaramente: «se il processo si considera come unità, per quanto assai complessa, soprattutto in relazione alle sue finalità ultime e con riferimento al rapporto giuridico sostanziale a cui si riconnette il diritto di azione dal quale il meccanismo processuale è mosso, non si può fare a meno di notarne la funzione strumentale, sì che, prescindendo dai fini pubblicistici che mira immediatamente a conseguire, esso appare come il mezzo di attuazione del diritto sostanziale». Cfr., per un'ulteriore chiosa di approfondimento, F. CARNELUTTI, *Diritto e processo nella teoria delle obbligazioni*, in ID., *Studi di diritto processuale*, II, Padova, 1928, p. 200: «Il processo non potrebbe avere ragione di essere senza il diritto [sostanziale], e il diritto non avrebbe forza di essere senza il processo».

¹⁰² Si veda, al riguardo, specificamente S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, cit., p. 135.

¹⁰³ *Ibidem*, 13.

¹⁰⁴ Cfr. *Ibidem*, p. 135: «Il procedimento esecutivo si muove per la realizzazione del diritto del creditore».

¹⁰⁵ L'estinzione dell'obbligazione originariamente inadempita a seguito del conseguimento, da parte del creditore, attraverso l'esecuzione forzata, di quanto dovutogli dal debitore esecutato, riposa, afferma Pugliatti, nella semplice considerazione logica secondo la quale, in effetti, «il titolare del diritto non può altro pretendere quando abbia ottenuto esecutivamente la soddisfazione delle sue pretese» (S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, cit., p. 12).

quindi, secondo Pugliatti, che «lo scopo mediato dell'esecuzione si collega al rapporto sostanziale»¹⁰⁶, e che dunque «a mezzo dell'esecuzione, volontaria o forzata, si attua sempre il diritto subbiiettivo sostanziale»¹⁰⁷.

La monografia in esame, in sintesi, per il proprio incedere – in una materia particolarmente tecnica e suscettibile, anche in virtù della propria strettissima correlazione con le vicende formali del processo esecutivo, di essere travolta, nel momento della propria analisi, dalle spire del più rigoroso formalismo normativista – seguendo le descritte linee di un evidente dualismo tra forma giuridica e contenuto sostanziale di tale forma, e, anzi, valorizzando fortemente, rispetto al momento formale della qualificazione giuridica, il momento sostanziale dell'esperienza giuridica, il quale è posto infatti sia a monte che a valle dell'*iter* processuale dell'esecuzione forzata, ed è posto, d'altro canto, anche a fondamento primo delle ragioni che inducono i soggetti ad azionare proprio le vie esecutive, assurge a perfetto manifesto dei convincimenti metodologici peculiari e personalissimi di Pugliatti: questi, verso la metà degli anni Trenta, è già, sebbene in maniera ancora incompiuta e, per così dire, “annebbiata” dagli ancora troppo forti entusiasmi e contagi positivisticici e dogmatici della scienza giuridica che gli è contemporanea, assertore del principio secondo cui «il fenomeno giuridico è un fatto storico-sociale giuridicamente qualificato: il nucleo (elemento sostanziale) sta nel fatto, l'elemento qualificativo (elemento formale) promana dalla norma»¹⁰⁸, e secondo cui, più specificamente, «anche da un punto di vista strettamente scientifico, non filosofico, se può esser concesso analizzare separatamente contenuto e forma, non si può certo prescindere, per la comprensione piena del fenomeno, dal considerarne gli elementi costitutivi nella loro sintesi»¹⁰⁹.

Ed è proprio la necessità della considerazione unitaria, sintetica, dell'elemento formale e dell'elemento sostanziale, soprattutto storico, del diritto e della giuridicità, ad essere il – temporaneo – approdo speculativo e scientifico, sul quale Pugliatti, il Pugliatti costruttore di perfetti sistemi giuridici e di perfetti meccanismi giuridici logico-concettuali, non si adagia, ma che, anzi, costituisce immediatamente, per il giurista messinese, rinnovato

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 135.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 13.

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 64.

¹⁰⁹ *Ibidem*.

motivo di inquietudine, ma anche di slancio verso un ulteriore, graduale ripensamento e perfezionamento del proprio itinerario metodologico perennemente *in fieri*, e verso lo sviluppo, nella seconda parte della sua carriera e della sua produzione letterario-giuridica, di una concezione scientifica del diritto maggiormente sensibile, come si vedrà, alla considerazione, per la comprensione complessiva dell'esperienza giuridica, delle venature sostanziali e realisticamente storiche in essa fisiologicamente sempre presenti.

2. LA MATURITÀ E LA GRADUALE APERTURA ALLA “STORIA”

Le sollecitazioni metodologiche indicate in chiusura del paragrafo precedente, nell'assurgere, di per sé sole, a veri e propri elementi speculativi in grado di minare le solide fondamenta teoriche su cui il Pugliatti degli Anni Venti e Trenta incardina le radici del proprio *modus operandi* nell'ambito della cultura giuridica del suo tempo, in grado, cioè, di aprire la cornice mentale del giurista messinese a confini “altri”, maggiormente intrisi di empirismo e storia concreta, rispetto a quelli, rassicuranti ma limitati, del formalismo dogmatico di matrice positivista che ancora ne domina i tratti prevalenti, trovano, negli Anni Quaranta, terreno fertile su cui svilupparsi – così da incrementare le inquietudini e la ricerca di una chiarificazione metodologica del Nostro – in una pluralità di circostanze, sia storiche che culturali, che non possono non coinvolgerne, lasciandovi un solco indelebile, l'itinerario scientifico.

Innanzitutto, dal punto di vista storico e normativo, emerge prepotentemente, nella cornice degli anni di riferimento, costituita dagli eventi antecedenti il secondo conflitto mondiale, dai fatti cruenti e tragici della seconda guerra mondiale, e dal riassetto normativo-civilistico e costituzionale italiano¹¹⁰, oltre all'incontro con la nuova, *in fieri*, dimensione corporativa della società¹¹¹, soprattutto l'incontro di Pugliatti con il tema, sempre centrale

¹¹⁰ Per l'analisi specifica dei quali si rimanda alla trattazione e all'esposizione effettuata nel primo capitolo del presente elaborato.

¹¹¹ Anche in ordine al corporativismo, e alla sua generale incidenza sul pensiero e sull'opera di Pugliatti, si rinvia al primo capitolo del presente lavoro.

nella ricerca pugliattiana, della proprietà¹¹². Da più parti è stato autorevolmente affermato, al riguardo, e a ragione, che la produzione di Pugliatti dedicata al tema del diritto di proprietà è stata, ed è tuttora, un fondamentale parametro di riferimento per qualsiasi studio in materia¹¹³. Rinviando al prosieguo della presente esposizione per i dettagli dei singoli contributi dell'Autore, ci si limita a segnalare, in questo breve inquadramento del contesto dei fattori che hanno influenzato, più o meno latamente, la “deriva” storicista ed empirista di Pugliatti, che in effetti il giurista di Messina, scagliandosi contro il paradigma consolidato, di tradizione secolare e romanistica¹¹⁴, individuante nella

¹¹² Si precisa, a titolo di chiarificazione, che la puntuale esposizione dei principali contributi di Pugliatti in tema di diritto di proprietà sarà effettuata nel terzo capitolo del presente lavoro, dedicato, per l'appunto, all'analisi delle opere dell'Autore relative a materie specifiche maggiormente ancorate al dato positivo di riferimento. In tale sede, invece, ci si limita a compiere, o, meglio, ad accennare, la disamina inerente i risvolti di ordine schiettamente metodologico che gli studi sulla proprietà, e delle modificazioni intervenute nei suoi tratti, hanno ingenerato nei convincimenti teorici di Pugliatti, con particolare riferimento alla questione problematica dell'apparentemente irriducibile dualismo, di cui si è detto, tra la forma giuridica costruita concettualmente, per il tramite della logica, dalla scienza giuridica, e la storicità magmatica dei fatti concreti dai quali la sistematizzazione dogmatica sembrerebbe essere destinata, per conservare la propria perfetta purezza logica, a distaccarsi, dimenticando così, paradossalmente, quelle sono la propria origine e la propria finalità ultima, ossia la gestione, attraverso la qualificazione giuridica e il sistema, di problematiche giuridiche che sono innanzitutto, sempre, inevitabilmente, concrete.

¹¹³ Antonio Gambaro sostiene, infatti, che «la riflessione pugliattiana» sulla proprietà «si è dimostrata la pietra d'angolo su cui si sono poggiate elaborazioni dottrinali successive» (cfr. A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 633). Ma si veda anche quanto afferma Pietro Rescigno, il quale, nel momento in cui sostiene che «il pensiero [di Pugliatti] ha influito fortemente sulla vasta e importante letteratura italiana in argomento», osserva anche che la riflessione sulla proprietà del giurista siciliano, nel costituire «uno dei più alti contributi alla dottrina della proprietà e più in generale alla [...] scienza civilistica», ha, di fatto, inaugurato la proprietà moderna (cfr. P. RESCIGNO, *La proprietà*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 575).

¹¹⁴ Per un inquadramento storico dell'evoluzione del concetto di proprietà privata sino all'odierna sua strutturazione teorica, non si può non rinviare ai lavori, intelligenti ed esaustivi, sapientemente realizzati da Paolo Grossi nell'arco di anni di faticose e dettagliate ricerche. Il Grossi, infatti, ha posto ad oggetto di studio la proprietà privata, come problema attorno al quale poter costruire una complessa rete di trame culturali, epistemologiche e culturali, in un serie di contributi di ampio respiro tra cui si ricordano, per ciò che concerne in maniera particolare le origini della concezione moderna e contemporanea del diritto di proprietà, i seguenti titoli: P. GROSSI, *Tradizioni e modelli nella sistemazione postunitaria della proprietà*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, V/VI, 1976/77; ID., *Un altro modo di possedere: l'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria*, Milano, 1977; ID., *L'inaugurazione della proprietà moderna*, Napoli, 1980. Di particolare interesse risulta la seconda delle opere indicate: in essa l'Autore, nell'evidenziare l'insorgere, nel secondo Ottocento, di correnti dottrinali scaturenti da visioni più complesse, rispetto al passato, del fenomeno giuridico proprietario, tese a problematizzare gli schemi tradizionali della scienza giuridica occidentale di matrice romanistica, e a voler superare quella concezione tradizionale che si limitava ad assimilare nell'unico schema della proprietà privata individuale ogni manifestazione storica di questo istituto, delinea i contorni di una – innovativa – ricezione, da parte della scienza giuridica degli ultimi decenni, di una nuova mentalità, aperta a dialogare e raccogliere le sollecitazioni della storia economica, della

proprietà un archetipo della più assoluta ed indiscutibile libertà e intangibilità individuale, in virtù del quale la signoria – tassativamente inscindibile – di un soggetto – di uno e un solo soggetto – su di una cosa, in una sorta di «unica, eterna, unità di tempo»¹¹⁵, assurgeva proprio a primaria manifestazione della libertà individuale, in quanto tale «quasi interamente insuscettibile di essere incisa da fattori esterni, sottratta al moto convulso della storicità, sottratta cioè alla usura del tempo che accumula ed erode, deforma, estingue»¹¹⁶, traccia le linee per una qualificazione del tutto nuova, e ad oggi attualissima, del fenomeno proprietario: quest'ultimo, relativizzato in virtù della rilevanza che viene attribuita, per la sua configurazione, alla legge – base di ogni diritto – e alla natura della *res*, quale elemento di valutazione della prevalenza da assegnare all'interesse pubblico o all'interesse privato da riconnettersi al suo utilizzo, ne esce, per opera di Pugliatti, polverizzato, infranto, nella sua storica e granitica indissolubilità concettuale unitaria, in mille rivoli, in mille differenti proprietà, i cui tratti variano a seconda sia dell'oggetto specifico dell'apprensione sia della valutazione legislativa delle esigenze – anche confliggenti – coinvolte nel possesso e nell'impiego della cosa. Non si ha più, così, una proprietà al singolare, bensì, come indica il titolo del più significativo saggio di Pugliatti in materia, si hanno più proprietà, al plurale¹¹⁷. E un simile approdo, si noti, viene conseguito dal giurista messinese attraverso una continua immersione nella massa apparentemente inestricabile della legislazione speciale in materia terriera e agraria, e attraverso un viaggio, pulsante, nel fluire storico degli eventi sociali e politici che ad essa fanno da

comparazione, dell'etnografia, e a ripudiare, gettandosi nell'oceano concreto delle legislazioni speciali e anche dei modi collettivi di appropriazione della terra, tanto il principio – astratto – dell'intangibilità assoluta, quanto quello – altrettanto astratto – dell'individualità assoluta, della proprietà.

¹¹⁵ A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 638.

¹¹⁶ P. GROSSI, *L'inaugurazione della proprietà moderna*, cit., p. 50. Osserva Grossi, in relazione a i paradigmi tradizionali della proprietà, nel tracciare un quadro critico del pensiero, coevo a Pugliatti, di Franz Wieacker: «il principio astratto di proprietà – quello di Windscheid tanto per capirci – così contenutistico, così onnivale, che aveva un significato solo come presidio e strumento del soggetto e della sua libertà e che di questa libertà diventava una dimensione insostituibile, questo principio è, dopo il '19, in Germania ma anche in Italia, quasi come un idolo infranto, infranto perché non serve più e perché non è più ricevuto dal nuovo costume giuridico antiindividualistico» (P. GROSSI, *Un grande giurista del nostro tempo – Franz Wieacker (1908-1994)*, in "Rivista di Diritto Civile", 1995, I, p. 487.

¹¹⁷ Cfr. S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 144-309.

cornice: quella studiata e sistematizzata da Pugliatti non è, dunque, una proprietà intrisa di «filosofeggiamenti»¹¹⁸, ma una proprietà profondamente «immersa nell'economia di un territorio, esaminata quale strumento della produzione o sorpresa nei sempre maggiori condizionamenti cui la sottoponevano rilevanti leggi speciali»¹¹⁹.

Per tale via, pertanto, non si può non concordare con chi afferma che lo studio, condotto in tale maniera, e pervenuto a tali risultati, del nuovo diritto di proprietà, fu per Pugliatti «un bagno di fattualità e un lavacro da eccessivi spasimi sistematorii, posto che si trattava di materia incandescente e riottosa a farsi incasellare nelle categorie di Caio»¹²⁰, e che, da un simile bagno di concretezza, derivò per l'Autore «un decisivo corroboramento delle sue inclinazioni storicistiche»¹²¹.

In secondo luogo, il rifluire del pensiero pugliattiano degli anni Quaranta verso approdi maggiormente gravidi di empirismo e storicismo è riconducibile, dal punto di vista teorico, tanto alla generale evoluzione in senso realistico, finalizzata al recupero della dimensione della giuridicità e, così, dello stesso senso dell'esistenza *tout court* della scienza giuridica, propria dell'idealismo giuridico italiano di cui si sono già esposte le linee nelle pagine che precedono¹²², evoluzione alla quale Pugliatti partecipa e di cui coglie profondamente il respiro innovatore, quanto, più puntualmente, all'incontro culturale di Pugliatti con filosofi, giuristi, cultori di discipline anche extragiuridiche, i quali, in virtù del proprio pensiero, contribuiscono ad ingenerare sempre più, nel giurista messinese, il convincimento che sia necessario, per cogliere l'esperienza giuridica nella sua totalità, consolidare storicamente «l'immagine di un ordinamento giuridico complesso che un insieme di imperativi formali non è in grado di esaurire»¹²³.

Pugliatti, infatti, in tali anni entra in contatto, attraverso la lettura, ovvero attraverso la diretta partecipazione a dibattiti e scontri giuridico-culturali allora di moda, con personalità come Guido Calogero, Giuseppe Capograssi, Santi

¹¹⁸ P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 103.

¹¹⁹ *Ibidem*.

¹²⁰ P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 608.

¹²¹ *Ibidem*.

¹²² Si veda il paragrafo 3.2. del primo capitolo del presente lavoro, al quale si rinvia.

¹²³ P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 605.

Romano, i quali, per vie ovviamente differenti, contribuiscono ad acuire la sua già attenta sensibilità all'aspetto extranormativo ed extraformale dell'esperienza giuridica.

Affermazioni, in effetti, come quelle del Calogero¹²⁴, tra l'altro contraddittore di Pugliatti nel corso della polemica sui concetti giuridici di cui si dirà nelle pagine seguenti¹²⁵, secondo cui la vera logica non è «un insieme di sistemi, schemi eccessivamente sottili, canoni mentali, tutti elementi che vanno a costituire l'altra logica, quella che si manifesta nei sillogismi»¹²⁶, ma è quella per cui si riesce a liberare la via all'autentica ricerca, vera e propria «volontà morale di chiarezza, spirito del probo riflettere e della vigilante attenzione»¹²⁷, e secondo cui, per tale via, l'attività del giurista è sostanzialmente assimilabile a quella dello storico, in quanto anche il giurista, come lo storico, deve «procedere da un fatto, che egualmente [...] si presenta all'esperienza, alla ricostruzione mentale di certi pensieri, di certe volontà, di certe intenzioni, di certe azioni, in una parola di certi eventi di vita e di coscienza umana, che in

¹²⁴ Guido Calogero (1904-1986), autore di opere come *La metodologia del naturalismo giuridico* (1938) e *La logica del giudice e il suo controllo in Cassazione* (1937), ora entrambe raccolte in G. CALOGERO, *Saggi di etica e di teoria del diritto*, Bari, 1947, di origini filosofiche ed impostazione fondamentalmente idealista, si caratterizza per avere sviluppato una concezione "storicistica" di scienza giuridica, e una correlativa valutazione sulla scientificità della giurisprudenza, che, a differenza di quanto sostenuto dal Cammarata e dal Cesarini Sforza, i quali avevano cercato entrambi di demolire la natura solo "convenzionale" della conoscenza scientifica, ricercando la "purezza" della conoscenza attraverso una superiore forma di giurisprudenza che andasse oltre le elaborazioni concettuali della dogmatica, definisce la giurisprudenza come "scienza storica", e ciò «sulla base del fortissimo legame [...] tra l'oggetto della conoscenza, la storia, e il metodo di comprensione della stessa, quello individualizzante delle "scienze spirituali"» (F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 94). In sostanza per Calogero, convinto sostenitore dell'impiego di un metodo di indagine tipicamente storico in ambito giuridico, il cosiddetto naturalismo giuridico, che applica all'oggetto di analisi consistente nell'esperienza giuridica il metodo delle scienze sperimentali, non è da condividere, in quanto il giurista e lo scienziato sperimentale, a suo dire, non maneggiano, e non possono maneggiare, che materiale di studio differente, così che «non solo non è lecito parificare alla ricerca naturalistico-sperimentale, e subordinare al suo canone, una ricerca essenzialmente storica, qual è quella che compie il giurista; ma neppure si può contrapporre, in base allo schema dell'antitesi della teoria alla pratica, la sua attività scientifica a quella giurisprudenziale del giudice, o dello stesso giusperito di parte» (G. CALOGERO, *La metodologia del naturalismo giuridico*, in "Archivio Studi corporativi", (1938), ora in ID., *Saggi di etica e di teoria del diritto*, cit., pp. 168-169).

¹²⁵ Cfr., al riguardo, il seguente saggio: G. CALOGERO, *La natura dei concetti giuridici*, pubblicato in "Rivista di diritto commerciale", XLIII, 1945, pp. 112-129, con il titolo *La polemica sui concetti giuridici*, successivamente in ID., *Saggi di etica e di teoria del diritto*, cit., pp. 181-209, e ora in N. IRTI, (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., pp. 71-99.

¹²⁶ F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 95.

¹²⁷ G. CALOGERO, *La natura dei concetti giuridici*, in "Rivista di diritto commerciale", XLIII, 1945, pp. 112-129, ora in N. IRTI, (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 96.

tal modo accertiamo come storicamente accaduti»¹²⁸, sono affermazioni latrici di principi appartenenti senza dubbio al retroterra giusculturale che deve essere tenuto in considerazione al fine della comprensione delle ragioni dell'evoluzione in senso più marcatamente empirico e relativistico del pensiero di Salvatore Pugliatti.

Allo stesso modo, non si può non fare brevemente riferimento, per la comprensione dell'evoluzione del pensiero di Pugliatti, alla rilevanza che, negli anni della seconda fase della carriera scientifica del giurista siciliano, assumono la figura e l'opera di Giuseppe Capograssi¹²⁹. La visione amplissima

¹²⁸ G. CALOGERO, *La metodologia del naturalismo giuridico*, in "Archivio Studi corporativi", (1938), ora in ID., *Saggi di etica e di teoria del diritto*, cit., p. 165.

¹²⁹ Dell'ampia produzione letteraria di Capograssi (1889-1956) si vedano, per ciò che maggiormente concerne il presente lavoro, le seguenti opere: G. CAPOGRASSI, *Il problema della scienza del diritto*, Roma, 1937, 2° ed., Milano, 1962; ID., *Leggendo la Metodologia di Carnelutti* (1940); ID., *L'ultimo libro di Santi Romano*, in "Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico", I, 1951, pp. 46-75; ID., *Impressioni su Kelsen tradotto*, in "Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico", IV, 1952, pp. 767-810; ID., *Il problema di Vittorio Emanuele Orlando*, in "Rivista Italiana per le scienze giuridiche", VI, 1952-1953, pp. 14-35; tutte ora contenute in ID., *Opere*, Milano, 1959, rispettivamente vol. IV, pp. 293-320; vol. V., pp. 221-254, pp. 311-356, pp. 357-384. Per uno studio critico su Capograssi si rinvia invece a: G. MARCHELLO, *La formazione ideale della scienza del diritto nell'analisi di G. Capograssi*, in "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", XVIII, 1938, pp. 446-467; C. VASALE, *Società e Stato nel pensiero di Giuseppe Capograssi*, Roma, 1972; G. ZACCARIA, *Esperienza giuridica, dialettica e storia in Giuseppe Capograssi: contributo allo studio del rapporto tra Capograssi e l'idealismo*, Padova, 1976; ID., *Il problema dell'interpretazione giuridica in Giuseppe Capograssi*, in F. MERCADANTE (a cura di), *Due Congressi su Giuseppe Capograssi. L'individuo, lo stato, la storia. G. Capograssi nella storia religiosa e letteraria del Novecento*, Milano, 1990; V. FROSINI, *Saggi su Kelsen e Capograssi: due interpretazioni del diritto*, Milano, 1988; E. OPOCHER, *Giuseppe Capograssi: filosofo del nostro tempo*, Milano, 1991; ID., *La filosofia del diritto di Giuseppe Capograssi*, Napoli, 1991. L'economia del presente lavoro consente solamente di segnalare che Capograssi è diffusamente e concordemente considerato uno dei massimi esponenti della filosofia, e, nello specifico, della filosofia del diritto italiana del ventesimo secolo. Al riguardo, ci si limita a ricordare che, delineando i contorni di una "filosofia della riflessione" – da intendersi come filosofia dell'azione e della volontà umane – «che sembra rappresentare il più completo tentativo di elaborare una filosofia del diritto muovendo da presupposti esistenzialistici di tipo positivo» (cfr. E. OPOCHER, *Lezioni di filosofia del diritto*, cit., p. 231), Capograssi ritiene che il diritto considerato in sé e per sé, e cioè indipendentemente dall'esperienza etica degli uomini e dalla vita della coscienza, non possa neppure essere oggetto di riflessione alcuna, e giunge ad operare una ricostruzione del mondo del diritto che vede nell'esperienza giuridica, in cui l'azione e la volontà del soggetto tendono ad oggettivizzarsi nella giustizia, una dimensione eminentemente individuale in cui la società civile svolge il compito etico di sollecitare gli uomini alla moralità e a scoprire l'assoluto nell'interiorità delle coscienze. A sua volta, la successiva dimensione processuale dell'esperienza giuridica così configurata, vera e propria dimensione fondamentale del diritto nel momento del suo "farsi" concreto, caratterizzata dall'assoluta ineliminabilità del momento interpretativo – attraverso cui le norme devono essere ricondotte alla propria vera essenza spirituale e razionale –, è per Capograssi la dimensione in cui, attraverso la composizione delle controversie, la Verità razionale emerge dalle pieghe dei conflitti consentendo che il diritto viva e diffonda i propri valori etici e di giustizia nella vita dell'uomo. Le parole dell'Autore (cfr. G. CAPOGRASSI, *Il problema della scienza del diritto*, cit., *passim*) sono, al riguardo, chiarissime, e meritano, anche alla luce del vasto seguito che il pensiero in esse espresso ha avuto in parte della dottrina giuridica italiana, di essere citate: «Non sembra esagerata la veduta di coloro che ritengono che solo nel processo il diritto sia

del diritto elaborata dal filosofo abruzzese, la cui speculazione ha avuto notevole influenza e capacità suggestiva nei confronti sia dei filosofi del diritto che dei giuristi italiani¹³⁰, ivi compreso, per l'appunto, Pugliatti, è una concezione in cui il diritto è inteso non come mera norma positiva, ma anche come attività concreta, ossia come esperienza vissuta, come «esperienza giuridica»¹³¹ che in sostanza è l'intera esperienza umana, dal momento che «l'esperienza giuridica si allarga sino a comprendere tutta l'esperienza concreta»¹³²: essa implica dunque che la comprensione del fenomeno giuridico debba inevitabilmente rapportarsi con la storia e con i fatti in cui sono gettati, e in cui propriamente consistono, gli eventi dell'esperienza concreta e umana stessa, ed implica, conseguentemente, anche la necessità, per i giuristi, di acquisire la consapevolezza critica del fatto che la metodologia della dogmatica giuridica di fondazione positivistico-formalistica, pur non potendo essere incondizionatamente abbandonata, non può astrarsi mai *tout court* dal fatto storico, né, d'altro canto, è in grado di assorbire, con le qualificazioni giuridiche che pone in essere attraverso la propria pur stringente e rigorosa edificazione sistematica veicolata alla purezza dalla logica, la dimensione complessiva della giuridicità. La scienza giuridica, in altri termini, si vede costretta, dal punto di vista sia filosofico che pratico, a saldare le proprie costruzioni concettuali e convenzionali con il divenire della storia, alla quale è sempre, e sempre sarà, per Capograssi, indissolubilmente legata¹³³.

diritto, perché solo nel processo esso diventa comando e volontà effettiva. [...] Nel segreto della controversia è dunque implicita la intuizione che la verità deve vincere e deve regolare la vita, e che la verità consacra, per così dire, la “pretesa”. Nella frase “aver ragione” è proprio implicito questo profondo principio, che la ragione deve regolare la vita e che perciò nel conflitto deve vincere la pretesa che ha la ragione per sé».

¹³⁰ Guido Fassò ritiene che una delle ragioni con le quali è possibile spiegare il motivo per cui Capograssi «esercitò, forse con la sua personalità più ancora che con la sua dottrina, una forte suggestione sui giuristi italiani», sia da rinvenire nel fatto che egli «assunse verso la scienza giuridica, di contro al metodo della “superbia” degli idealisti, un atteggiamento di modestia e di umiltà che non solo gli valse le simpatie dei giuristi (lusingati, in fondo, da quella che sembrava una resa della filosofia alla loro scienza), ma, cosa assai più importante, gli permise di penetrare i motivi profondi, e quindi in sostanza *filosofici*, dell'operare dei giuristi: rivelando a costoro che la tanto aborrita filosofia erano essi stessi a praticarla senza accorgersene» (cfr., per le citazioni, G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 324).

¹³¹ G. CAPOGRASSI, *Il problema della scienza giuridica*, cit., ed. 1962, p. 8.

¹³² *Ibidem*.

¹³³ Le parole di Capograssi, in relazione alla configurazione dei caratteri della scienza giuridica parametrati al suo oggetto, ossia, anche, alla mutevolezza della storia in divenire, sono chiarissime: «comunque si voglia prendere per modello l'inimitabile pandettistica, l'inimitabile scienza del diritto privato si trova di fronte ad un modello che non riesce a fermare da nessuna parte, ad un oggetto [...] che si trova allo “stato liquido”. Di fronte a quest'acqua, che è in perpetuo moto di

Allo stesso modo ancora, in un simile panorama giusculturale che via via si permea, attraverso la stratificazione degli interventi di diversi Autori, di vibrante storicismo empiristico, non si può non contestualizzare la produzione pugliattiana degli anni Quaranta senza prendere in considerazione anche l'influenza suscitata nella cultura giuridica italiana dall'istituzionalismo di Santi Romano¹³⁴, il quale, nel 1917¹³⁵, proprio nel momento in cui Hans Kelsen stava compiendo il più vigoroso sforzo di fondazione logica e di costruzione sistematica del formalismo giuridico, si manifesta invece come la più «coraggiosa fra le teorie del diritto antinormativistiche»¹³⁶. La teoria romaniana, che muove dalla presa d'atto dell'inadeguatezza della definizione di ordinamento giuridico come insieme di norme elaborata dai formalisti, e che rivendica pertanto, in relazione ad essa, il ruolo meramente «strumentale, ancillare e non costitutivo, germinale, dell'insieme degli imperativi del sovrano»¹³⁷, opera una vera e propria riscoperta della complessità dell'universo giuridico, e giunge dunque a ritenere che, se il diritto non può ridursi alla norma, l'ordine sociale e giuridico nella sua totalità, che pure delle norme fa impiego ma che esse avanza e supera, «prima di essere norma, prima di concernere un semplice rapporto o una serie di rapporti sociali, è organizzazione, struttura, posizione della stessa società in cui si svolge e che

corrente, come trovare il punto fermo, anzi i punti fermi, che dovrebbero essere le posizioni giuridiche, i principi, gli istituti, le norme e insomma il diritto?» (G. CAPOGRASSI, *Il problema di Vittorio Emanuele Orlando*, cit., p. 363). Di fronte ad un simile proteiforme contesto, Capograssi afferma dunque che la scienza giuridica «vede in ogni dato che elabora la profonda *unità* di tutta l'esperienza, che nasce dal segreto principio che la costituisce nella sua specifica e umana originalità: anch'essa ricerca le fibre dell'esperienza, gli originari insostituibili aspetti e le insostituibili posizioni che sono le vere leggi a cui ogni esperienza giuridica deve obbedire» (G. CAPOGRASSI, *Leggendo la Metodologia di Carnelutti*, cit., p. 304). E ancora: «la realtà che essa [la scienza giuridica] si trova di fronte e che segue in tutte le sue posizioni è una realtà infinitamente mutevole nelle sue posizioni», ed è «tale mutamento che la scienza deve seguire», così che essa «coglie, si può dire, al suo puntuale realizzarsi, al suo apparire nella storia concreta dell'azione il diritto e lo ferma nei suoi concetti e lo garantisce anche di fronte a se stesso, dal suo troppo rapido e fugace apparire, nel continuo scorrere del flusso dell'azione» (G. CAPOGRASSI, *Il problema della scienza giuridica*, cit., p. 182).

¹³⁴ Per uno studio critico del pensiero di Santi Romano (1857-1947) in relazione all'angolazione prospettica e metodologica qui esaminata, si rinvia ai seguenti contributi: G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., pp. 285-288; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., pp. 109-117; F. GENTILE, *Ordinamento giuridico tra virtualità e realtà*, Padova, 2005, pp. 16-27.

¹³⁵ Il riferimento è, ovviamente, al seguente notissimo saggio: S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Firenze, 1917-1918, riedito con modifiche per i tipi della casa editrice Sansoni nel 1946.

¹³⁶ G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 285.

¹³⁷ F. GENTILE, *Ordinamento giuridico tra virtualità e realtà*, cit., p. 21.

esso costituisce come unità, come ente per sé stante»¹³⁸: il diritto, in altri termini, prima di essere norma, è anche organizzazione, forza, autorità, potere: in altri termini ancora, è “istituzione”¹³⁹. Indipendentemente dalle critiche che a vario titolo, più o meno correttamente, sono state mosse a tale rappresentazione totalizzante dell’esperienza giuridica, sia con riferimento ai suoi elementi costitutivi sia con riferimento alla sua modalità concreta di estrinsecazione nel mondo¹⁴⁰, appare opportuno sottolineare il fatto che essa possiede in ogni caso l’indubbio merito di avere scosso il dogma della statualità del diritto, «caposaldo del positivismo giuridico ottocentesco derivato storicamente dal carattere accentratore dello Stato moderno e in particolare napoleonico»¹⁴¹, e di aver contribuito, come del resto Capograssi, ad un allargamento del campo dell’esperienza giuridica, aprendo la via ad una visione del diritto non più esclusivamente normativa, ma incentrante uno dei propri caratteri fondanti anche sull’attività umana, e, pertanto, anche sulla storicità della vita. «L’osservatorio romaniano»¹⁴², osserva infatti il Grossi, «è un paesaggio storico, cioè di forze presenti ed attive in un momento determinato, che moltiplicano le entità operanti e tolgono la corona di testa al

¹³⁸ S. ROMANO, *L’ordinamento giuridico*, cit., ed. 1946, p. 22.

¹³⁹ Santi Romano, nella stesura del testo in analisi, è molto attento nello specificare ulteriormente, in maniera via via più precisa, secondo i propri intendimenti, i caratteri definitivi e qualificanti il concetto di istituzione. Essa, pertanto, viene dall’Autore intesa come ente o corpo sociale dotato di «un’esistenza obiettiva e concreta, e, per quanto immateriale, di un’individualità esteriore e visibile»; ovvero come «manifestazione della natura sociale e non puramente individuale dell’uomo»; oppure, ancora, come «unità ferma e permanente, che cioè non perde la sua identità, almeno sempre e necessariamente, per mutarsi dei suoi singoli elementi, delle persone che ne fanno parte, del suo patrimonio, dei suoi mezzi, dei suoi interessi, dei suoi destinatari, delle sue norme e così via»; oppure, infine, come «ordinamento giuridico, una sfera a sé, più o meno completa, di diritto obbiettivo». Le citazioni romaniane sono state estrapolate da F. GENTILE, *Ordinamento giuridico tra virtualità e realtà*, cit., p. 17.

¹⁴⁰ In effetti, si ricorda che l’istituzionalismo romaniano è stato accusato, nonostante l’ampiezza delle definizioni di istituzione riportate alla nota precedente, di non essere riuscito a mantenersi sufficientemente preciso nell’indicare il corretto legame tra l’istituzione e la sfera della giuridicità: affermare, infatti, come Santi Romano sostiene, che il diritto coincida con l’istituzione, e nello stesso tempo ritenere che l’istituzione debba essere concretamente operante nel mondo giuridico, revoca in dubbio il principio della descritta coincidenza tra diritto ed istituzione. Per una critica ancora più radicale del pensiero romaniano, la quale, a partire dalla definizione di istituzione come “potere dell’io sociale”, e a partire dalla contemporanea dichiarazione di coincidenza, operata dal Romano, tra “il potere dell’io sociale”, in cui consiste l’istituzione, ed il diritto stesso, giunge ad affermare che «quella istituzionalistica è un’identificazione di diritto e potere più radicale, se possibile, di quella normativistica», si veda F. GENTILE, *Ordinamento giuridico tra virtualità e realtà*, cit., pp. 22-26.

¹⁴¹ G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 287.

¹⁴² Cfr. P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., p. 117.

vecchio sovrano assoluto»¹⁴³. E «dal fondo di questo territorio inesplorato emergono forze che il giurista positivo [...] non può ulteriormente eludere»¹⁴⁴.

E Salvatore Pugliatti dunque, sempre in prima linea nell'affrontare, anche personalmente, le nuove problematiche che le sollecitazioni della cultura giuridica da più parti gli propongono, con puntuale coraggio si getta e affronta, ripensando parzialmente il proprio preconstituito impianto metodologico prevalentemente formalista, nel mare di storia e concretezza che tutto attorno a lui pulsa sempre più incessante.

2.1. SEGUE: DALLA POLEMICA SUI CONCETTI GIURIDICI AGLI STUDI SUL CORPORATIVISMO

Tra gli specifici momenti della carriera pugliattiana della prima parte degli anni Quaranta che appare opportuno prendere in considerazione al fine di inquadrare le modalità attraverso cui si manifesta, nel pensiero metodologico dell'Autore¹⁴⁵, secondo quella che sarà una via via crescente insofferenza verso gli schemi rigidi ed esclusivistici della dogmatica civilistica, la revisione in senso storicistico dell'originario assetto tendenzialmente normativista e formalista cui si è fatto cenno, emerge innanzitutto l'attiva partecipazione, da

¹⁴³ *Ibidem.*

¹⁴⁴ *Ibidem.*

¹⁴⁵ Per un elenco degli articoli e dei saggi di Pugliatti, invece, più marcatamente di diritto civile positivo, si vedano: S. PUGLIATTI, *Codice della navigazione e Codice civile*, in "Rivista del diritto della navigazione", 1943-1948, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 135-165; ID., *La pubblicità nel diritto privato*, Messina, 1944; ID., *La "cessio honorum" e la realizzazione dei diritti di credito*, in "Diritto e giurisprudenza", 1945, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 587-595; ID., *I fatti giuridici* (in collaborazione con A. FALZEA), Milano, 1945; ID., *La trascrizione immobiliare*, I, Messina, 1945; ID., *Sistema grammaticale e sistema giuridico*, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 1-76; ID., *La trascrizione immobiliare*; II, Messina, 1946; ID., *Sulla rappresentanza indiretta*, in "Diritto e giurisprudenza", 1947, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 187-200, nonché in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 397-410; ID., *Precisazioni in tema di causa del negozio giuridico*, in "Nuova rivista di diritto commerciale", I (1947-1948), I, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 105-120; ID., *Testamento epistolare e volontà testamentaria*, in "Temi", 1948, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 597-617; ID., *Insania mentale e incapacità di testare*, in "Temi", 1948, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 619-628; ID., *Precisazioni in tema di vendita a scopo di garanzia*, in "Riv. trim. di dir. e proc. civ.", 1950, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., 1951, pp. 335-394; ID., *La retribuzione sufficiente e le norme della Costituzione*, in "Riv. giur. del lavoro", 1950.

parte del giurista messinese, da autorevole protagonista, alla polemica sui concetti giuridici¹⁴⁶.

È noto, infatti, come tale polemica, che è da ritenersi storiograficamente, concettualmente e tipologicamente collegata all'altra polemica, ad essa di pochi anni precedente, relativa alla possibilità di applicare allo studio del diritto romano i concetti dell'allora contemporanea scienza giuridica privatistica¹⁴⁷, sebbene quest'ultima disputa non possa ritenersi, in verità, completamente assimilabile alla prima¹⁴⁸, e che è sintetizzabile nel quesito relativo alla qualificazione dei concetti giuridici elaborati dalla scienza giuridica come assoluti, e in quanto tali aventi un valore extracontingente, oppure come relativi, e in quanto tali aventi un valore concreto non

¹⁴⁶ Per l'analisi dettagliata ed esaustiva della quale non si può non rinviare sin d'ora al già citato A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., pp. 3-91.

¹⁴⁷ Tra i principali protagonisti di tale polemica, incentrata, in generale, sull'analisi della praticabilità dell'impiego dell'apparato concettuale della dogmatica giuridica contemporanea non solo al diritto romano, ma anche ad un altro ordinamento giuridico del passato oppure, comunque, ad un ordinamento giuridico – per quanto contemporaneo – diverso rispetto a quello cui sono riferiti i concetti di partenza, vanno ricordati, anche alla luce dei differenti approdi cui essi giungono, Betti e De Francisci, per la lettura dei quali si rinvia ai seguenti contributi: E. BETTI, *Diritto romano e dogmatica odierna*, in "Archivio giuridico", XCIC, 1928, pp. 129-150; ID., *Educazione giuridica odierna e ricostruzione del diritto romano*, in "Bollettino dell'Istituto di diritto romano", XXXIX, 1931, pp. 33 ss.; P. DE FRANCISCI, *Dogmatica e storia nell'educazione giuridica*, Roma, 1923; ID., *Questioni di metodo*, in AA. VV., *Studi in onore di Salvatore Riccobono*, I, Palermo, 1936. Per quanto riguarda la specificità delle rispettive conclusioni dei due Autori in relazione alla questione controversa oggetto di dibattito, si osserva che mentre De Francisci, da storico del diritto qual è, non ammette che i concetti della dogmatica contemporanea possano aiutare a comprendere il diritto romano, dal momento che la fissità delle elaborazioni concettuali della scienza giuridica attuale impedisce, *in nuce*, la corretta comprensione del passato, e ciò in quanto è solo la storia del diritto a poter servire «da correttivo rispetto alle norme giuridiche, vere e proprie astrazioni rispetto ai sempre mutevoli fenomeni giuridici» (cfr. P. DE FRANCISCI, *Dogmatica e storia nell'educazione giuridica*, cit., pp. 383-386 *passim*), all'opposto il Betti, sulla base della convinzione secondo cui ogni elaborazione concettuale dogmatica, per quanto afferente ad un ben determinato diritto positivo vigente, risente anche della tradizione giusculturale pregressa, assimilata e sedimentata, in cui ogni giurista non può non essere sempre immerso, prende atto del fatto che «l'impiego degli strumenti dogmatici avrebbe addirittura permesso una conoscenza del diritto romano molto più approfondita rispetto a quella dei giuristi romani» (cfr. F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 78).

¹⁴⁸ La polemica sull'applicabilità delle categorie dogmatiche al diritto romano, in effetti, nasce sullo sfondo della più ampia discussione – schiettamente filosofica – sull'interpretazione della storia, che si interroga, cioè, sulla possibilità di una storia del diritto crocianamente intesa, discussione in cui riveste un'importanza decisiva l'analisi del carattere storico del soggetto autore della storia del diritto stessa e della sua impossibilità di prescindere dalla tradizione che da esso inevitabilmente promana e trasuda. La polemica sui concetti giuridici, invece, pur essendo anch'essa di matrice crociana, si risolve solamente nell'analisi delle questioni connesse al trasferimento, in ambito specificamente giuridico, del principio – crociano – della natura pseudoconcettuale delle elaborazioni sistematiche della dogmatica giuridica e della giurisprudenza in generale. Si veda, per un approfondimento, F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., pp. 75-78.

astrattamente avvicicabile agli altri concetti delle discipline filosofiche¹⁴⁹, sia stata di fatto avviata, inconsapevolmente, proprio da Pugliatti con l'articolo *La Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni fenomeni giuridici anomali*, del 1935, per essere invece ufficialmente formalizzata nel 1940 da Arturo Carlo Jemolo con il contributo intitolato *I concetti giuridici*¹⁵⁰.

È altrettanto noto, d'altro canto, come la polemica in esame, oltre che nel terribilmente caotico contesto storico e sociale gravitante attorno al secondo conflitto mondiale¹⁵¹, debba essere calata, per quanto riguarda il suo specifico contesto culturale, da una parte, entro la cornice filosofica crociana degli anni Trenta, annoverante espressamente i concetti della scienza giuridica nell'alveo degli pseudoconcetti privi di alcuna portata conoscitiva, e in quanto tale implicante l'impossibilità di qualsiasi dialogo tra giuristi e filosofi, e, dall'altra parte, entro la cornice della speculazione filosofica e scientifica immediatamente post-crociana, maggiormente orientata a valorizzare, invece,

¹⁴⁹ La polemica sui concetti giuridici, in verità, è suscettibile di essere considerata come una – piccola – diatriba di natura tecnica su di un tema specifico, ma in realtà in grado di coinvolgere, nel proprio oggetto, anche una più ampia pluralità di temi epistemologici rilevanti e reciprocamente connessi. Per una chiara perimetrazione delle problematiche complessivamente ascrivibili entro la cornice della polemica di cui trattasi, si vedano le efficaci parole espresse in F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 76: «Da un punto di vista più generale, appare interessante il tema dei rapporti tra le concettualizzazioni della dogmatica e il metodo (o i metodi) della scienza giuridica, nonché della natura “pseudoconcettuale” oppure “euristica” dei concetti della dogmatica. Da una prospettiva più particolare» emerge anche la necessità di «affrontare il tema dell'autonomia di tali elaborazioni rispetto all'incondizionato arbitrio del legislatore». Per un complessivo inquadramento della cifra teorica sottesa alla polemica in oggetto nell'ambito del fermento storico e culturale degli anni Trenta e Quaranta, si veda anche P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., p. 138, in cui l'insigne storico del diritto così si esprime: «questa volta [con la polemica sui concetti giuridici] è la dimensione epistemologica della scienza giuridica a entrare in discussione, e lo strumento più caro al giurista, così innamorato dei cristalli logici, e cioè il concetto; ma anche questo un discorso sul metodo, sul ruolo del giurista, sulla sua sensibilità al divenire storico e alle incarnazioni del potere, sulla sua impassibilità [...] di fronte al regime autoritario». Cfr. anche N. IRTI, (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. XVIII, in cui l'Autore così esemplifica e sintetizza l'oggetto della polemica sui concetti giuridici: «Che cosa ne è della logica, di concetti faticosamente e amorevolmente costruiti, di questa razionalità che ci viene dal passato e sembra salda e sicura; che cosa ne è, se il terreno si corrode e si sgretola? se i dati positivi, ai quali pur vogliamo tenerci fedeli, si offrono frammentari, disorganici, fortuiti?».

¹⁵⁰ Per i riferimenti bibliografici di tali due articoli si rinvia a: S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni fenomeni giuridici anomali*, in “Archivio Giuridico Filippo Serafini”, vol. CXIII, 1935, pp. 158-169; A. C. JEMOLO, *I concetti giuridici*, in *Atti R. Accad. delle scienze di Torino*, vol. LXXV, t. II, 1940, pp. 246-264. Entrambi tali articoli si trovano ora anche in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., rispettivamente alle pp. 3-18 e 19-40.

¹⁵¹ Osserva acutamente, in relazione alla produttività e alla fertilità giusculturale di tale contesto, Natalino Irti: «I tempi erano maturi: Stato totalitario, ordinamento corporativo, trapasso dalla società agricola alla industriale, leggi speciali e riforma dei codici ottocenteschi: tutto spingeva il giurista a interrogarsi, a porsi le domande ultime (o, dovrebbe dirsi, prime) intorno al proprio mestiere» (N. IRTI, (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. XVIII).

secondo una lenta “fuga” dallo storicismo assoluto – e filosofico – crociano, il momento storico, inteso come empirico e concretamente circoscrivibile alla contingenza effettiva, della dimensione giuridica, e in quanto tale più aperta ad una convergenza dialogica tra la filosofia del diritto e la scienza giuridica¹⁵².

Risulta naturale, pertanto, alla luce di simili premesse, e alla luce, soprattutto, del fragile contesto, distruttore di certezze anche metodologiche da recuperare rapidamente in maniera condivisa, in cui la disputa sui concetti giuridici prende avvio e si sviluppa, che ad essa abbiano partecipato, oltre al Pugliatti e allo Jemolo, anch’essi a più riprese, anche altri giuristi ed eminenti filosofi¹⁵³. Tutti gli studiosi protagonisti della disputa, per così dire, cumulativamente coinvolti in tale fragilità, hanno così dato vita ad un intelligente e raffinato dibattito che, se già per il solo fatto di aver avuto luogo nel delicato e complicato contesto storico e culturale delineato merita di essere ancora ricordato come una tappa rilevante della scienza giuridica italiana¹⁵⁴,

¹⁵² Si rinvia, in merito a tale cornice giusfilosofica, ai paragrafi nn. 3.1. e 3.2. del primo capitolo del presente elaborato.

¹⁵³ La successione cronologica degli interventi con cui non solo ancora lo Jemolo e Pugliatti, ma anche Cesarini Sforza e Calogero, si sono avvicendati nel graduale approfondimento della problematica sottesa alla polemica, è – si indicano anche i titoli dei contributi di ciascun Autore – la seguente: S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, in “Rivista di Diritto Commerciale”, vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214; G. CALOGERO, *La natura dei concetti giuridici*, già citato, pubblicato in “Rivista di diritto commerciale”, XLIII, 1945, pp. 112-129, con il titolo *La polemica sui concetti giuridici*; A. C. JEMOLO, *Ancora sui concetti giuridici*, in “Rivista di Diritto Commerciale”, vol. XLIII, 1945, I, pp. 130-160; W. CESARINI SFORZA, *Destino dei concetti giuridici*, in “Bollettino dell’Istituto di Filosofia del Diritto”, R. Università di Roma – Facoltà di Giurisprudenza, 1940, pp. 169-170; ID., *Sulla relatività dei concetti giuridici*, in “Bollettino dell’Istituto di Filosofia del Diritto”, R. Università di Roma – Facoltà di Giurisprudenza, 1941, p. 153; ID., *Concetti e precetti*, in “Bollettino dell’Istituto di Filosofia del Diritto”, R. Università di Roma – Facoltà di Giurisprudenza, 1942, p. 127. Tutti tali articoli sono ora raccolti, e successivamente ripubblicati secondo l’ordine ora esposto, nel volume N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., pp. V-162. Si rinvia anche ai seguenti contributi, anch’essi latamente afferenti alla polemica in esame: G. GORLA, *L’interpretazione del diritto*, Milano, 1941; G. PUGLIESE, *Diritto romano e scienza del diritto*, in “Annali della R. Università di Macerata per cura della Facoltà Giuridica”, XV (1941), pp. 5-48.

¹⁵⁴ Malgrado non manchino, come si è già rilevato nel capitolo precedente (cfr. *supra*, capitolo primo, nota 148), le voci dei detrattori del ruolo rivestito dalla polemica sui concetti giuridici nella realtà culturale italiana a cavallo tra gli anni Trenta e Quaranta, è maggioritaria, ad avviso di chi scrive correttamente, l’opinione che individua in tale polemica un momento di rilievo per la cultura giuridica e filosofica del tempo; e ciò non tanto per la grandezza o per l’ampiezza o la complessità – sistematica – degli approdi cui essa è pervenuta, approdi che, in effetti, si sostanziarono nell’abbozzo più o meno condiviso, e non formalizzato, di una conclusione che solo costituì, per così dire, il preludio e lo slancio per l’analisi della vera e propria crisi della scienza giuridica, e del diritto *tout court*, che nell’arco di qualche anno avrebbe travolto le residue certezze della dottrina giuridica; quanto, piuttosto, per la serietà metodologica del problema posto, e, soprattutto, per la capacità che essa ha avuto di addensare in uno scontro dal raggio tematico assai concentrato una pluralità di questioni epistemologiche che, forse, necessitavano proprio di una piccola disputa come quella in oggetto per essere colte più lucidamente nella propria portata e

possiede anche e soprattutto il merito di essere sfociato in una conclusione la quale, se può apparire scontata alla luce delle premesse che l'hanno ingenerata, purtuttavia possiede proprio la peculiarità di essere stata esplicitata e, in misura maggiore o minore, condivisa, da tutti i partecipanti – per la prima volta reciprocamente coinvolti nell'affrontare una tematica comune – alla disputa stessa: si tratta della conclusione, cioè, per la quale i concetti della scienza giuridica nascono, e possiedono per tutta la propria vita e per ogni loro utilizzo, il carattere della storicità e, pertanto, della relatività¹⁵⁵.

nelle proprie rispettive interazioni. Osserva in proposito De Gennaro, più puntualmente, che la polemica sui concetti giuridici rappresenta il culmine dell'influenza esercitata sulla cultura politica italiana dal pensiero giuridico crociano: tale influenza, per l'Autore, ha avuto esito, «negli anni immediatamente a cavallo del secondo conflitto mondiale, in una importante polemica [...] a proposito dell'opera del giurista e della scienza giuridica, la quale in realtà aveva rappresentato – mentre l'Italia si avviava ormai alla guerra e la grande massa di leggi “speciali” del regime minacciava di trasformarsi nella nuova legislazione “generale” o codificata dello Stato “totalitario” – l'espressione più macroscopica della crisi del tradizionale giuspositivismo e momento logico-dogmatico dell'esperienza giuridica italiana» (cfr. A. DE GENNARO, *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, cit., p. 24). La cifra critica dell'Ascarelli nei confronti della polemica sui concetti giuridici, invece, si muove su di un duplice piano: da un lato, infatti, Ascarelli evidenzia il limite di tale disputa, consistente nella «trascuranza delle valutazioni dell'interprete» (T. ASCARELLI, *Norma giuridica e realtà sociale*, in ID., *Problemi giuridici*, Milano, 1959, p. 79); dall'altro lato, all'opposto, il medesimo Autore ne sottolinea comunque la «ricchezza di notazioni» (*Ibidem*); per un approfondimento del pensiero ascarelliano relativamente alla polemica sui concetti giuridici, secondo cui, «a ben guardare, Ascarelli risulta essenzialmente preoccupato non tanto del fatto che quella risultante dalle costruzioni epistemologiche del neo-idealismo sia una scienza solo generalizzante, con l'effetto che l'attività interpretativa ne rappresenterebbe una semplice appendice; quanto piuttosto del fatto, comunque ad esso strettamente correlato, che all'interno del momento interpretativo non sia riconosciuto un qualche rilievo alle valutazioni dell'interprete», si veda F. CASA, *Tullio Ascarelli. Dell'interpretazione giuridica tra positivismo e idealismo*, Napoli, 1999, pp. 114-116. Per un'opinione relativamente più recente sulla polemica in oggetto, cfr. anche A. ACQUARONE, P. UNGARI, S. RODOTÀ (a cura di), *Gli studi di storia e di diritto contemporaneo*, Milano, 1968, pp. 99-100: «già intorno al 1940 cominciava ad essere manifestata più di una perplessità sul modo in cui i concetti giuridici erano stati fino ad allora intesi, riproponendosi la tesi del loro carattere eminentemente storico e relativo in una polemica ancor oggi istruttiva e interessante».

¹⁵⁵ Si vedano, al riguardo, le affermazioni di Natalino Irti, il quale ritiene, in maniera parzialmente critica, che la polemica sui concetti giuridici pervenne al traguardo metodologico di «sottolineare la natura empirica e la relatività storica delle nostre tecniche, senza, per altro, incidere sulla scelta di metodo compiuta quasi sessant'anni prima» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 113), nonché le affermazioni del Grossi, il quale, in modo maggiormente avalutativo, riferendosi a S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, cit., così scrive: «l'affermazione del valore relativo dei concetti giuridici era sostanzialmente la conclusione abbastanza ricevuta dell'intera polemica» (P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 108). Appare opportuno precisare che, nel linguaggio dei partecipanti alla polemica, l'impiego di termini linguisticamente differenti come “concreto”, “pratico”, “relativo”, associati di volta in volta alla parola “concetto” o all'espressione “concetto giuridico”, in realtà è una mera duplicazione linguistica ed espressiva di un medesimo, unico principio metodologico, ossia del principio per cui la conoscenza giuridico-scientifica, e la sua architettura per sistemi, sono una conoscenza non universale e sottoposta ai “capricci” di elementi, estranei alla logica stringente di qualsiasi formalismo e dogmatismo, che ne possono in ogni momento alterare l'equilibrio, la completezza, e il valore, per l'appunto, conoscitivo. Cfr., in materia, anche F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 84.

Il generale percorso concettuale, tendenzialmente condiviso, che conduce gli Autori protagonisti del dibattito a mettere in comunione l'indicata conclusione sulla relatività dei concetti giuridici, si snoda lungo un itinerario che, a partire dalla presa d'atto del fatto che «il materiale della scienza giuridica, e dunque il terreno da cui i concetti di essa vanno ricavati o su cui sono tenuti a misurarsi, è offerto dal diritto positivo»¹⁵⁶, e passando attraverso il convincimento secondo cui il diritto positivo, a propria volta, è già di per sé una concettualizzazione della realtà, porta ad affermare che «la scienza giuridica è una scienza di secondo grado, scienza di un oggetto che è già [...] un guardare la realtà attraverso tipizzazioni concettuali»¹⁵⁷. Per tale via, la scienza giuridica non risulta dunque capace che di elaborare concetti su concetti, e i concetti giuridici, plasmati a partire da un dato normativo che già è concettualizzazione di una realtà altra rispetto ad esso, assurgono inevitabilmente, secondo la terminologia crociana, a meri pseudoconcetti privi di valore conoscitivo¹⁵⁸, arbitrari e mutevoli al variare della volontà del legislatore o del giurista.

I concetti giuridici, quindi, non sono che schemi arbitrari, certamente fedeli al dato normativo, ma, comunque, relativi, dal momento che «la fedeltà al dato [...] si rivela come radicale adesione alle fortuite scelte della volontà»¹⁵⁹; e l'attività dei giuristi, i quali si trovano costretti a rimeditare il modo di concepire i concetti elaborati dalla propria scienza, dovendo «immergerli, scevri di condizionamenti e vincoli, nel flusso del volere umano»¹⁶⁰, si risolve, in sostanza, in una «intrinseca temporalità»¹⁶¹, in uno «stare, del legislatore e del giurista, in assoluta e infinita contingenza»¹⁶².

Ora, tale comune presa d'atto del carattere relativo dei concetti giuridici, tale condivisa immersione nella concretezza storica della contingenza, suscettibile, per la propria dirompente perentorietà, di incrinare le certezze

¹⁵⁶ N. IRTI, (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. VII.

¹⁵⁷ *Ibidem*, p. VIII.

¹⁵⁸ Cfr. B. CROCE, *Filosofia della pratica*, cit., p. 348: «gli pseudoconcetti sono arbitrari non perché pongono il simile dov'è il dissimile, ma perché irrigidiscono quel variabile, che è costante solo relativamente, facendone qualcosa di assolutamente costante, e mutano il simile nell'identico».

¹⁵⁹ N. IRTI, (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. XII.

¹⁶⁰ *Ibidem*.

¹⁶¹ *Ibidem*.

¹⁶² *Ibidem*.

riposte dalla scienza giuridica nella validità assoluta dei castelli concettuali dei sistemi da essa abilmente orditi a partire dai dati normativi positivi, se costituisce l'approdo della polemica, nello stesso tempo costituisce la cornice entro la quale è possibile evidenziare anche le diversificazioni delle sfumature metodologiche e speculative che, dall'interno di essa, i diversi Autori coinvolti nella disputa riescono a trarne.

Soffermando l'attenzione, al riguardo, su Salvatore Pugliatti, è necessario rilevare che la specificità dei convincimenti del giurista messinese nell'ambito di tale polemica emerge, in particolare, alla luce della fertile dialettica intercorsa, in parziale reciproca contrapposizione, tra il giurista messinese e lo Jemolo¹⁶³.

¹⁶³ È convinzione di chi scrive, e non solo, in effetti, che il nucleo fondamentale della polemica sui concetti giuridici sia rinvenibile proprio nel dialogo a distanza, e nella parziale divergenza di vedute, tra Pugliatti e Jemolo, i quali, a seconda dei punti di vista, a seconda cioè del fatto che l'*incipit* della polemica si faccia risalire al 1935 o al 1940, rappresentano tra l'altro gli iniziatori della vera e propria polemica. Per quanto riguarda gli interventi degli altri protagonisti di tale dibattito, che in ogni caso, nell'economia del presente lavoro, non è possibile affrontare con l'ampiezza di indagine che comunque meriterebbero, ci si limita a segnalare che essi si risolvono, nella maggior parte dei casi, in una sorta di riassunto degli estremi della polemica, solo arricchito da qualche valutazione personale che tuttavia non altera la portata generale della problematica già affrontata, oppure in un tentativo, anch'esso tuttavia raramente apportatore di nuovi stimoli per lo sviluppo della questione, di operare una sutura delle fratture insite nella discrasia di pensiero tra Pugliatti e Jemolo. Si pensi, in proposito, all'intervento del 1940 di Widar Cesarini Sforza, il cui contenuto fondamentale, a partire dal principio della non assolutezza dei sistemi concettuali elaborati dalla scienza giuridica, consiste nell'affermazione secondo cui «quando un sistema giuridico – ossia: di concetti giuridici – si disorganizza e si sfalda, è perché un altro sistema va formandosi, anche utilizzando frammenti di quello in decadenza, ma avendo già, almeno virtualmente, un valore proprio di dottrina. La cosiddetta irrazionalità del secondo sistema, quella che appare dal punto di vista del primo, non è che una razionalità diversa» (W. CESARINI SFORZA, *Destino dei concetti giuridici*, in "Bollettino dell'Istituto di Filosofia del Diritto", R. Università di Roma – Facoltà di Giurisprudenza, 1940, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 151): si tratta, secondo De Gennaro, di una soluzione di compromesso che, nel tentativo di coniugare in unità concettuale i convincimenti, per certi aspetti divergenti, di Jemolo e Pugliatti, in realtà si riduce ad essere una mera «sostanziale elusione, da parte del Cesarini Sforza, del vero motivo del contrasto tra il Pugliatti e lo Jemolo» (A. GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., p. 31). Oppure, ancora, si pensi all'intervento, pubblicato nel 1945, di Guido Calogero, il quale, nella prima parte del proprio saggio, si dilunga nella pedissequa rievocazione dettagliata dei momenti della polemica antecedenti rispetto al suo intervento, e, nel prosieguo, manifesta, riferendosi sia a Pugliatti che a Jemolo, il timore che il carattere di relatività dei concetti giuridici possa far cadere «in un pericoloso scetticismo non solo rispetto alla scienza del diritto e alla possibilità ed opportunità di attendere alla sua costruzione, ma addirittura [...] rispetto a quello che potrebbe dirsi lo spirito stesso del diritto, il senso della fermezza e della certezza della legalità» (G. CALOGERO, *La polemica sui concetti giuridici*, ora in N. IRTI, (a cura di) *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 81): anche in questo caso De Gennaro osserva come l'osservazione di Calogero, secondo cui tale timore era «in fondo comune tanto al Pugliatti quanto allo Jemolo» (*Ibidem*), si risolva in un tentativo – non innovatore né ulteriormente chiarificatore – di unificare i punti di vista del Pugliatti e dello Jemolo stessi, ossia nel tentativo di fotografare, solo da un'angolazione parzialmente diversa, un pregresso paesaggio culturale già delineato e dettagliatamente definito e sviluppato (cfr. A. GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., pp. 43-55).

La divergenza di vedute tra i due Autori, più specificamente, sorge in relazione al contenuto dell'articolo pugliattiano del 1935, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni fenomeni giuridici anomali*, in cui il giurista messinese, nell'affrontare la puntuale e circoscritta questione inerente la configurabilità e la sorte, nell'ambito del sistema giuridico-concettuale elaborato dalla scienza giuridica, dei cosiddetti *Doppelwirkungen*, ossia dei fenomeni giuridici anomali, caratterizzati dalla produzione di doppi effetti giuridici a fronte di un'unica causa¹⁶⁴, ne afferma l'ammissibilità a condizione che essi possano essere tutti ordinati e ricondotti, con estremo rigore logico, nell'orbita del "sistema" giuridico-concettuale stesso.

Pugliatti, sostanzialmente, manifesta, al di là della specificità della questione affrontata, la convinzione che le costruzioni sistematiche della scienza giuridica, ove sorrette e guidate dal rigore della logica, permettano di inserire nel proprio contesto, accettandone i tratti parzialmente devianti, anche fenomeni anomali apparentemente inconciliabili con l'equilibrio del sistema, fenomeni i quali, nel momento stesso in cui sono armonizzati in esso, in verità, anomali non possono più essere definiti.

Sullo sfondo di tale certezza metodologica, vi è l'idea che i concetti giuridici si ricavano per astrazione dal dato normativo di partenza, e siano, pertanto, annoverabili, crociantemente, tra gli pseudoconcetti¹⁶⁵, ma vi è anche

¹⁶⁴ Pugliatti analizza, in tale articolo, differenti tipologie di situazioni in cui è dato rinvenire un cosiddetto effetto giuridico anomalo: non solo, più specificamente, quelle inerenti la proprietà relativa, ma anche quelle aventi ad oggetto le anomalie giuridiche connesse alla titolarità di un diritto e alla rinnovazione del contratto. L'Autore affronta tuttavia in maniera particolarmente approfondita soprattutto la disamina dell'inefficacia relativa di un negozio giuridico, che viene esplicitata dal punto di vista generale facendo riferimento anche al § 135 del codice civile germanico, il quale dispone che «se l'alienazione di un oggetto urta contro un divieto di disposizione, che ha lo scopo di proteggere solo determinate persone, essa è inefficace unicamente di fronte a queste persone» (S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni fenomeni giuridici anomali*, in "Archivio Giuridico Filippo Serafini", vol. CXIII, 1935, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 9). La peculiarità di tale fenomeno consiste, per Pugliatti, nel fatto che «l'alienazione avrebbe effetto di fronte ad alcuni e non di fronte ad altri, cioè [nel fatto] che l'alienante di fronte ai primi non sarebbe più proprietario della cosa, mentre lo è tuttora di fronte agli altri; e quindi, infine, [nel fatto che] l'acquirente rimane titolare del diritto sulla cosa di fronte a quelli, ma non lo è di fronte a questi» (*Ibidem*).

¹⁶⁵ Si vedano, in merito, le precise parole dell'Autore, il quale, dopo aver affermato che i concetti sorgono, per astrazione, dalle norme giuridiche vigenti, così scrive: «ecco perché si può anche ritenere, adottando una nota terminologia, che essi possono considerarsi, da un punto di vista filosofico, come pseudo-concetti» (S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni fenomeni giuridici anomali*, in "Archivio Giuridico Filippo Serafini", vol. CXIII, 1935, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 17). È interessante segnalare che Pugliatti, peraltro, immediatamente dopo aver espresso il principio riportato, prosegue sostenendo essere necessario avvertire che, tuttavia, gli pseudo-concetti impiegati dalla scienza giuridica,

la convinzione che essi, dal dato normativo emancipandosi, proprio in virtù della logica siano in grado di essere armonizzati in un sistema unitario e coerente tale da includere nella sua architettura anche situazioni, normativamente previste, apparentemente inconciliabili tra loro.

La logica, in altri termini, è per Pugliatti, nel 1935, il veicolo principe che permette di armonizzare coerentemente, nel sistema, i concetti giuridici elaborati a partire dai dati normativi, e che permette che tali concetti giuridici, a propria volta, siano in grado di veicolare e piegare entro le maglie della propria reciproca e vincendole stretta interrelazione, nei limiti dei principi di coerenza e di non contraddizione, i più svariati elementi regolativi desumibili dai dati normativi, per quanto questi possano apparire per certi versi parzialmente divergenti o anomali nell'ottica del sistema stesso: in tale concezione pertanto, per il tramite della logica, i concetti giuridici, «dei quali si indica pur la genesi sul terreno del diritto positivo, da questo non separabili, né disgiungibili, d'un subito se ne distaccano, guadagnano una loro ideale realtà, possono corrispondere o non corrispondere al dato testuale»¹⁶⁶.

«nell'uso immediato che ne fa chi voglia limitarsi ad una conoscenza scientifica del fenomeno giuridico, [...] sono veri concetti, o piuttosto come tali debbono essere considerati da chi se ne serve e nel momento in cui li costruisce e adopera» (*Ibidem*). Una simile precisazione, se da un lato può essere interpretata solamente come una forma di descrizione – “psicologista” – dell'atteggiamento mentale dello scienziato del diritto nel momento in cui adopera concretamente gli strumenti concettuali di cui si è dotato, ossia come una sorta di rappresentazione prospettica dei convincimenti di un giurista, operativamente in azione, nei confronti del valore pieno ed assoluto dei propri strumenti di lavoro, dall'altro lato può assurgere invece a sintomo di una reale, e non meglio esplicitata, vuoi per disinteresse, vuoi per tacita acquiescenza, divergenza di opinioni tra il Pugliatti e il Croce in ordine ai caratteri dei concetti giuridici. In relazione a tale secondo punto di vista, Enrico Paresce, in effetti, dopo essersi posto i seguenti quesiti: «se “pseudoconcetti” sono, per definizione, i concetti propri delle scienze, perché affermare che chi voglia usarli nel contesto della conoscenza scientifica, deve considerarli come “veri” concetti? Non sono forse “veri concetti” solo quelli che il Croce chiama “concetti puri”, e che formano l'oggetto della “logica” intesa come dottrina del concetto puro?» (E. PARESCHE, in *Presentazione* a S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, cit., p. VI), osserva che c'è, «nell'uso di questa “terminologia”, che Pugliatti dice “nota” per non richiamare il nome, allora non “grato”, di Benedetto Croce, una evidente incertezza che fa dubitare che essa sia stata accettata nella sua reale portata» (*Ibidem*).

¹⁶⁶ Cfr., per i riferimenti relativi alla citazione riportata e per un approfondimento della relativa conclusione, F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit. p. 81. Ulteriori corollari della descritta ricostruzione della relazione intercorrente tra il dato positivo, la concettualizzazione operata dalla scienza giuridica, il sistema e la logica, sono, innanzitutto, secondo Pugliatti, quello per il quale, a fronte di un eventuale contrasto insito nel dato normativo di partenza, non essendo concepibile una contraddittorietà logica tra i concetti già costruiti e sistemati, non sarà semplicemente predicabile, *tout court*, la nuova creazione di un concetto giuridico (cfr. S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni rapporti giuridici anomali*, in “Archivio Giuridico Filippo Serafini”, vol. CXIII, 1935, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 18); e, in secondo luogo, con riferimento al rapporto tra la scienza giuridica e la filosofia del diritto, quello per cui, posto il richiamo alla logica come ineludibile strumento per l'operato del giurista, viene dal giurista messinese ribadita «la chiusura, non solo alla “filosofia”,

Ad un simile entusiastico affidamento verso i prodigi di una logica che, quale paradigma e mezzo per la perfezione e per la completezza del sistema giuridico, funge da faro perennemente acceso al fine di garantire l'assoluta precisione e coerenza dei concetti elaborati dalla scienza giuridica, e ciò anche a fronte dell'eventuale, incoerente, "anomalo" fluttuare della normazione da cui la sistematizzazione dogmatica sempre prende avvio, si oppone, nel 1940, con l'articolo *I concetti giuridici*, Arturo Carlo Jemolo. Questi, se concorda con Pugliatti nel ritenere che i concetti giuridici, nascenti per astrazione e deduzione dalle leggi positive, non possano che identificarsi con gli pseudoconcetti di matrice crociana¹⁶⁷, non ne condivide invece il pensiero relativamente alla parte in cui il giurista messinese afferma che, in nome della logica, sia possibile per il giurista rifuggire, e per certi versi, prescindere, una volta plasmato il concetto, dal dato positivo, e, pertanto, dalla sua costante variabilità, per rimanere arroccati nei castelli logicamente coerenti dei concetti formanti il sistema¹⁶⁸. Jemolo, in effetti, è convinto che l'elemento di «pura logica»¹⁶⁹, introdotto dal giurista, più o meno scientemente¹⁷⁰, nell'opera di

ma a qualsiasi altro campo, per quei tempi, pericoloso» (E. PARESCE, in *Presentazione a S. PUGLIATTI, Grammatica e diritto*, cit., p. V).

¹⁶⁷ Cfr. A. C. JEMOLO, *I concetti giuridici*, in *Atti R. Accad. delle scienze di Torino*, vol. LXXV, t. II, 1940, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 24: «Se andiamo a vede l'iter di formazione di tali concetti, troviamo, credo con assoluta costanza, che tale iter è segnato anzitutto dalla fissazione, attraverso procedimento deduttivo e di estrazione da ciò che è, dalle leggi, dal diritto positivo, di un nucleo omogeneo di previsioni contemplate dal legislatore, magari da angoli visuali diversi, ma come previsioni di realtà uguali fra loro; viene poi l'enunciazione di una definizione, che dovrebbe fissare bene il contenuto del concetto (pseudo-concetto, da un punto di vista filosofico)».

¹⁶⁸ In un successivo intervento nella polemica in esame, Jemolo affronta nuovamente la questione in maniera ancora più approfondita e drastica, giungendo a ribadire come sia «fallace la visione tradizionale del mondo del diritto come edificio armonico dalla costruzione perfetta, rispondente a regole riducibili a schemi impeccabili di logica formale; come la realtà sia costituita da un legislatore, il quale non si sente punto vincolato da quadri sistematici già formati, ma si propone soltanto fini pratici: sicché non solo la produzione incessante del diritto positivo rende sempre necessario di rielaborare la nozione dei singoli concetti giuridici, ma può pur necessitare la rinuncia a certi concetti, che per essere in armonia col diritto positivo dovrebbero avere una formazione così imprecisata da fare venire meno ogni utilità pratica» (A. C. JEMOLO, *Ancora sui concetti giuridici*, in "Rivista di Diritto Commerciale", vol. XLIII, 1945, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 106).

¹⁶⁹ *Ibidem*.

¹⁷⁰ Si vedano, al riguardo, le parole di Jemolo stesso: «Il giurista molte volte non è neppure conscio di questo apporto personale, di questo elemento di pura logica ch'egli pone, quasi a completare il lavoro svolto con procedimento deduttivo. Perché per lo più crederà di non fare altro che ricostruire il pensiero del legislatore: il quale prima avrebbe formato il concetto di possesso, e poi avrebbe parlato di possesso nelle sue leggi, riflettendo quell'idea che aveva formata, elencando gli attributi ch'erano nella sua immagine ideale» (A. C. JEMOLO, *I concetti giuridici*, in *Atti R. Accad. delle scienze di Torino*, vol. LXXV, t. II, 1940, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 25).

astrazione e generalizzazione, e successivamente di fissazione e definizione, con cui si scolpisce un concetto giuridico, conduca il giurista medesimo a far assumere ai concetti giuridici una fissità ed assolutezza «che non avrebbe ragione di essere qualora se ne fosse accettata la pura e semplice dipendenza dal mutevole e spesso contraddittorio dato positivo»¹⁷¹. In un momento storico come quello degli albori degli anni Quaranta, gravido di mutamenti sia sociali che, soprattutto, giuridici e normativi, che si manifestano in maniera particolare attraverso l'enorme stratificazione progressiva della legislazione speciale nelle più svariate materie, in un momento, dunque, in cui l'assolutezza dei concetti giuridici non può che ritenersi definitivamente scalzata dal magma – dominante ed incontrastabile – degli eventi storici e soprattutto normativi¹⁷², lo Jemolo, in altri termini, avverte nei frequenti richiami alla logica del Pugliatti il «pericolo di un disconoscimento del carattere empirico e limitato dei concetti giuridici»¹⁷³; egli invece, in nome della loro relatività, a propria volta strettamente consequenziale rispetto alla fluida imprevedibilità della volontà del legislatore, tale per cui, di fronte all'eventualità che «nel complesso delle norme di diritto positivo sianvi elementi che non collimino con certi concetti sempre accolti, [...] occorrerà abbandonare questi concetti»¹⁷⁴, rivendica la necessità che il giurista sia sempre lucidamente

¹⁷¹ A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., p. 10. Lo Jemolo è molto attento, d'altro canto, nel segnalare criticamente come la tendenza all'assolutizzazione e alla valorizzazione della fissità dei concetti giuridici sia ancora, nonostante la realtà del tempo in cui scrive, assai radicata: l'Autore, infatti, constata «quanto sia ancora diffuso questo bisogno di rifarsi a categorie concettuali, formate – e qui sta il loro equivoco – in parte risalendo dal diritto positivo e cercando di generalizzare ciò che è comune a più leggi, ma in parte attraverso operazioni della ragione, attraverso argomentazioni di pura logica. Per molti confratelli è un vero bisogno quello di credere alla realtà di questi capisaldi, di pensare che ogni fatto reale possa essere ad essi commisurato, come ogni corpo può essere pesato sulla bilancia» (A. C. JEMOLO, *I concetti giuridici*, in *Atti R. Accad. delle scienze di Torino*, vol. LXXV, t. II, 1940, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 32).

¹⁷² Osserva, assai efficacemente, lo Jemolo: «mi pare che l'evoluzione sia da un mondo dove i concetti giuridici dominavano il legislatore, ad uno dove il legislatore li adopera e li maneggia con piena libertà» (A. C. JEMOLO, *I concetti giuridici*, in *Atti R. Accad. delle scienze di Torino*, vol. LXXV, t. II, 1940, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., pp. 33-34).

¹⁷³ A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., p. 11.

¹⁷⁴ A. C. JEMOLO, *I concetti giuridici*, in *Atti R. Accad. delle scienze di Torino*, vol. LXXV, t. II, 1940, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., pp. 31-32. Osserva Massimo Severo Giannini, nel felice tentativo di sintetizzare il pensiero di Jemolo sui concetti giuridici in relazione all'attività normativa del legislatore, che l'Autore «svalutava la nozione di concetto giuridico ed esaltava quella di comando normativo, legislativo in particolare, pur non disconoscendo affatto [...] il carattere scientifico del concetto giuridico ed il valore della costruzione giuridica, anche al di là di una semplice formazione di un "sistema"» (cfr. M. S. GIANNINI, *Scienza giuridica e teoria generale in C. Mortati*, in AA. VV., *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, Milano, 1990, p. 22).

cosciente dei caratteri contingenti, instabili e transeunti del proprio tempo in via di ri-assestamento¹⁷⁵, e sia sempre consapevole, altrettanto lucidamente, del fatto di essere condannato a stazionare «in una posizione secondaria di fronte al politico, all'uomo di Stato, ai facitori di storia»¹⁷⁶, e di venire, rispetto ad essi, «in un secondo momento», in cui egli solo «squadra, misura, distribuisce il terreno che gli altri hanno creato»¹⁷⁷.

Di fronte alla condanna jemoliana dell'arbitrarietà del giurista nella costruzione dei concetti giuridici, «arbitrarietà che nasce dall'attribuire ad essi, e al "sistema" che con essi si costruisce, un valore assoluto ed immutabile, sottraendoli all'ubbidienza al "dato legislativo" ed ai mutamenti storici»¹⁷⁸, Pugliatti a propria volta reagisce e, nel 1941, pubblica la propria replica, intitolata *La logica e i concetti giuridici*.

In tale articolo, che è correttamente stato definito come un «apporto decisivo al chiarimento [...] dei veri termini della polemica»¹⁷⁹ sui concetti giuridici, il giurista messinese effettua, per prima cosa, una ricognizione dei termini comuni della disputa e degli approdi speculativi che lo accomunano allo Jemolo, e ribadisce, così, sia il carattere relativo dei concetti giuridici¹⁸⁰,

¹⁷⁵ Jemolo, in altri termini ancora, giunge ad osservare che la stabile fissità assoluta dei concetti giuridici non ha davvero più alcun diritto di cittadinanza in una società *in fieri* come quella dell'inizio degli anni Quaranta, nella quale un legislatore "impazzito", ed una classe politica in balia degli stessi eventi alla cui realizzazione contribuisce, impediscono il riconoscimento della praticabilità stessa di quelle concettualizzazioni dogmatiche, pure perfezioni di logica, in cui la tradizione, in ben altro contesto storico e legislativo, manifestava invece ciecamente un'incondizionata professione di fede. Cfr., al riguardo, A. C. JEMOLO, *I concetti giuridici*, in *Atti R. Accad. delle scienze di Torino*, vol. LXXV, t. II, 1940, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 39: «Dove ci sono grandi ed importanti scopi da raggiungere, non si può indugiare a comporre bei quadri teorici, e neppure a far quadrare bene tutte le definizioni, ed assicurarsi che il sistema formale sia impeccabile, che tutti i sillogismi tornino; e ciò anche perché nella vita, e nella politica che della vita è grande parte, i fattori irrazionali o comunque non logici sono ben più importanti di quelli razionali, ed i programmi politici dal punto di vista logico più perfetti, con tutti gli anelli ben saldati tra loro, sono quelli più idonei a lasciare indifferenti i popoli».

¹⁷⁶ *Ibidem*.

¹⁷⁷ *Ibidem*.

¹⁷⁸ E. PARESCHE, in *Presentazione* a S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, cit., p. VII.

¹⁷⁹ A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., p. 33.

¹⁸⁰ Partendo dal riferimento alla tradizionale «fede nell'assolutezza dei concetti giuridici», Pugliatti afferma, infatti, alla luce del presente in cui opera e scrive, in ciò condividendo apertamente le suggestioni empiristiche e storicistiche jemoliane: «mi pare si possa considerare come un sicuro punto di partenza per ogni discussione serena l'affermazione del *valore relativo* dei concetti giuridici di qualsiasi specie» (cfr., per le citazioni, S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, (1941), in "Rivista di Diritto Commerciale", vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 44).

sia, dal punto di vista filosofico, la loro natura pseudoconcettuale¹⁸¹, la quale trova, per il giurista messinese, una decisiva corroborazione nella circostanza per cui «è facile convincersi che non si possano dare veri concetti, aventi carattere di universalità, quando si debba asservire (come accade per la scienza giuridica) la elaborazione teorica a contingenti esigenze pratiche, e quando il dato positivo, cioè la norma, è nel dominio di una volontà che può determinarsi con libertà quasi assoluta»¹⁸².

Una volta così definito il panorama condiviso con le opzioni metodologiche del suo interlocutore, Pugliatti si addentra, invece, nell'analisi degli specifici rilievi critici che al suo pensiero sono mossi da Jemolo e, lungo tale tracciato espositivo, giunge a rivendicare ancora una volta, in ciò divergendo dai convincimenti del proprio contraddittore, non solo la legittimità, ma addirittura la necessità dell'impiego della logica nell'attività di costruzione dogmatica del sistema giuridico-concettuale. Il supporto della logica infatti, che per Jemolo è potenzialmente pericoloso, in quanto latore, per il giurista, di irragionevoli e scorrette derive assolutizzanti ed astrattizzanti rispetto alla contingenza storico-normativa, è all'opposto, per Pugliatti, per così dire "fisiologico" all'esperienza giuridica: da una parte, sostiene il giurista messinese, «il compito del giurista non può ridursi a costruire deduttivamente i concetti isolatamente considerati, ma deve tendere a stabilire i legami tra i concetti, in modo che si possa comporre il sistema»¹⁸³; dall'altra parte, d'altronde, per fissare tali legami tra i concetti e comporli nel sistema, in un'operazione che non può, dunque, limitarsi alla mera esegesi delle singole norme¹⁸⁴, proprio «il

¹⁸¹ Pugliatti, in effetti, rilevando «che si tratta, a parlar propriamente, [...] di schemi, necessariamente astratti, costruiti mediante un processo di *generalizzazione*», e che «del concetto, dunque, manca la nota essenziale: il carattere di *universalità*, per il quale esso mantiene la sua *vera concretezza*», lapidariamente conclude, ancora una volta aderendo, coerentemente rispetto anche alle proprie tesi iniziali espresse nel 1935, anche alle tesi jemoliane, affermando che «i concetti giuridici sono pseudo-concetti». (cfr. S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, (1941), in "Rivista di Diritto Commerciale", vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 44, *passim*).

¹⁸² *Ibidem*.

¹⁸³ *Ibidem*, p. 45. Pugliatti, poco oltre, così si esprime, chiarificando ulteriormente, con estremo nitore espositivo, i propri convincimenti: «l'attività scientifica del giurista, [...], la sistematica [...] tende (cheché si pensi in contrario) a preparare l'applicazione del diritto, essa è, dunque, *interpretazione sistematica* della legge; cioè, in tesi, ricerca e sistemazione del *pensiero legislativo* che illumina la *volontà della legge*» (*Ibidem*, p. 48).

¹⁸⁴ Si è già accennato, nelle pagine e nei paragrafi che precedono, al fatto che in effetti per Pugliatti l'esegesi costituisce un momento senz'altro imprescindibile per l'attività del giurista, ma non esaustivo della sua totalità, dal momento che l'esegesi, per quanto valorizzata proprio da Pugliatti, si atteggia, specificamente, a – ineludibile – fase tuttavia solo prodromica al passaggio, ad essa

ricorso alla logica è legittimo ed inevitabile, non soltanto perché il ragionamento postula necessariamente (anzi altro non è che) la logica in atto, ma perché lo stesso ordinamento giuridico si richiama più o meno esplicitamente alle leggi logiche»¹⁸⁵.

Pugliatti dunque, alla luce dei descritti convincimenti, conclude sostenendo che la riconosciuta e condivisa relatività dei concetti giuridici non può assurgere ad elemento alla luce del quale sminuire radicalmente la rilevanza dell'operato del giurista e il valore degli strumenti logici di cui questi si serve per l'esegesi delle norme e per la successiva costruzione concettuale del sistema giuridico; il fluire della storia, e la correlativa fisiologica mutevolezza della volontà del legislatore, infatti, per il giurista siciliano non possono consentire di doversi limitare a prendere atto dell'impossibilità di assolutizzare e astrattizzare le sistematizzazioni della scienza giuridica, ma devono con la scienza giuridica convivere, in quanto quest'ultima, sebbene inevitabilmente operante per il tramite di concetti giuridici relativi, e non assoluti, consente comunque di evitare che la rappresentazione dell'esperienza giuridica si riduca ad un coagulo informe e disordinato di norme positive. Pugliatti, al riguardo, è chiarissimo: «Beninteso, io non voglio a questo punto affermare il valore

successivo, dell'armonizzazione delle singole norme giuridiche entro la cornice concettuale del sistema. Si vedano, al riguardo le efficaci parole di De Gennaro, il quale, nel riassumere i caratteri del rapporto che secondo Pugliatti sussiste tra il dato positivo, l'esegesi ed il sistema unitario, così scrive: «secondo il Pugliatti, [...] compito imprescindibile del giurista, proprio in quanto volesse restare fedele al dato positivo, era l'interpretazione unitaria dell'ordinamento giuridico, la quale a sua volta era il primo passo verso la costruzione del sistema. Il giurista non poteva limitarsi infatti a inseguire una fantomatica "volontà del legislatore" puntualizzata in una miriade di singole norme. Egli doveva invece, così come il diritto positivo lo autorizzava a fare, ricostruire la "volontà della legge", cioè il "pensiero legislativo" che quest'ultima sottintendeva. Ma per far ciò, era perfettamente inutile rifarsi a qualcosa di precedente o di esterno alla legge, come ad es. i lavori preparatori. Occorreva invece interpretare la legge, ossia immergerla nell'ordinamento giuridico globalmente inteso, donde quelle operazioni ermeneutiche che prendevano il nome di "interpretazione estensiva" e "interpretazione restrittiva"» (A. DE GENNARO, *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, cit., p. 35).

¹⁸⁵ S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, (1941), in "Rivista di Diritto Commerciale", vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 45. Al fine di corroborare l'assunto secondo cui lo stesso ordinamento giuridico positivo si richiama alla necessità dell'impiego della logica, Pugliatti si riferisce espressamente, a titolo di esempio, all'art. 328 c.p., statuento il principio del divieto, per il giudice, di denegare giustizia, all'art. 3 delle disp. prel. al primo libro del codice civile, legittimante, in caso di lacune normative, il ricorso ai principi generali del diritto in assenza di una disposizione regolante casi simili o materie analoghe, e all'art. 5 delle disp. prel. al primo libro del codice civile, che fonda l'abrogazione legislativa tacita sul principio dell'incompatibilità: si tratta in effetti, secondo Pugliatti, di esempi di disposizioni che sottendono, tutte, la necessità di ricorrere al ragionamento logico, necessità chiaramente ammessa e riconosciuta proprio per via normativa dal legislatore stesso, per consentire l'impiego del loro contenuto nell'ambito complessivo e unitario del sistema normativo nazionale.

assoluto dei concetti giuridici [...]. Però mi preme si stabilisca e fermi: A) che il riconoscimento del carattere di relatività dei concetti giuridici non deve condurre alla loro totale svalutazione, fino a ristabilire il caos risultante dalla pluralità asistemica delle norme; B) che non si pervenga ad affermare, quale compito del giurista, l'esegesi puntuale delle singole norme giuridiche isolate; C) che non si rinunci, nell'opera legislativa e in quella interpretativa, agli strumenti che la tecnica delle varie generazioni di giuristi ha nel corso dei secoli foggiate»¹⁸⁶.

Quella di Pugliatti, dunque, rispetto alle idee dello Jemolo¹⁸⁷, è ancora una forte professione di fede nei confronti della tradizionale scienza giuridica formalistica e del ruolo del giurista¹⁸⁸, il quale, pur nel mare della storia *in fieri*

¹⁸⁶ S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, (1941), in "Rivista di Diritto Commerciale", vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., pp. 54-55.

¹⁸⁷ Indipendentemente dalle piccole differenze esistenti, tra gli studiosi in materia, nella valutazione della portata del rapporto dialettico di reciproca avversione/compenetrazione sussistente tra lo Jemolo ed il Pugliatti nel corso della polemica sui concetti giuridici (per le quali vedasi, ad esempio, E. PARESCHE, in *Presentazione* a S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, cit., p. VII, in cui l'Autore afferma di non condividere le opinioni "morbide" espresse da A. DE GENNARO nel citato *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, ritenendo invece che «tra il Pugliatti e lo Jemolo esistesse, durante e dopo la "polemica", un profondo contrasto che [...] riguardava la natura e la funzione del "dato positivo" nella costruzione della "scienza giuridica"»), si osserva che, in sostanza, il pensiero di Pugliatti e quello di Jemolo, pur concordando entrambi i giuristi «nel distaccare la scienza giuridica dall'alveo delle scienze naturali, [...] nel ristabilire il rapporto tra essa e la storia degli uomini, [...] nel ridurre i concetti a pseudoconcetti [...], e anche nel professare fedeltà ai testi positivi» (N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. XVI), si diversifica fortemente in relazione ad un aspetto specifico della polemica. Il condiviso insistere, in effetti, da parte di entrambi, sul carattere storico dei concetti giuridici, in realtà sottende un diverso approccio, secondo una differente angolazione prospettica, da parte dei due contraddittori, verso tale carattere storico: se per Jemolo esso va inteso come intrinseca storicità, «sicché soggetto ed oggetto, giurista e norma, si coappartengono, e si ritrovano in una concreta e identica situazione temporale» (*Ibidem*, p. XV), per Pugliatti esso è, piuttosto, storiografico, «nel senso che la tradizione, ricostruita dal giurista e da lui raccolta con il vincolo di un'obbligante eredità, annoda l'indagare di oggi all'indagare di ieri, stabilendo una sicura continuità di categorie e di schemi logici» (*Ibidem*). Si può sostenere, in altri termini, che mentre Jemolo è profondamente calato nelle pieghe del presente mentre esso si fa, Pugliatti guarda e studia il passato traendone un'invulnerabile dotazione concettuale, e che dunque, in relazione al rapporto con la storia, la divergenza sia ampia e così delineata: «tradizione continuità sistema nelle pagine di Pugliatti; accettazione dei fatti, apertura alla contingenza, rischio dell'irrazionalità, nello spirito inquieto e religioso di Jemolo, nel fondo angosciato del suo pensiero» (*Ibidem*, p. XVI).

¹⁸⁸ Osserva – criticamente – Federico Casa, a proposito della fede riposta da Pugliatti verso le capacità e il valore della sistemica giuridica, che la tesi del giurista messinese, secondo cui lo scienziato del diritto «alla fine sarebbe comunque riuscito a ricondurre gli strappi operati dal legislatore nell'alveo della razionalità, non era più che un atto di fede nella scienza del diritto, secondo una prospettiva che [...] diverrà abbastanza usuale non solo negli anni Trenta, ma anche successivamente al 1950. Assumendo come dato di fatto la natura "pseudoconcettuale" dei concetti della scienza giuridica, e così assimilando "pseudoconcettuale" a "relativo" e, in ultima analisi, a "storico", come condizionato alla mutevole volontà del legislatore, l'intento di Pugliatti è quello di conciliare la logica giuridica, che secondo la sua prospettiva avrebbe dovuto assicurare la "universalità" delle generalizzazioni della dogmatica, con la "particolarità",

e pur calato in una dimensione in cui è dato per assodato il carattere relativo degli strumenti concettuali di cui egli si serve, rimane ancora, in una simile concezione, grazie soprattutto ad un costante riferimento all'impiego della logica, «un tecnico illuminato che conosce a fondo le risorse degli strumenti dei quali suggerisce l'impiego nei casi concreti, perché questi strumenti ha visti funzionare in seno a quel delicato e complicato organismo che è l'ordinamento giuridico costituito»¹⁸⁹.

È opportuno sottolineare, tuttavia – ed è proprio questo l'elemento di rilievo su cui si deve maggiormente soffermare l'attenzione –, che, rispetto all'articolo del 1935, in cui si manifesta strenuamente, e, si potrebbe dire, aprioristicamente, aggrappato in via pressoché esclusiva ad una sorta di fede cieca e mistica nei confronti delle concettualizzazioni dogmatiche della scienza giuridica, nel 1941 Pugliatti, chiudendo il ciclo dei propri interventi nell'ambito della polemica sui concetti giuridici, pur nel dichiararsi ancora un fervido sostenitore delle capacità sistematizzanti della logica, già condivide espressamente, nel medesimo momento, come si è visto, anche e proprio il principio del carattere relativo dei concetti giuridici, e dimostra, per tale via, una – pur parziale ed ancora embrionale – adesione alla rivalutazione, sul piano della determinazione dei caratteri operativi della scienza giuridica, della componente empirica, storica e realistica che è posta alla base della

teoricamente sempre cangiante, di quel legislatore che anche Jemolo aveva descritto come irrazionale» (F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 84).

¹⁸⁹ S. PUGLIATTI, *La logica e i concetti giuridici*, (1941), in “Rivista di Diritto Commerciale”, vol. XXXIX, 1941, I, pp. 197-214, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 60. Si vedano anche, per una chiara esplicitazione dell'indicata “professione di fede” verso la scienza giuridica di matrice positivistico-formalistica, le parole dell'Autore messinese: «La scienza non crea uno stato d'animo, ma lo presuppone, non perviene mai allo scetticismo, ma richiede come condizione di esistenza l'assenza di ogni scetticismo. In un certo senso, *vuole* una fede, è una mistica» (*Ibidem*, p. 69). Poco oltre, Pugliatti prosegue affermando che, in virtù della scienza giuridica, «di fronte alle scoperte che sembra vogliono sconvolgere i quadri e le costruzioni apprestati dal lavoro delle varie generazioni, rinasce rafforzato l'entusiasmo e a poco a poco si attenuano e poi si eliminano gli strappi, e si ricostruisce il sistema» (*Ibidem*). In relazione ai compiti che la scienza giuridica dell'avvenire sarà chiamata a svolgere, Pugliatti è poi altrettanto fiduciosamente chiaro: «Le generazioni che verranno avran da sistemare tutta la legislazione speciale e quella generale che è nata sotto il segno dei tempi nuovi. Seguiranno le più idonee direttive metodologiche, i criteri d'indagine più appropriati, conseguiranno risultati diversi da quelli ai quali noi siamo non solo abituati ma anche affezionati. Ma a condizione di avere fede nella scienza e nei principi della logica. E se a noi non sarà facile aderire alle nuove tendenze [...], ci sarà invece possibile additare le vie maestre, e soprattutto mantenere vivo il convincimento della dignità e della potenza del lavoro scientifico» (*Ibidem*).

mutevolezza delle leggi positive oggetto della scienza giuridica stessa e, conseguentemente, dei concetti giuridici stessi¹⁹⁰.

Si può affermare, pertanto, che il dualismo formalismo/concretezza, astratto/storico, che già è dato percepire, come si è visto, in un libro comunque fortemente “scientifico” come *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, in Pugliatti permane, quindi, anche dopo la sua partecipazione alla polemica sui concetti giuridici, e che il Nostro, ancora prevalentemente orientato verso la perpetuazione della fedeltà alla logica e al sistema, solo appare maggiormente suggestionato, nei propri convincimenti metodologici, da venature via via più intrise dalla consapevolezza della rilevanza della mutevolezza degli eventi anche per il lavoro di qualsiasi giurista¹⁹¹.

Tale dualismo, in cui dunque è ancora spiccata, e prevalente, la tendenza sistematizzante del Pugliatti scienziato del diritto¹⁹², ma in cui traspare anche parzialmente la percezione del fatto di dover aderire al respiro della storia umana nel momento in cui essa si pone al mondo e, così ponendosi, muta la realtà, emerge chiaramente, nella propria attuazione effettiva, nel tentativo, posto in essere dal giurista messinese, di inquadrare l’ordinamento corporativo in via di formazione negli anni Trenta all’interno della vigente cornice normativa, o, meglio, nel tentativo di constatare la corporativizzazione dell’intera tessitura e concezione sistematica dell’ordinamento giuridico civilistico.

¹⁹⁰ Osserva Enrico Paresce, al riguardo, che la polemica sui concetti giuridici, in cui, in realtà, «“concetti giuridici” e “dati positivi” furono usati in modo strumentale sia dal Pugliatti che dallo Jemolo, per mascherare il “rifiuto” del disordine legislativo introdotto dal “regime”», al Pugliatti «giovò», in quanto, «almeno per un certo periodo, si ebbe una maggiore apertura verso la realtà concreta che il suo rigido logicismo e l’influenza del formalismo filosofico del Cammarata gli avevano reso estranea» (cfr. per le citazioni, E. PARESCHE, in *Presentazione* a S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, cit., p. XI).

¹⁹¹ Tale spostamento verso un’accettazione dell’imprescindibilità anche del momento empirico e concreto, di fatto, costituisce una variazione ancora sfumata e in via di definizione, sebbene già presente nel pensiero di Pugliatti, dei convincimenti del giurista messinese, che non altera, in virtù del dualismo intrinseco nella formazione del Nostro, i tratti problematici insiti nell’ineludibile alternativa «fra una trascendente autonomia, che permetta di misurare verità coerenza unità dei dati positivi, e un’incondizionata aderenza ad essi, una totale immedesimazione con la loro arbitraria temporalità» (cfr. N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. XV).

¹⁹² Pugliatti, in altri termini, come assai efficacemente osserva anche Natalino Irti, al termine della polemica sui concetti giuridici ancora «guarda dall’esterno il mondo politico, il tormento [jemoliano] dei “facitori di storia”, e vi contrappone la logicità giuridica e l’esigenza “perpetua” del sistema»; egli, per così dire, «si tiene fuori dalla “zona del pericolo”, saldo nella sua fede, difeso dal tecnicismo più sottile e raffinato» (cfr. N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. XIX).

Nell'articolo intitolato *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, scritto nel 1942¹⁹³ Pugliatti, infatti, affronta la questione relativa al rapporto tra l'ordinamento corporativo ed il nuovo codice civile del 1942, questione ingenerata dalle intervenute Dichiarazioni della Carta del Lavoro di cui all'art. 1 della legge 30.1.1941, dai principi generali di cui all'art. 12 delle preleggi, nonché, soprattutto, dall'art. 1, n. 3) delle preleggi stesse, che pone le norme corporative al terzo posto nella gerarchia delle fonti, dopo le leggi e i regolamenti, ma anteriormente rispetto agli usi.

Pugliatti dunque, al fine di risolvere l'indicata questione, pur conferendo priorità alle esigenze sistematiche, giunge in tale saggio a "corporativizzare", e quindi ad inserire nel (e a "piegare" al) nuovo respiro della storia concreta in corso, in funzione delle nuove istanze sociali delineate dai contorni del sistema corporativo *in fieri* e dalla sua ideologia, sia la relazione tra la volontà dello Stato fascista e la volontà individuale, sia l'intera sistematica strutturale del codice civile.

Quanto alla prima, il giurista messinese risolve l'apparente antinomia tra volontà statale e volontà individuale nel binomio autorità/libertà, ritenendo che, essendo indiscusso il principio per cui «l'atto di volontà individuale è l'unica fonte normativa, nel momento in cui si pone come agire autoregolantesi»¹⁹⁴, ma essendo altrettanto indiscusso il principio fascista e corporativista «dell'identità tra volontà dello Stato (come volontà generale) e quella dell'individuo (come specificazione, anzi unica realizzazione concreta di essa)»¹⁹⁵, l'autonomia individuale risulta essere – corporativisticamente – «esplicazione di *attività libera* nell'ambito della norma *autoritativamente posta*»¹⁹⁶.

Quanto, invece, alla più ampia struttura del codice civile, Pugliatti osserva come il nuovo codice civile stesso, nonostante accorpi il nucleo delle norme

¹⁹³ Si veda, per i dettagli anche bibliografici, il già citato S. PUGLIATTI, *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, in "Rivista di Diritto Commerciale", 1942, I, pp. 358 ss. Per una critica entusiastica relativa a tale contributo si veda G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 295, in cui l'Autore afferma che nell'indicato saggio «il significato dell'ordinamento corporativo nella costruzione del diritto civile del regime e nella struttura del nuovo Codice civile è chiarita in modo superbo [...], con tono asciutto, sobrio, privo di qualsiasi enfasi o di una pur minima concessione al servilismo dominante».

¹⁹⁴ S. PUGLIATTI, *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, cit., p. 364.

¹⁹⁵ Cfr. G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 295.

¹⁹⁶ S. PUGLIATTI, *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, cit., p. 374.

corporative in un apposito libro¹⁹⁷, sia in realtà strutturato in maniera tale per cui sia norme corporative vere e proprie sia norme di rinvio all'ordinamento corporativo sono rinvenibili, nel *corpus* codicistico, tendenzialmente ovunque¹⁹⁸. In realtà, osserva il Nostro, tutte, o quasi tutte, le norme del codice civile che più o meno indirettamente fanno riferimento all'ordinamento corporativo, afferiscono prevalentemente, e addirittura in via quasi esclusiva, alle materie del diritto contrattuale e del diritto del lavoro¹⁹⁹. Ebbene, se, da un lato, una simile circostanza potrebbe indurre a pensare che l'ordinamento corporativo sia dunque soprattutto ordinamento del lavoro, così da indurre a ritenere, conseguentemente, che le relative disposizioni di legge siano, nella cornice sistematica del nuovo codice, norme giuridiche speciali e non generali, in realtà, dall'altro lato, anche alla luce del fatto che è assolutamente impossibile «circoscrivere il significato dell'ordinamento corporativo in una analisi atomistica delle disposizioni»²⁰⁰, Pugliatti conclude che, indipendentemente dal peculiare ambito tematico delle norme del codice civile richiamanti le norme corporative, proprio in ragione del diffuso impiego, nel codice civile, dello strumento del rinvio a principi e clausole generali, le norme corporative devono essere qualificate come generali e, anzi, considerate come «un complesso organico costituente un sistema: l'ordinamento od ordine corporativo, che è sistema di norme e principi, qualcuno dei quali (quello della solidarietà corporativa) viene espressamente richiamato»²⁰¹.

¹⁹⁷ Per la precisione il libro quinto.

¹⁹⁸ Pugliatti, più specificamente, come sempre attentissimo esegeta delle singole norme ma anche assai meticoloso nel rinvenire nell'intera gamma di disposizioni che analizza un addentellato legislativo che sia in grado di confermare le tesi che viene proponendo, individua dei riferimenti codicistici all'ordinamento corporativo non solo negli artt. 1, 5, 6, 7, 31 delle preleggi, ma anche nel libro relativo alle obbligazioni, in relazione agli artt. 1175, 1322, 1339, 1371, 1444, 1515, 1596, 1616, 1623, 1630, 1640, 1645, 1646, 1647, 1749, 1750, 1751, 1753, e, per quanto riguarda la normativa inerente il diritto di proprietà, negli artt. 811 e 838.

¹⁹⁹ La disciplina codicistica in materia di diritto del lavoro, in effetti, per Pugliatti presenta i seguenti caratteri: essa «a) vuole essere una disciplina organica del rapporto di lavoro, o meglio del fenomeno produttivo, nei suoi aspetti più salienti. b) vuole seguire le linee che il diritto corporativo ha segnate per l'inquadramento delle varie attività produttive. c) si vuol collegare all'ordinamento corporativo sotto il riflesso delle fonti normative che da esso promanano» (S. PUGLIATTI, *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, cit., p. 372). In definitiva, secondo il giurista messinese nel campo dei rapporti di lavoro «il diritto civile, tradizionalmente designato come diritto privato, riflette integralmente e fedelmente il sistema delle norme di diritto pubblico» (*Ibidem*).

²⁰⁰ G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 296.

²⁰¹ S. PUGLIATTI, *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, cit., p. 374. Si veda, per una specificazione di tale definizione, anche S. PUGLIATTI, *Gli istituti del diritto civile*, Milano, 1943, secondo la citazione contenuta in G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile*

Ecco dunque che, in virtù di tali conclusioni, Pugliatti giunge a sostenere che il – nuovo – ordinamento corporativo, assurgendo di per se stesso già a sistema, invade ed intride della sua – generale – portata storicamente e socialmente innovativa il sistema normativo e giuridico del – nuovo – codice civile, di fatto corporativizzandolo. Ecco, dunque, un chiarissimo esempio di «inclusione del diritto privato e del codice civile nell'ideologia del regime: l'interpretazione dell'intero codice e del diritto civile che su di esso si può costruire, in forma sistematica, individuando come perno del sistema la concezione corporativa dello Stato e del diritto»²⁰².

Ecco, dunque, in tale articolo del 1942, un esempio di come per il Pugliatti, arricchito dagli sforzi epistemologici della polemica sui concetti giuridici e dai suoi esiti, ancora radicato nel convincimento che nella descrizione del *modus operandi* della scienza giuridica si debba conferire priorità alle norme ai concetti e al sistema, ma anche maggiormente aperto alla possibilità di considerare, quale perno e fondamento per la rappresentazione scientifica dell'esperienza giuridica attraverso il sistema stesso, il concreto pulsare degli eventi storicamente determinati che sopravvivono, la storia, intesa come empirico magma ribollente di eventi umani ed irriducibili a sistema, inizi lentamente a configurarsi come elemento, assolutamente dinamico, di cui il sistema giuridico, con la propria fissità astratta ma in virtù anche della relatività dei concetti che adopera, non può tuttavia mai fare completamente a meno.

2.2. SEGUE: I SECONDI ANNI QUARANTA: DALL'INTERAZIONE CON LA LINGUISTICA A FIDUCIA E RAPPRESENTANZA INDIRECTA

La seconda parte degli anni Quaranta, e i primi anni Cinquanta, rappresentano un periodo di forte consolidamento dell'evoluzione del credo metodologico di Pugliatti, secondo il percorso che già la polemica sui concetti giuridici, unitamente al contesto giuridico, sociale e culturale del periodo,

italiano, cit., p. 296: in tale ampio lavoro di studio approfondito dei principali istituti giuridici elaborati, in materia di diritto privato, dalla scienza giuridica italiana, Pugliatti afferma che le norme corporative sono «espressioni di un sistema unitario di organi e istituti».

²⁰² G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 296.

avevano iniziato e delineare. In tali anni, infatti, il giurista siciliano definisce con contorni maggiormente nitidi la propria “deriva” storicistica e la propria convinzione che la fiducia nella logica e nel sistema formale elaborati dalla scienza giuridica debbano coesistere, dialetticamente, con la consapevolezza della funzione pratica della giurisprudenza, della relatività dei castelli concettuali da essa scolpiti, e della necessità della percezione critica della mutevolezza dei fatti storici e concreti, soprattutto normativi, con cui essa, nella propria opera di rappresentazione ed esplicazione dell’esperienza giuridica complessiva, deve quotidianamente rapportarsi²⁰³.

Sintomatico di tale inquietà, graduale “conversione” – ma sarebbe più appropriato parlare di maturazione o di evoluzione – metodologica, è il contributo *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, del 1946²⁰⁴. Si tratta di articolo, sorto come recensione al volume intitolato *Idealismo e realismo nella scienza del linguaggio* di Giovanni Nencioni²⁰⁵, ma

²⁰³ Si segnala che, d'altronde, già nel 1943, ossia a due anni di distanza dalla pubblicazione del proprio ultimo intervento nel cuore della polemica sulla natura dei concetti giuridici, Pugliatti, in un'opera ambiziosa e dall'ampio respiro, intitolata *Gli istituti del diritto civile*, destinata ad una platea di lettori tipologicamente variegata in quanto spaziante dalla cornice accademico-scientifica degli studiosi del diritto civile a quella degli studenti universitari già sufficientemente nutriti, e resi maturi, dal contatto con i testi di natura istituzionale, manifesta espressamente la mutazione in corso delle proprie certezze e il complessivo complicarsi del proprio orizzonte teorico. Se infatti il Nostro, nell'indicato lavoro, si professa ancora un accanito formalista, sulla base della convinzione per cui sempre «la normatività [...] caratterizza il fenomeno giuridico» (S. PUGLIATTI, *Gli istituti del diritto civile* – volume I – *Introduzione allo studio del diritto*, Milano, 1943, p. 8) e per cui «il primo e fondamentale carattere del sistema normativo è quindi quello della imperatività» (*Ibidem*, p. 16), tuttavia, nello stesso momento, egli sostiene anche che il diritto «si dirama nell'ordinamento giuridico e nel sistema normativo, che di solito vengono confusi tra loro e devono invece tenersi distinti» (*Ibidem*, p. 8): ed è pertanto evidente, in tale ammissione, come l'esigenza di tenere ben separati i concetti di ordinamento giuridico e di sistema normativo, sostanziandosi in un invito ad immergere il diritto nel sociale e a non separare realtà sociale e storica e dimensione giuridica, sottenda una concezione e un'immagine «di un ordinamento giuridico complesso che un insieme di imperativi formali non è in grado di esaurire» (cfr. P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 604). Si veda anche, a conferma delle osservazioni che si stanno effettuando, quanto Pugliatti, nell'opera in oggetto, afferma a distanza di poche decine di pagine: «La qualificazione proveniente dal diritto ha bisogno di appoggiarsi all'elemento materiale, che è un dato storico-sociale ineliminabile» (S. PUGLIATTI, *Gli istituti del diritto civile* – volume I – *Introduzione allo studio del diritto*, cit., p. 108).

²⁰⁴ Tale articolo, pubblicato nel primo numero della allora neonata *Teoresi – Rivista di cultura filosofica*, I, 1946, è ora reperibile anche in S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, cit., pp. 205-216.

²⁰⁵ Cfr. G. NENCIONI, *Idealismo e realismo nella scienza del linguaggio*, Firenze, 1946, ora accessibile anche nella nuova edizione curata dalla Scuola Normale Superiore di Pisa (Pubblicazioni della Classe di Lettere e Filosofia – V, Pisa, 1989). La figura di Nencioni assume particolare rilevanza, per la comprensione dello sviluppo del pensiero del Pugliatti, anche alla luce del fatto che Nencioni non è solo un comune esperto di linguistica, ma, culturalmente, nasce come giurista, e precisamente come allievo di Piero Calamandrei, sotto la cui guida si laurea in Giurisprudenza presso l'Università di Firenze con un tesi, successivamente pubblicata quale

tale da potere essere legittimamente considerato, per l'ampiezza e l'intensità delle riflessioni sviluppate, come un «vero e proprio saggio autonomo»²⁰⁶, il cui interesse risiede soprattutto nel fatto che il giurista messinese affronta, nelle sue pagine, la disamina della complessa tematica inerente il metodo del giurista e la natura e la posizione della giurisprudenza nei suoi rapporti con le altre scienze (e con la filosofia), secondo un continuo contrappunto, che altro non è se non la manifestazione concreta dell'ampiezza culturale e della forte tendenza all'interdisciplinarietà di Pugliatti, tra la linguistica e la scienza del diritto.

L'intero articolo si sviluppa, infatti, secondo un percorso in cui spiccano il tentativo di individuare, e sfruttare, le analogie strutturali e le affinità tra il diritto e il linguaggio, entrambi intesi come due modi di organizzazione della dimensione sociale del soggetto, e, correlativamente, il tentativo di meglio definire i caratteri metodologici comuni tra la scienza giuridica e la scienza linguistica.

Già l'*incipit* del saggio in oggetto è esemplare e sintomatico, nella propria vigorosa e coinvolgente plasticità, dell'incertezza dei tempi storici che Pugliatti sta vivendo e, contemporaneamente, delle incertezze di rilievo metodologico che stanno progredendo nel suo pensiero: «il pensatore, lo studioso, l'uomo di cultura del nostro tempo»²⁰⁷, scrive il Nostro, «non opera e vive in letizia e olimpica serenità, ma sembra sospinto da oscuri impulsi irrazionali e agitato da tormentosi aneliti, che non gli danno requie; e pare che una sola cosa possa sottrarsi al tarlo demolitore dell'autocritica: il sentirsi rapito dall'eterno *panta rei* del gran mare dell'essere, sospinto da una forza di

volume autonomo, dal titolo *L'intervento volontario litisconsorziale nel processo civile: contributo ad una nuova sistematica dell'intervento*, Padova, 1935, e inserita, proprio da Calamandrei, nella collana di "Studi di diritto processuale" dallo stesso diretta. Inevitabile, dunque, alla luce di tale ampia, e severamente tecnica, preparazione e conformazione culturale e mentale di matrice eminentemente giuridica, caratterizzante la personalità scientifica del Nencioni, che il Pugliatti, nell'aprire i propri confini metodologici a sviluppi inediti, e nell'approcciarsi anche a materie "altre" rispetto al diritto, fosse particolarmente interessato a dialogare proprio con chi, come Nencioni, alla pari di sé medesimo possedeva una solida preparazione giuridica di base ma anche, nel contempo, una fertile disponibilità a cogliere le sollecitazioni provenienti, sempre più numerose, dal suo esterno.

²⁰⁶ P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 606.

²⁰⁷ S. PUGLIATTI, *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, in Teoresi – *Rivista di cultura filosofica*, I, 1946, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 207.

demoniaco *élan vital*, sciolto dalla compattezza del fatto nel processo del farsi, assorbito nell'unica realtà dinamica della *durée*»²⁰⁸.

Gettati, inevitabilmente, nel cuore di un simile montare di impulsi irrazionalistici e demolitori delle pregresse acquisite certezze²⁰⁹, anche i cultori delle scienze particolari, tra l'altro in quanto direttamente coinvolti nell'idealistica – e dominante – attribuzione alla sola filosofia del pieno valore conoscitivo, e nel correlativo depauperamento della valenza conoscitiva dei propri ambiti di ricerca, secondo Pugliatti «a poco a poco hanno perduto la fiducia nei risultati delle loro indagini»²¹⁰. Emerge pertanto vigorosamente, in tale contesto, la necessità di recuperare alle scienze particolari uno statuto epistemologico e metodologico che ne legittimi la cittadinanza culturale, il valore conoscitivo e il senso ultimo, pur nei tempi storici, mutati e in perenne divenire, della fine degli anni Quaranta.

Pugliatti, dunque, a tale scopo affronta il tentativo, sviluppato dal Nencioni – nel volume oggetto di recensione – proprio attraverso un continuo rimando per analogia a quella specifica scienza particolare che prende il nome di scienza giuridica, di sciogliere l'interrogativo relativo alla natura del valore, conoscitivo o meno, della linguistica come scienza particolare – preoccupazione che, di fatto, costituisce una sorta di riproposizione, solo in altro ambito, della polemica sulla natura dei concetti giuridici²¹¹ –, per individuare quelli che sono i connotati comuni alla linguistica, alla

²⁰⁸ *Ibidem*.

²⁰⁹ Per un ottimo commento dei caratteri propri del diffuso *status* mentale della cultura giuridica dell'immediato secondo dopoguerra cui Pugliatti fa riferimento in apertura del saggio in analisi, si veda P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 607: «Siamo [...] nel 1946, anno che ha appena lasciato alle spalle le distruzioni immani di una guerra immane, il crollo di un tempo storico, il crollo di tante inveterate certezze restate intatte fino ad allora. Un uomo di cultura che abbia gli occhi ben aperti non può non avvertire il vuoto in cui quasi all'improvviso è venuto a trovarsi: i templi antichi sono stati dissacrati e gli idoli venerati sono stati infranti. L'unica saldezza sta nell'essere all'interno di un fluire che continua, che malgrado tutto continua e continuerà, dove però più che le geometrie logiche conta un sapere intuitivo che monta dalle profondità irrazionali della coscienza».

²¹⁰ S. PUGLIATTI, *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, in Teoresi – *Rivista di cultura filosofica*, I, 1946, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 207.

²¹¹ Cfr., al riguardo, le osservazioni di Enrico Paresce: «Sostanzialmente Pugliatti vede nelle preoccupazioni del Nencioni una continuazione della "polemica" da lui sostenuta col Jemolo sulla natura e sul valore dei concetti giuridici, polemica che, sotto diversi profili, ma coincidenti nel fondo, si era avuta nelle scienze fisiche con la partecipazione del Poincaré e di Max Plank e che veniva fuori anche nel campo linguistico» (E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 556).

giurisprudenza, e a tutte le scienze, per l'appunto, particolari. Preso atto, quindi, che solo alla filosofia possono competere la tensione alla «verità *tout court*»²¹² e «il carattere dell'assoluta unità»²¹³, Pugliatti osserva che «la scienza particolare è proprio *qua talis* una conoscenza, non la conoscenza»²¹⁴, una conoscenza, cioè, di indubbio valore conoscitivo, ma, comunque, *particolare*, che si pone, dunque, «con i suoi precisi insuperabili limiti»²¹⁵, cui lo studioso deve sempre consapevolmente e criticamente adeguarsi²¹⁶. Entro una simile cornice, la linguistica e la giurisprudenza, in quanto scienze particolari, secondo Pugliatti possiedono – e proprio in ciò emerge la cifra critica del giurista messinese nei confronti del Nencioni – sia, alla luce del proprio – circoscritto – carattere conoscitivo, una imprescindibile tendenza sistematica²¹⁷, sia, anche, un'altrettanto necessaria forma peculiare di utilità concreta, di «validità pratica»²¹⁸, che il carattere conoscitivo e sistematico non compromette ma che, anzi, con esso sempre convive²¹⁹.

²¹² S. PUGLIATTI, *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, in *Teoresi – Rivista di cultura filosofica*, I, 1946, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 215.

²¹³ *Ibidem*, p. 213.

²¹⁴ *Ibidem*, p. 209.

²¹⁵ *Ibidem*.

²¹⁶ Pugliatti è assai attento, a tal proposito, nello specificare, attraverso le opportune citazioni delle parole dello stesso Nencioni, con riferimento alla posizione dello studioso di ogni scienza particolare rispetto ai fisiologici limiti della stessa, che «occorre tuttavia che si riduca quanto è possibile sullo sfondo “la sua involontaria e spesso inconsapevole tendenza a trascenderla (la realtà particolare) per abbracciare tutta la realtà; il suo anelito verso la propria verità, al di là e nel profondo della quale egli insegue, pur se non se ne renda conto, la verità”» (cfr. S. PUGLIATTI, *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, in *Teoresi – Rivista di cultura filosofica*, I, 1946, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 209).

²¹⁷ Osserva Pugliatti, più specificamente: «non pare [...] che alle scienze particolari in genere, e alla linguistica in ispecie, sia da contestare il carattere della sistematicità. Anche se le scienze particolari si possano più propriamente considerare come tecniche o arti, anche se ad esse, oltre al carattere conoscitivo, è insito un tal quale carattere precettistico, non possono essere considerate certo come ammasso di asserzioni apodittiche prive di interni legami, o come immediate ed atomistiche espressioni del più trito ed elementare empirismo» (S. PUGLIATTI, *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, in *Teoresi – Rivista di cultura filosofica*, I, 1946, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 212-213). Poco oltre, il giurista messinese, d'altro canto, così lapidariamente ribadisce: «non si può negare alle conoscenze scientifiche il carattere della sistematicità» (*Ibidem*, p. 213).

²¹⁸ *Ibidem*, p. 210.

²¹⁹ Sul legame interrelazionale tra la valenza conoscitiva e la valenza pratica delle scienze particolari, configurato secondo una reciproca compenetrazione e convivenza delle due tendenze, Pugliatti dimostra di essere assai deciso: egli è infatti fermamente convinto del fatto che non si possa che vedere «abbastanza chiaramente come la funzione conoscitiva non venga esclusa, anzi riceva una concreta specificazione, con riferimento all'esplicazione di una funzione pratica» (*Ibidem*, p. 211). Per quanto riguarda, più specificamente, la natura pratica della scienza giuridica, Pugliatti ritiene che chi la contestasse rischierebbe di fare esaurire *in nuce* le origini del suo sviluppo, posto che «non solo essa è nata come puntuale ermeneutica di norme giuridiche, e solo dopo lunghi secoli ha conquistato un carattere sistematico, ma non sembra dubbio che la sua

Al fine della presente indagine sugli sviluppi del pensiero di Pugliatti, è opportuno segnalare che la descritta analogia strutturale e metodologica tra la giurisprudenza e la linguistica, che consente di qualificare entrambe, come si è visto, come scienze particolari, partecipanti entrambe tanto di una funzione conoscitiva, estrinsecantesi nella tendenza sistematica, quanto di una funzione pratica, che della prima è completamento e specificazione, è resa possibile dall'accostamento tra diritto e lingua, operato da Nencioni, e approvato e condiviso da Pugliatti, sulla base del concetto giuridico, di origine romaniana, e profondamente incardinato nella presa di coscienza della "materialità" e dell'empirismo storico sotteso all'intera esperienza giuridica, di istituzione: partendo dalla constatazione per la quale l'atto linguistico, similmente agli atti giuridicamente rilevanti nel mondo del diritto, ha sempre carattere o influenza bilaterale, il fenomeno linguistico complessivo, ossia la "lingua" *tout court*, similmente al fenomeno giuridico complessivo, ossia al "diritto" *tout court*, è dal Nencioni, in effetti, qualificato proprio come "istituzione"²²⁰.

Risulta evidente, per tale via, come il riconoscimento del ruolo ad un tempo conoscitivo e pratico della scienza giuridica, mutuato anche grazie al condiviso riferimento operato dal Nencioni, in ambito linguistico, al concetto di istituzione, sia per Pugliatti un rilevante veicolo attraverso cui definire i contorni di una nuova metodologia maggiormente aderente ai mutati tempi storici: Pugliatti, nel proprio dialogo *sui generis*, posto a metà strada tra una dissertazione in tema di linguistica e una disamina sui caratteri della metodologia giuridica, intrattenuto con il Nencioni²²¹, dimostra di essere

sistematicità sia giustificata in funzione della maggiore sicurezza dei dati ermeneutici» (*Ibidem*, p. 210).

²²⁰ Si vedano le parole dello stesso Nencioni, riportate da Pugliatti, per l'importanza insita nel loro contenuto, nel corpo del testo dell'articolo oggetto di analisi: «la causa [...] per cui i sistemi linguistici individuali sono, non già identici e sovrapponibili, il che è impossibile, ma partecipi di una sostanziale unità, consiste nel fatto che i singoli atti linguistici, tipicamente bilaterali, hanno cooperato alla costituzione di una realtà intersubiettiva e quindi superindividuale avente i caratteri propri dell'istituzione» (cfr. S. PUGLIATTI, *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, in *Teoresi – Rivista di cultura filosofica*, I, 1946, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 212).

²²¹ Pugliatti ritornerà ancora, in maniera assai più vasta ed approfondita, sul tema dei rapporti, e delle reciproche analogie ed interferenze, tra la linguistica e la scienza giuridica, nel saggio *Sistema grammaticale e sistema giuridico*, che altro non è se non la riproposizione del testo di una relazione tenuta dal giurista messinese a Firenze nel corso di un convegno linguistico, e che ora si trova anche, ivi pubblicato per la prima volta come inedito, nel volume S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, cit., pp. 1-76. Si tratta di un lavoro, ampio e capillarmente documentato, in cui Pugliatti, dopo aver effettuato una ricostruzione di tipo storico dei principali momenti del pensiero culturale europeo in cui è dato rinvenire l'emergere di un parallelismo tra il diritto e la linguistica,

consapevole del fatto che, per la scienza giuridica, la vecchia e solida fedeltà al sistema cementato di logica debba «cedere alle mai sopite percezioni storicistiche, avvalorate appena ieri nelle dispute metodologiche sui concetti giuridici e rimaste oggi come unica ricchezza nelle mani del giurista svuotate dalla catastrofe mondiale»²²²: nel riconoscimento della funzione pratica della

ricostruzione – sui cui dettagli in questa sede non si può, purtroppo, che sorvolare – condotta lungo un itinerario che passa da Savigny a Puchta, da Jhering a Kirchmann, da De Saussure a Kelsen, e che si chiude con Althusser, con lo strutturalismo marxista e con il Ricoeur, individua nell'istituzionalismo – di Maurice Hauriou e, per l'Italia, di Santi Romano – un terreno propizio per cogliere proprio lo stretto parallelismo tra diritto e lingua, e tra sistema giuridico e sistema linguistico, cui ambisce. Coadiuvato, dunque, dall'impiego diffuso del concetto di “istituzione”, e già per questo solo motivo riprendendo quanto precedentemente esposto nell'articolo *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, il giurista messinese manifesta la propria attenzione, e la propria quasi integrale condivisione, per il pensiero del Devoto, secondo cui «lo strumento linguistico [...] è paragonabile ad un istituto giuridico, valido ad ordinare, disporre, classificare, impulsi espressivi che provengono dallo spirito teoretico, e, a fini pratici, l'inquadra nelle leggi della collettività, che si riferiscono nel nostro caso alla comprensibilità, e sono valide in quello spazio nel quale la comunità le ha fatte proprie» (G. DEVOTO, *Pensieri sul mio tempo*, Firenze, 1945, p. 28), e secondo cui, dunque, «in senso lato il diritto è il linguaggio delle istituzioni, e come tale ha la sua grammatica propriamente detta, il suo lessico, la sua stilistica» (*Ibidem*, pp. 115-116), e per il pensiero, da Pugliatti, come si è visto, già conosciuto ed analizzato, di Nencioni, secondo cui, in maniera particolare, sempre nell'ambito della dottrina istituzionalistica, in quanto sistemi espressivi e comunicativi «tanto il diritto quanto la lingua sarebbero [...] sistemi risultanti da un insieme di istituti [...] potenziali, presenti nella coscienza dell'individuo e pronti “a passare all'atto”» (S. PUGLIATTI, *Sistema grammaticale e sistema giuridico*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 47. Si vedano, a quest'ultimo riguardo, le parole di Nencioni, in ID., *Idealismo e realismo nella scienza del linguaggio*, cit., p. 169: «come nel passaggio dalla potenza all'atto della singola norma giuridica si attua tutto l'istituto cui quella norma appartiene e la volontà di tutto l'ordinamento, che con ognuna delle sue norme e dei suoi istituti forma un'organica unità, così quando l'individuo parla, nelle poche frasi che egli formula viene implicato tutto il sistema linguistico, che passa nella sua totalità (cioè nella sua totalità presente alla coscienza di quel determinato parlante) dalla potenza all'atto»). Una volta esplicitato il convincimento in ordine alla natura unitaria e, per così dire, “organica” del sistema sia giuridico che linguistico, e una volta ribadita, per entrambi, l'imprescindibilità della connessione tra l'elemento formale e logico-sistematico e l'elemento pratico e operativo che li caratterizzano, al fine di comprendere nella totalità della loro complessità sia l'esperienza linguistica che quella giuridica, accomunate per il fatto di essere due *species*, metodologicamente affini, dell'unico *genus* rappresentato dall'esperienza umana, Pugliatti, al termine del proprio lungo percorso analitico e argomentativo, allo scopo di comporre il dualismo tra scienza (ossia “logica” e “sistema”) e storia (ossia “fatto”) che sempre taglia qualsiasi sua riflessione, precisa ulteriormente il raccordo diritto-lingua mediante la valorizzazione, anche in ambito giuridico, della distinzione, propria della linguistica, tra *langue*, intesa come “sistema linguistico”, e *parole*, intesa come fatto linguistico creativo: l'analogia tra i due sistemi, secondo Pugliatti, è talmente radicata, e talmente praticabile, che in effetti «nel campo del diritto *langue* corrisponderebbe al “sistema”, *parole* all'attuazione spontanea intesa come l'aspetto normale e fisiologico della realtà giuridica, o meglio come “la massa dei comportamenti degli uomini che realizzano il diritto spontaneamente o persino inconsciamente”» (E. PARESCHE, in *Presentazione* a S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, cit., p. XIV). Per una cifra critica, secondo cui la questione pugliattiana del dualismo tra scienza e storia rimane insoluta, ed insuperabile, anche all'esito del percorso compiuto dal giurista messinese in *Sistema grammaticale e sistema giuridico*, cfr. E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., pp. 556-560.

²²² P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 607.

giurisprudenza, in altri termini, emerge, in tutta la sua evidenza, il fatto che, per Pugliatti, rispetto alla pur insopprimibile esigenza logico-sistematica «la dimensione storicistica accenna a prevalere nettamente»²²³.

Di due anni successivo a *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, ma ad esso metodologicamente e contenutisticamente assimilabile, per la comunanza dei rilievi sviluppati, sebbene molto più articolato e ampio quanto a cornice e contesto espositivi e quanto a specificazione delle relative conclusioni, è il saggio *Fiducia e rappresentanza indiretta*, pubblicato nel 1948²²⁴, in cui Pugliatti, seguendo un sistema già sperimentato, inserisce, in premessa ad uno studio – tra l'altro assai spinoso dal punto di vista tecnico – relativo ad uno specifico problema giuridico di teoria generale della rappresentanza, un'ampia dissertazione di carattere prettamente metodologico in grado di esprimere i suoi attuali, parzialmente rinnovati, convincimenti²²⁵.

Dichiarando, nell'*incipit* del saggio in questione, di essere intenzionato ad «istituire in concreto una ricerca metodologica»²²⁶ in ambito giuridico, Pugliatti prende atto di quanto essa sia difficile da realizzare, tanto a causa del forte rischio insito nel «tentativo di una ricerca che aspiri alla qualifica di “scientifica nel campo giuridico”»²²⁷, quanto a causa dell'isolamento, dell'aridità metodologica e della diffidenza in cui si trova, nei confronti (delle) e nei rapporti (con le) altre discipline, la scienza giuridica. Aspirando a superare tale isolamento, che ritiene privo di giustificazione²²⁸, il giurista

²²³ *Ibidem*.

²²⁴ Tale articolo, pubblicato nella “Rivista italiana di scienze giuridiche”, pp. 182 ss., ora si trova anche in S. PUGLIATTI, *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 201-333.

²²⁵ Il saggio in analisi, in effetti, è stato definito da accorta dottrina, anche per quanto concerne il versante storico degli studi giuridici, «fondamentale», in quanto si tratta «di una ricerca ben immersa nelle tecniche del diritto civile ma alla quale il civilista – che non fa qui il filosofo ma il giurista in senso stretto – sente il bisogno di premettere ben venticinque pagine (dico e sottolineo: venticinque) di indole squisitamente metodologica» (cfr. P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 112). Di «saggio tecnicissimo con la premessa di un breviario metodologico di ben venticinque fittissime pagine» parla, sempre il Grossi, anche in ID., *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 609.

²²⁶ S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 201.

²²⁷ *Ibidem*.

²²⁸ Pugliatti, al riguardo, è assai chiaro. Si veda, in proposito, S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 202: «Non si vede, oggi più che mai, una ragione che possa giustificare la condizione di isolamento nella quale si mantiene il giurista, svolgendo le proprie

messinese sostiene dunque, assai modernamente, «la necessità di scegliere un metodo d'indagine che sia adeguato alle esigenze critiche del pensiero moderno, e non si alieni dagli orientamenti metodologici che si sono venuti delineando ed affermando nel campo delle [altre] scienze»²²⁹; in altri termini, la scienza giuridica, pur con ogni opportuna cautela²³⁰, «può e deve attingere agli altri rami tutti del sapere scientifico le generali direttive del proprio metodo»²³¹, per acquisire solo allora, con le dovute mutazioni, la propria irripetibile e peculiare fisionomia.

Seguendo, a titolo di premessa e di inquadramento metodologico, tali linee di indagine, Pugliatti passa quindi in rassegna, e scarta recisamente, in quanto parziali e fuorvianti, le ricostruzioni secondo cui sarebbe praticabile una radicale ed integrale mutazione, in favore della scienza giuridica, del metodo di altre scienze: ossia, nel dettaglio, innanzitutto la concezione che valorizza la possibilità dell'accostamento tra la matematica e la giurisprudenza, tale da consentire l'applicazione del metodo matematico alla scienza giuridica²³²; e, in

indagini; né si vede come possa trovare giustificazione l'exasperato formalismo e il rigido dogmatismo che le caratterizzano. Diffidenza e scarsa simpatia sono il portato di quella clausura; insoddisfazione e sfiducia il prodotto di quel dogmatismo».

²²⁹ *Ibidem*. È quantomai evidente, in una simile dichiarazione programmatica, l'acquisita consapevolezza, da parte di Pugliatti, del fatto che la conoscenza giuridica, per ambire a potersi qualificare come scientifica, contrariamente rispetto al passato e tradizionale isolamento autopoietico in cui Pugliatti stesso, nei primi anni della propria carriera, almeno parzialmente credeva, debba abbandonare la propria rischiosa solitudine e dialogare con le altre discipline, secondo una dialettica critica che, lungi dall'indebolirne la purezza, può solo contribuire a conferirle una maggiore solidità metodologica e una maggiore stabilità identitaria.

²³⁰ «Non solo, infatti», osserva, assai acutamente, il giurista messinese, rinviando anche al proprio articolo *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà* del 1937 (per l'analisi del quale vedasi *supra*, capitolo II, par. 1.2.), «sono da evitare le affrettate trasposizioni e generalizzazioni, che costituiscono il retaggio degli entusiasmi improvvisi e scarsamente controllati, ma bisogna inoltre rendersi conto della peculiare posizione che la giurisprudenza occupa nel vasto territorio del sapere scientifico» (S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in *ID.*, *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 202).

²³¹ *Ibidem*, p. 213. La legittimazione della possibilità, per la scienza giuridica, di ricorrere ai principi metodologici delle altre scienze, riposa per Pugliatti, più specificamente, nel «fatto che con tutte le altre scienze [essa] ha in comune un gruppo di problemi veramente fondamentali: quello dei processi logici e del linguaggio, che forse costituiscono un problema unico, e che nel pensiero moderno hanno assunto una importanza assolutamente preminente» (*Ibidem*).

²³² Trattasi di una concezione che, in Italia, trova proseliti in Riccioni e Orestano: se il primo ritiene applicabile il metodo matematico agli studi scientifici sull'esperienza giuridica in ragione della qualificazione come pura quantità, matematicamente calcolabile, dell'*utilitas* propria del campo della fenomenologia giuridica, il secondo, per giungere al medesimo risultato, si sofferma in maniera particolarmente intensa sul carattere *ordinante* della funzione del diritto, carattere ordinante che è ritenuto assolutamente analogo a quello della matematica. Si vedano, al riguardo: per il Riccioni, l'intervento pubblicato in “Jus”, Roma, 1939, citato da Pugliatti stesso (S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in *ID.*, *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 206, nota 11); per l'Orestano, F. ORESTANO, *Filosofia del diritto*, Milano, 1940, pp. 150 ss.

secondo luogo, quella del richiamo al metodo delle scienze naturali e quella del richiamo al metodo delle scienze storiche²³³. Pugliatti, con riferimento specifico alla mutazione da ultimo indicata, anche in virtù della considerazione per cui è dubbio che la stessa distinzione tra le scienze naturali e le scienze storiche possa porsi in senso assoluto²³⁴, opta, piuttosto, per l'assegnazione alla scienza giuridica di una posizione intermedia, fondata sul fatto che «la giurisprudenza partecipa delle scienze storiche perché ha ad oggetto l'azione dell'uomo e le sue specifiche determinazioni, ma partecipa anche delle scienze naturali, per la sua istituzionale tendenza sistematica»²³⁵.

La scienza giuridica, dunque, secondo Pugliatti, da un lato si trova irrimediabilmente condannata ad inseguire un'insopprimibile esigenza sistematica astrattizzante che, in quanto tale, implica «che non si [possa] in nessun modo fare di essa una scienza essenzialmente ed esclusivamente storica»²³⁶, ma anche che essa non si possa «totalmente distaccare dalle scienze naturali»²³⁷; e, dall'altro lato, in quanto scienza particolare, non può non conservare, nello stesso momento, quella finalità pratica, altrettanto irrimediabilmente connessa al proprio oggetto, ossia alle – storicamente determinate – relazioni intersoggettive dei membri della collettività organizzata in società, contestando la sussistenza della quale si «rischierebbe di farne inaridire le fonti»²³⁸. La scienza giuridica, quindi, ha sia valore conoscitivo e teoretico sia, contemporaneamente, valore eminentemente

²³³ Per la posizione del Calogero, sostenitore dell'accostamento della scienza giuridica alle scienze storiche, si rinvia a quanto esposto nelle pagine che precedono. Per un'analisi critica, e per un'attenuazione, invece, degli eccessi intransigenti con cui, secondo taluni, Calogero rivendicherebbe tale accostamento, cfr. proprio S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 206, nota 12.

²³⁴ Tale distinzione, infatti, lungi dall'assurgere a fissazione di un *discrimen* avente carattere filosofico, ben può, secondo il Nostro, essere piuttosto solo «una classificazione legata ad un fine determinato, la cui predisposizione suggerisce l'adozione di un determinato punto di vista» (*Ibidem*, p. 207).

²³⁵ *Ibidem*, p. 208.

²³⁶ *Ibidem*, p. 209.

²³⁷ *Ibidem*. Sulla necessità, per la scienza del diritto, di perseguire la tendenza sistematica, e sul rapporto tra tale metodo sistematizzante della dogmatica giuridica e il metodo delle scienze naturali, si veda quanto afferma il Maggiore, Autore conosciuto da Pugliatti e dallo stesso citato in nota nel saggio in oggetto: «il giurista, unificando in tipi e figure costanti tutta la complessità della fenomenologia giuridica, costruisce gl'*istituti*, e questi a sua volta raggruppa e organizza in *sistemi*. [...] Il suo lavoro *somiglia in sommo grado a quello del naturalista*» (cfr. G. MAGGIORE, *Funzioni e limiti della dogmatica nella scienza del diritto criminale*, in *Annali Perugia*, VI-VIII, 1923-1924, pp. 13-15 *passim*).

²³⁸ S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 214.

pratico²³⁹, e coerentemente rispetto a tali valori assolve, «sempre uguale a se medesima ed omogenea»²⁴⁰, una «duplice funzione, conoscitiva e pratica, sempre ispirata alla sua fondamentale esigenza: il sistema»²⁴¹.

Inseguendo sempre l'istanza sistematica, ma nel contempo perseguendo, oltre ad uno scopo conoscitivo, anche uno scopo concretamente operativo, il metodo della scienza giuridica funziona, secondo le precise e chiarissime parole di Pugliatti, che appare opportuno citare nella loro intera esaustività, nella maniera di seguito indicata: «la scienza giuridica opera già sul dato storico-sociale e costruisce il suo sistema di concetti, e così prepara il lavoro della legislazione; e poi si adopera alla sistemazione delle norme in vigore, e sorregge l'interpretazione di esse e l'applicazione pratica. In tal modo la scienza giuridica viene a costituire il cerchio entro il quale si muove quella realtà storico-sociale, che già in quanto umana e sociale porta in sé il proprio valore, e in ogni atto si afferma come realtà giuridica, e come tale nell'inscindibile nesso di atto e valore, viene assunta come oggetto della scienza»²⁴².

Emerge così, in tutta evidenza, ancora più marcatamente rispetto all'articolo sopra commentato del 1942, la – rinnovata – concezione della scienza giuridica cui Pugliatti perviene: essa non può limitarsi a costruire castelli concettuali di perfetta purezza ma privi di fondamenti e addentellati storici, ma, relativizzandosi come i concetti di cui si serve, deve ammorbidire la rigidità formale dei propri schemi astratti in funzione di una piena disponibilità al caso concreto che storicamente si propone (e anche al caso

²³⁹ D'altronde, rimarca Pugliatti, anche i filosofi del diritto, come Cesarini Sforza, «ammettono che la giurisprudenza sia vera conoscenza, e precisamente conoscenza sistematica “delle leggi della realtà giuridica”. Ammettono che sia legata a scopi pratici, anzi che comprenda un momento di conoscenza (delle norme) a fine di applicazione pratica, ed uno a scopo teorico e sistematico; e questi momenti, soltanto in astratto possono distinguersi, poiché tra loro “c'è un ricambio, che è vita, la vita giuridica nel suo dispiegarsi, scienza ed applicazione, conoscenza che per pura che sia non può non sentirsi sollecitata dall'applicazione pratica, applicazione pratica che per essere coerente non può prescindere dalla scienza”» (*Ibidem*, p. 215, con citazione, da parte dell'Autore, di W. CESARINI SFORZA, *Lezioni di filosofia del diritto*, cit., pp. 18-27 *passim*).

²⁴⁰ S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 217. Evidentissimi, pertanto, i richiami, e le analogie, alla luce di simili conclusioni, rispetto al saggio *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari* del 1942.

²⁴¹ *Ibidem*. Evidentissimi, pertanto, i richiami, e le analogie, alla luce di simili conclusioni, rispetto al saggio *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari* del 1942.

²⁴² *Ibidem*, p. 216.

anomalo), e deve, pertanto, farsi «cerniera tra fatti e valori storicamente mutevoli (da un lato) e forme, categorie, sistemi (dall'altro)»²⁴³.

E in un simile quadro, in cui prorompe, forte, la rilevanza della realtà sociale, gravida di atti concreti, a propria volta gravida di valori, umani e giuridici, cambia anche il volto, e con esso il ruolo, del sistema costruito dalla scienza giuridica: esso, infatti, rimanendo la principale esigenza cui tende la scienza giuridica, «soltanto in apparenza ha carattere formale, perché se a prima vista svela soltanto l'aspetto formale della fenomenologia giuridica, alla radice però è sistema della realtà sociale in quanto (essa è come tale) realtà giuridica»²⁴⁴: si tratta, ora, di un sistema «che non esclude affatto [...] la perpetua aspirazione al caso specifico e concreto»²⁴⁵, di un sistema «risultante dall'equilibrio, sempre spostabile e mutevole, di energie vive, anziché dalla composizione statica di strutture definite, chiuse in se medesime»²⁴⁶.

Quanto ai concetti giuridici, che della costruzione del sistema sono strumento insopprimibile, anch'essi, inevitabilmente, mutano fisionomia: la loro relatività, già emersa attraverso la disputa sulla natura dei concetti giuridici stessi, già accettata da Pugliatti, ma dal giurista messinese soffocata, nel corso della disputa, entro le spire di una ancora rigida e convinta valorizzazione della tendenza sistematica, ritenuta capace di garantire l'astratta rigidità formale del sistema concettuale pure a fronte del mutare della storia e dei concetti, ora appare a Pugliatti ancora più chiara nella propria portata e nel proprio significato. I concetti giuridici, dunque, non vanno considerati come schemi fissi e rigidi²⁴⁷, ma come schemi che, a propria volta «prodotto di un

²⁴³ P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 610. I caratteri della concezione pugliattiana della scienza giuridica secondo i tratti emergenti nella fase successiva alla polemica sui concetti giuridici sono bene descritti, per quanto riguarda la – dialettica – commistione tra la riconosciuta relatività dei concetti giuridici, le esigenze sistematiche e la storia, anche da Enrico Paresce: «non basta che i concetti non siano assoluti ed eterni per dare alla giurisprudenza un suo posto, né basta che alla storia si faccia largo unicamente come “scienza” da cui trarre precetti per l'interpretazione delle leggi. Occorre che essa sia presa in considerazione come attività immanente alla giurisprudenza o scienza del diritto, come elemento vitale insito nel farsi del diritto» (E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 550).

²⁴⁴ S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 216.

²⁴⁵ *Ibidem*, p. 217.

²⁴⁶ *Ibidem*.

²⁴⁷ E ciò a conferma, pertanto, degli approdi speculativi condivisi emersi dalla polemica sui concetti giuridici.

determinato ambiente storico, di un ordinamento giuridico riguardato come un sistema storico nel suo concreto realizzarsi»²⁴⁸, sono solo «apparentemente immobili»²⁴⁹, ma, in realtà, sono in costante movimento, «non insensibili allo sviluppo dei rapporti concreti della vita giuridica ed alla evoluzione della coscienza storica del diritto»²⁵⁰, e condannati a perennemente «adeguarsi alla realtà giuridica nel suo svolgimento storico»²⁵¹. Una simile esigenza di adeguamento, di adattamento, e, quindi, di esame ed eventuale revisione dei concetti giuridici²⁵², per Pugliatti costituisce un «processo continuo, [...] sollecitato dalla necessità di rifluenza nella realtà storica, alla quale il sistema concettuale è legato»²⁵³: si può pertanto concludere che i concetti giuridici, non più formalisticamente assoluti e non più capaci di emanciparsi, astrattizzandosi, una volta costruiti, dalla realtà storica e normativa da cui traggono origine, devono invece possedere, oltre che «valore relativo o contingente»²⁵⁴, anche, e soprattutto, «natura elastica»²⁵⁵.

Tale riferimento al concetto di elasticità, o, per impiegare un'altra parola, al concetto di plasticità, in relazione all'esperienza giuridica e alle modalità della sua analisi, diventerà una costante del pensiero dell'ultimo Pugliatti, e giungerà ad intridere di sé l'intera speculazione metodologica del giurista messinese: in nome di tale riconosciuta e diffusa fluidità – del dato normativo, dei concetti giuridici, finanche del sistema – il rapporto tra realtà concreta e sistema, tra storia e scienza, diviene sempre più decisamente, per Pugliatti, un «processo circolare dall'esperienza alla scienza»²⁵⁶, configurabile in maniera

²⁴⁸ S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 219.

²⁴⁹ *Ibidem*, p. 217.

²⁵⁰ *Ibidem*, pp. 217-218.

²⁵¹ *Ibidem*, p. 218.

²⁵² Pugliatti si manifesta particolarmente attento e sensibile nel segnalare l'esigenza della perpetua ri-formulazione dei contorni dei concetti giuridici a seconda delle mutate esigenze storiche, a propria volta eventualmente tradottesi in rinnovate formule legislative vigenti: l'Autore, infatti, nella premessa al saggio in oggetto osserva, a titolo di ulteriore indicazione metodologica, che vi è la «necessità di stabilire in ogni momento gli adattamenti e, si direbbe, le deformazioni che i concetti giuridici più generali devono subire per adeguarsi a situazioni comprese in ambito più ristretto, e addirittura tutti i concetti giuridici nelle applicazioni particolari» (S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 219).

²⁵³ *Ibidem*.

²⁵⁴ *Ibidem*.

²⁵⁵ *Ibidem*.

²⁵⁶ P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 611.

tale per cui la scienza giuridica, costruttrice di sistemi sulla base di concetti che, rispetto all'ordinamento giuridico cui appartengono, debbono mantenere sia valore teoretico che valore pratico, ma anche capace di percepire quella realtà storicamente viva che è la coscienza giuridica²⁵⁷, diviene un momento di raccordo tra norma e prassi, ossia tra la staticità del precetto legislativo e la cangiante variabilità dei valori sociali da esso positivizzati e sempre *in fieri*. Pugliatti dunque, via via sempre più "gravido" di storicismo pratico ed empirico, alle soglie degli anni Cinquanta traccia, in prossimità dell'esplosione – e dell'ufficializzazione – della crisi della scienza giuridica, le linee di un rinnovato criterio metodologico per il giurista: il criterio per il quale «la realtà giuridica nel suo immediato affermarsi come normatività trova nella scienza giuridica, che precede e segue quella affermazione, il momento della mediazione. Così che il sistema scientifico non solo ha radice nel concreto svolgimento storico dell'attività normativa, ma a questo svolgimento è talmente legato che lo accompagna in tutte le sue determinazioni. In questo senso il sistema concettuale può dirsi elastico, nella pienezza totale dell'espressione»²⁵⁸.

2.3. SEGUE: LA PIENA MATURITÀ. DA *CRISI DELLA SCIENZA GIURIDICA* A *LA GIURISPRUDENZA COME SCIENZA PRATICA*

Il riconoscimento, effettuato da Pugliatti, dell'elasticità di cui deve essere dotato il sistema elaborato dalla scienza giuridica, e, con esso, dell'elasticità dei concetti impiegati per la costruzione del sistema, nello smussare la rigidità formale intrinseca alla logica giuridica, e, per tale via, nello scardinare grandemente le certezze metodologiche attorno alle quali l'allora dominante scienza giuridica di stampo positivistico-formalistico fondava ancora la propria

²⁵⁷ Sulla circolarità scienza-esperienza si vedano le parole di Pugliatti stesso: «La scienza giuridica deve ritrovare la "coscienza giuridica", dalla quale la sua attività dev'essere guidata e governata, dopo che essa medesima, la scienza, ha lavorato alla formazione di quella coscienza giuridica, instaurando il ciclo perenne della reciproca influenza. Anch'essa, dunque, la coscienza giuridica, acquista carattere di concretezza dal processo storico in cui trovasi inserita» (S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in "Rivista italiana di scienze giuridiche", ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 223).

²⁵⁸ *Ibidem*, p. 220.

purezza, si inserisce legittimamente, nella maturazione speculativa del Nostro, quale veicolo idoneo a giustificare la partecipazione di Pugliatti al dibattito, sviluppatosi in Italia, in maniera diffusa e fertile dal punto di vista letterario, verso la fine degli anni Quaranta, sulla crisi del diritto e della legge²⁵⁹. Non a caso, risale proprio al 1948, ossia allo stesso anno di pubblicazione di *Fiducia*

²⁵⁹ È, in effetti, nel periodo intercorrente tra la seconda metà degli anni Quaranta e il 1953 che vedono la luce, in Italia, nel ribollire dei nuovi eventi storici e della nuova legislazione, che non potevano non assurgere a veicolo idoneo per l'insorgere di un diffuso ripensamento della tradizionale metodologia della scienza giuridica, i più significativi contributi della dottrina italiana, e non, relativi alla crisi del diritto e della scienza giuridica. Si vedano, al riguardo, oltre alle più ampie trattazioni in tema di scienza giuridica che si sono indicate nei paragrafi precedenti (cfr. cap. 1, par. 3.2.), tra i numerosi interventi, che non è possibile segnalare nella loro totalità, espressione di quella "letteratura della crisi" «che ha alle spalle gli statalismi liberale e fascista, la tragedia di tante leggi inique (per esempio, quelle sulla tutela della razza del 1938), la violazione di diritti elementari operata dal regime autoritario, il silenzio dei giuristi, un ordine socio-politico sconvolto e tuttora in attesa di assestamento» (cfr. P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., p. 277), e che «ci mostra degli intellettuali che si interrogano, che compiono un pubblico esame di coscienza, che si pongono problemi sul proprio ruolo, che si fanno domande, anche le più imbarazzanti, sulla legittimità di formalismo e legalismo finalmente valutati nel prisma impietoso di un'etica professionale» (*Ibidem*), i seguenti contributi: F. CARNELUTTI, *La crisi del diritto*, in "Giurisprudenza italiana", XCVIII, 1946, pp. 66 ss., che costituisce la prosecuzione di ID., *La crisi della legge*, in "Rivista di diritto pubblico", XXII, 1930; P. CALAMANDREI, *Il giudice e lo storico*, ora in ID., *Studi sul processo civile*, V, Padova, 1947, pp. 27-51; ma vedansi anche: ID., *La certezza del diritto e la responsabilità della dottrina*, in "Rivista di diritto Commerciale", XL, 1940, pp. 341 ss.; ID., *Il nuovo processo civile e la scienza giuridica*, in "Rivista di Diritto e Procedura Civile", I, 1941, pp. 53 ss.; G. CAPOGRASSI, *Il diritto dopo la catastrofe*, 1950; L. CAIANI, *Formalismo ed empirismo nella scienza del diritto*, in "Rivista Trimestrale di Diritto Processuale Civile", I, 1953, pp. 101 ss. Di particolare interesse è, poi, il testo di Lopez de Oñate intitolato *La certezza del diritto* (cfr. F. LOPEZ DE OÑATE, *La certezza del diritto*, Roma, 1942), il quale, pur ritenuto da parte degli studiosi essere stato oggetto di eccessiva professione di culto al momento della sua pubblicazione (cfr. le osservazioni contenute in P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., p. 278), è degno di nota in quanto si incentra sul tentativo di ovviare alla crisi del diritto, cagionata, secondo l'Autore, dalla profonda incertezza in cui esso versa, attraverso il ricorso alla "certezza" del diritto medesimo da intendersi come generalità e astrattezza delle norme, e soprattutto è degno di nota, per ciò che maggiormente interessa il presente lavoro, in quanto è stato letto ed approfondito da Salvatore Pugliatti, che ad esso far riferimento, in nota, in apertura del proprio saggio metodologico maggiormente programmatico (si veda S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in "Rivista italiana di scienze giuridiche", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 103, n. 1). Osserva peraltro il Grossi, affrontando la questione relativa alle più profonde radici storiche della crisi del diritto successiva al secondo dopoguerra, che il senso di disagio metodologico sfociante nell'espressa constatazione della crisi della fine degli anni Quaranta già si avvertiva negli anni Venti e Trenta, in cui le certezze consolidate della dogmatica iniziavano ad essere intaccate sotto un triplice profilo problematico in relazione al quale l'Autore parla di «crisi dello Stato, crisi delle fonti, crisi della legge» (P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., p. 149); si rinvia, in materia, ai seguenti contributi degli anni Venti e Trenta, che appaiono sintomatici del primo, ancora parzialmente inavvertito, soffiare della crisi: G. MAGGIORE, *L'aspetto pubblico e privato del diritto e la crisi dello Stato moderno*, in "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", II, 1922, pp. 140 ss.; S. PANUNZIO, *Stato e sindacati*, in "Rivista Internazionale di filosofia del Diritto", III, 1923, pp. 4 ss.; G. MORIN, *La loi et le contrat. La décadence de leur souveraineté*, Paris, 1927; A. C. JEMOLO, *Il nostro tempo e il diritto*, in "Archivio Giuridico", IV, 1932, pp. 129-170, ora in ID., *Pagine sparse di diritto e storiografia*, Milano, 1957; W. CESARINI SFORZA, *La crisi delle fonti*, in "Archivio Giuridico", CXV, 1936; P. CALAMANDREI, *La relatività del concetto di azione*, in AA. VV., *Scritti Giuridici in onore di Santi Romano*, Padova, 1939.

e rappresentanza indiretta, l'articolo intitolato, per l'appunto, *Crisi della scienza giuridica*²⁶⁰, in cui il giurista messinese, per così dire respirando le diffuse ragioni della crisi in corso²⁶¹, esplicita i propri convincimenti in ordine alle cause, e al fatto in sé, dell'involuzione in se stessa della giurisprudenza, proponendo quelle sollecitazioni, già percepite negli scritti degli anni precedenti, che saranno ancora più ampiamente e compiutamente sviluppate, nel tentativo di recuperare una ri-fondazione epistemologica e metodologica alla scienza giuridica che ne consenta la perpetuazione e la legittimazione nei mutati tempi e nella nuova cornice normativa, due anni dopo, nel saggio *La giurisprudenza come scienza pratica*²⁶², che di *Crisi della scienza giuridica* può considerarsi, in effetti, la costruttiva continuazione.

L'articolo in esame, che si apre con una chiarificazione di stampo terminologico atta a distinguere in generale, nel nucleo di ogni momento di crisi, e pertanto anche per ciò che concerne la crisi della scienza giuridica, il suo momento fisiologico da quello patologico²⁶³, si sviluppa successivamente

²⁶⁰ Cfr., per i riferimenti bibliografici e per la reperibilità di tale contributo, S. PUGLIATTI, *Crisi della scienza giuridica*, in "Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia", tenutosi a Messina, 1948, pp. 505 ss., ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 691-699, nonché in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 195-203.

²⁶¹ Tali ragioni, a causa della cui complessità e della cui ampiezza non è possibile, come si è d'altronde sino ad ora fatto, che accennare, rimandando per un'analisi maggiormente dettagliata agli studi specifici dedicati a tale tema, sono esemplarmente sintetizzate nelle parole di Grossi, secondo cui «la crisi dello Stato discende [...] dalla crisi delle fonti, e questa dalla crisi della legge. La quale può anche banalmente esser fatta consistere in una eccessiva proliferazione degli atti legislativi e in una loro eccessiva mutevolezza, ma è piuttosto una crisi che investe dal di dentro la legge, la sua funzione, il suo ruolo, la sua capacità ordinante» (cfr. P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, cit., pp. 153-154). La crisi dello Stato, della legge, e delle fonti, pertanto, che nasce dalla presa d'atto dell'incompatibilità della tralaticia struttura del vecchio stato liberale-borghese rispetto alle rinnovate istanze della società italiana sopravvissuta alle devastazioni del secondo conflitto mondiale, si risolve in un «attacco frontale alle astrattezze e ai formalismi della vecchia dogmatica» (*Ibidem*, p. 155), e nella «piena rivalutazione di altri poteri, l'esecutivo e il giudiziario» (*Ibidem*, p. 154), ossia dei poteri che hanno, rispetto agli altri, «un carattere più attivo e dinamico» (*Ibidem*, p. 155, con citazione di G. MAGGIORE, *La dottrina del metodo giuridico e la sua revisione critica*, in "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", VI, 1926, p. 384): e in tale contesto, pertanto, per quanto concerne il punto di vista eminentemente metodologico della giurisprudenza, in cui è possibile intravedere anche il profilo del pensiero di Pugliatti, «l'azione scientifica dei nuovi giuristi si inizia e si conclude in una opera di storicizzazione: la legalità, la "sopravalutazione della legge e della funzione legislativa a scapito delle altre attività produttive del diritto", è identificata come ideologia connessa al tipo storico "dello Stato contrattuale e democratico", e, pertanto, "storicamente condizionata"» (*Ibidem*, con citazioni dell'Autore tratte da G. MAGGIORE, *La dottrina del metodo giuridico e la sua revisione critica*, in *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, cit., p. 383).

²⁶² Cfr. S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in "Rivista italiana di scienze giuridiche", 1950, p. 50-86, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 101-147.

²⁶³ «Nel primo senso», osserva l'Autore, «la crisi è il processo vitale stesso, nel suo svolgersi; nel secondo, di crisi si parla in relazione a momenti e ad eventi nei quali è dato rilevare un brusco salto o una rottura proprio nel normale svolgimento di quel processo» (per le citazioni, si veda S.

attraverso l'affermazione, lapidaria nella propria rilevanza, secondo cui la peculiarità della scienza giuridica, rispetto alle altre scienze come quelle fisiche e matematiche²⁶⁴, riposa nel fatto che «essa entra in crisi»²⁶⁵, sia fisiologicamente che patologicamente, «appena si costituisce come scienza»²⁶⁶, ossia già verso la metà dell'Ottocento, epoca in cui essa vede, per effetto dei relevantissimi contributi della pandettistica tedesca, il proprio cominciamento come raffinata opera di costruzione logico-formale e concettuale del sistema giuridico-dogmatico²⁶⁷.

Più specificamente, se da un punto di vista storico è possibile individuare nel pensiero di Kirchmann, agli albori della trionfante ascesa della scienza giuridica, la denuncia *ab origine* dell'inconsistenza scientifica della scienza giuridica stessa²⁶⁸, dal punto di vista speculativo, osserva Pugliatti, «la

PUGLIATTI, *Crisi della scienza giuridica*, in "Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 195). Con riferimento specifico alla componente fisiologica della crisi della giurisprudenza, si veda anche quanto afferma Giorgio Del Vecchio, nella citazione effettuata, in nota al testo dell'articolo che si sta esaminando, proprio da Pugliatti: «Quando noi parliamo (e se ne parla spesso) di crisi della scienza del diritto, non dobbiamo credere che essa sia propria soltanto del nostro tempo. In senso generale, può dirsi che il diritto e la sua scienza, come l'intera coscienza e la stessa vita umana, siano in una perpetua crisi, cioè intese a un continuo sforzo, a un incessante travaglio di adattamento di trasformazione e di reintegrazione» (G. DEL VECCHIO, *La crisi della scienza del diritto*, Roma, 1934, p. 5).

²⁶⁴ In riferimento alle quali, osserva l'Autore, le crisi si sono manifestate e si manifestano ciclicamente, a seguito di un più o meno lungo periodo di stabilità metodologica, il quale si è sempre concluso con un «passaggio da una ad altra fase di sviluppo della scienza», e quindi con un «mutamento radicale nella sua fisionomia», che, una volta stabilizzatosi, a propria volta è nuovamente entrato in crisi, e così via. Per le citazioni, vedasi S. PUGLIATTI, *Crisi della scienza giuridica*, in "Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 196.

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 197.

²⁶⁶ *Ibidem*.

²⁶⁷ Pugliatti giunge ad una simile, corretta affermazione, come è d'altronde sempre sua abitudine, dopo aver ricordato, per punti e schemi atti a contestualizzare il proprio dire, che se, da un punto di vista eminentemente storico, «la giurisprudenza romana non fu che una illuminata empiria, sorretta da un eccezionale senso giuridico, agevolata da una naturale capacità di intuizione, [...] piuttosto che *la scienza del diritto*», e se «le scuole e le tendenze medievali, costruito il sistema del diritto nelle sue strutture fondamentali, mirarono soltanto a renderlo mobile, elastico e idoneo a soddisfare alle esigenze pratiche che si andavano affermando», è solo con la pandettistica tedesca che la giurisprudenza acquisisce una propria specifica fisionomia nella seconda metà del diciannovesimo secolo: si tratta, secondo il giurista messinese, «di mezzo secolo di intenso lavoro, il cui risultato più apprezzabile è proprio la formazione della scienza giuridica, assai più che il *BGB del 1900*» (cfr. S. PUGLIATTI, *Crisi della scienza giuridica*, in "Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 196-197).

²⁶⁸ Come è noto, nell'ambito dell'opera di Julius Hermann von Kirchmann (1802-1899), per la comprensione della radicalità della negazione del carattere di scienza alla giurisprudenza sostenuta dal filosofo tedesco è assolutamente necessario fare riferimento al testo *Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft*, Berlino, 1848, ed. a cura di H. S. Schroeder, Witteburg in M., 1919, rist. Darmstadt, 1966, trad. it. *La mancanza di valore della giurisprudenza come scienza*, Milano, 1964. Pubblicazione di un discorso già pronunciato dall'Autore nel 1847, *La mancanza di valore della giurisprudenza come scienza* costituisce un lavoro, tuttora fondamentale per lo studio

situazione critica della scienza giuridica è stata bene individuata da chi ne ha messo in evidenza il contrasto tra la tendenza alla conquista dell'autonomia sistematica assoluta, e la funzione pratica per cui essa è, in radice, legata a

degli sviluppi e della critica della scienza giuridica, che anche Norberto Bobbio indica come «punto fisso di riferimento di ogni polemica contro la giurisprudenza, sì che non si trova forse altro scritto nel campo del diritto che abbia suscitato, fin dal suo apparire, maggior clamore di consensi e di biasimi, o che sia in seguito divenuto altrettanto proverbiale e famoso» (cfr. N. BOBBIO, *Teoria della scienza giuridica*, cit., p. 70). In esso, il Kirchmann, lamentando la mancanza di progresso e di adeguamento delle costruzioni giuridiche rispetto al divenire perennemente nuovo a se stesso delle esigenze sociali, e scagliandosi anche contro la vanità che i giuristi provano, vanagloriosamente, nel momento in cui pensano alla propria attività, afferma che «la giurisprudenza è, sì, una scienza, mancante tuttavia di quell'influsso sulla realtà e sulla vita dei popoli che è proprio di ogni scienza» (J. H. VON KIRCHMANN, *La mancanza di valore della giurisprudenza come scienza*, cit., p. 3). Ed i motivi su cui il filosofo tedesco radica un simile drastico convincimento sulla negazione della scientificità della giurisprudenza si fondano su di un triplice ordine di osservazioni. In primo luogo, la giurisprudenza non ha valore di scienza a causa della mutevolezza del proprio oggetto, il quale, a differenza dei fenomeni della natura, sempre uguali a se stessi, è imprescindibilmente caratterizzato da una costante «alterabilità [...] nel corso del tempo», tale per cui, mentre le altre scienze, studiando un oggetto invariabile, riescono a «trovare le sue leggi, sviluppare fino in fondo i suoi concetti, stabilire le dipendenze e i rapporti tra le singole figure, ed infine organizzare le sue conoscenze in un sistema semplice» (*Ibidem*, p. 6), la scienza giuridica, indagando su di un oggetto mutevole, si trova costretta, dal punto di vista metodologico, a constatare che spesso, quando «ha finalmente scoperto, dopo annosi tentativi, il vero concetto, la legge, di una delle sue istituzioni, già nel frattempo la realtà è diventata un'altra» (*Ibidem*, p. 11). In secondo luogo, la giurisprudenza, secondo Kirchmann, oltre a non essere in grado «di sottrarre il suo oggetto alla mutevolezza delle vicende del tempo e fissarlo in termini immutabili» (cfr. F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit. p. 318), non è scienza in quanto non riesce neppure a tradurre le vicende storiche e normative che ne costituiscono oggetto in termini razionali, e ciò a causa dei sentimenti dello studioso del diritto, che, sempre presenti e «contagiosi», con la propria soggettiva valenza individuale impediscono il conseguimento di una pur minima obbiettività. In terzo luogo, la scienza giuridica non è, in realtà, scienza, perché ha ad oggetto anche, e talvolta in via pressoché esclusiva, la legge positiva, la quale, «essendo prodotto della volontà umana, non può essere scevra di elementi contingenti e arbitrari» (G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, cit., p. 163): la conseguenza, famosissima, cui Kirchmann perviene, è quella per cui «a causa della legge positiva i giuristi sono diventati vermi che vivono soltanto di legno marcio. In quanto assume come suo oggetto il contingente, la scienza del diritto diventa contingenza essa stessa: tre parole modificatrici del legislatore, e intere biblioteche diventano carta straccia» (J. H. VON KIRCHMANN, *La mancanza di valore della giurisprudenza come scienza*, p. 25 ed. Darmstadt, 1966). Per una disamina analitica dell'approccio critico operato dalla dottrina giuridica italiana dei primi decenni del secolo scorso nei confronti della speculazione del Kirchmann, oggi considerata da più parti, nonostante il suo indubbio, forte impatto sul panorama giuridico-culturale sia europeo che italiano, «una tematizzazione d'interesse più psicologico-sociologico che epistemologico» (F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 318), si veda *Ibidem*, pp. 317-320, in cui, oltre all'elencazione puntuale degli interventi con cui Brugi, Del Vecchio, Cesarini Sforza, Banfi, Donati, prendono posizione o quantomeno fanno riferimento all'opera del Kirchmann (cfr. *Ibidem*, p. 319, n. 103), è specificato che mentre Opocher ha riconosciuto a *La mancanza di valore della giurisprudenza come scienza* un interesse più didattico che scientifico (cfr. E. OPOCHER, *Il problema della natura della giurisprudenza*, cit., p. 10), Capograssi vi ha invece individuato solo «una brillante rinnovazione di antiche formule ed accuse popolari contro la scienza giuridica» (G. CAPOGRASSI, *Il problema della scienza del diritto*, cit., pp. 25 ss.). Per uno studio monografico assai esaustivo, conosciuto anche da Pugliatti, sul pensiero di Kirchmann, si veda anche B. LEONI, *Il valore della giurisprudenza e il pensiero di J. H. von Kirchmann*, Milano, 1940, in cui è presente anche un'interessante campionatura dei principali interventi degli studiosi di lingua tedesca che si sono interessati o comunque rapportati con le tesi del Kirchmann (cfr. *Ibidem*, p. 18, n. 2).

quello stesso oggetto – il diritto – attorno al quale lavora»²⁶⁹. E la scienza giuridica, in una simile tensione, perennemente presente, tra la propensione alla perfezione formale delle proprie costruzioni, che la induce ad allontanarsi e staccarsi dal diritto costituito per affinare la propria purezza liberandosi dalla patina di concretezza da cui ha preso avvio, e l'esigenza di rispondere comunque alle esigenze pratiche cui essa deve sempre servire, entra in una crisi di tipo fisiologico quando «oper[a] sotto l'impulso di entrambe codeste due forze»²⁷⁰, ed entra invece in una più grave crisi patologica quando tende a curare solamente la propria perfezione formale e la propria astratta autonomia: in tale secondo caso, la conseguenza è, inevitabilmente, a causa della mancata sinergia tra il momento logico-sistematico ed il momento pratico, quella per cui «l'ordinamento giuridico si attu[a] in disordinata ed episodica immediatezza»²⁷¹, e «la scienza giuridica si balocc[a] in costruzioni di vuoti schemi formali»²⁷².

La scienza giuridica, peraltro, in cui sono da sempre già così profondamente radicati i germi di una crisi, fisiologica o patologica, secondo le linee che si sono descritte, e costantemente pronta ad esplicitare i propri tentacoli, secondo Pugliatti non può non risentire anche dell'eventuale stato di crisi della società in cui si trova ad operare, società delle cui incertezze essa non può, in effetti, in tali casi, che compiere una “traduzione” in senso giuridico che può solo essere, a propria volta, inevitabilmente imperfetta e lacerata come ciò che essa assume a proprio oggetto.

²⁶⁹ S. PUGLIATTI, *Crisi della scienza giuridica*, in “Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 198. Il riferimento espresso, effettuato dal giurista messinese, nell'esposizione e nella trattazione della materia oggetto di analisi, anche mediante la proposizione di una lunga ed esauriente citazione, al fine di evidenziare l'ineludibile discrasia tra la tendenza all'assolutizzazione in se stessa della scienza giuridica e la sua contemporanea tendenza alla risoluzione o chiarificazione di problematiche *ab origine* eminentemente pratiche, si rivolge al pensiero di Enrico Finzi, il quale, nella famosissima opera *Il possesso dei diritti*, in maniera chiara ed esemplare così scrive: «In fondo questo è il problema contraddittorio che ogni ordinamento giuridico tende a risolvere, mirando ad una perfezione in sé irraggiungibile: d'essere *sostanzialmente* il più prossimo alla naturalità, essendone *formalmente* il più discosto. [...] Fra questi due scopi contraddittori si svolge la vita del diritto. Esso è *sostanzialmente* tanto più perfetto quanto meglio si accosta all'ordine naturale, è *tecnicamente* però tanto più perfetto quanto meno ad esso deve fare riferimento» (cfr. E. FINZI, *Il possesso dei diritti*, Roma, 1915, pp. 372-373). Per una breve ma lucida disamina della valenza della posizione giuridica, speculativa e metodologica, nell'ambito della cornice giusculturale italiana, del Finzi, cfr. P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., pp. 61-71.

²⁷⁰ S. PUGLIATTI, *Crisi della scienza giuridica*, in “Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 199.

²⁷¹ *Ibidem*.

²⁷² *Ibidem*.

Ebbene, tale è appunto, per Pugliatti, nel tempo in cui scrive, «a seguito delle ondate travolgenti di crisi delle società e degli stati che si sono abbattute nel mondo degli uomini dopo la prima e dopo la seconda guerra mondiale»²⁷³, la situazione della società e, con essa, della scienza giuridica italiana: si tratta di una situazione di grave crisi, ovviamente fisiologica, ma anche patologica, calata, e aggravata, dalla pressoché totale destabilizzazione e destrutturazione politica, sociale e normativa che si è venuta delineando²⁷⁴, e navigando nella quale il giurista deve inevitabilmente porsi il seguente, complesso interrogativo: «che cosa può rimanere in piedi degli ordinamenti giuridici, che veramente si adegui o almeno si adatti alle inquiete e mobili strutture sociali nelle quali gli uomini sono inquadrati?»²⁷⁵.

Tale interrogativo a propria volta sottende, secondo il Nostro, più in generale, in un momento in cui «la scienza giuridica tenta di salvare, se non i tradizionali schemi dottrinali, almeno gli strumenti tecnici»²⁷⁶, i quali tuttavia – rileva il giurista siciliano – «operano come meccanismi che si agitano a

²⁷³ *Ibidem*, p. 200.

²⁷⁴ Pugliatti, nell'articolo in oggetto, effettua una superba descrizione, che appare opportuno riportare per intero, lucidissima nella razionale tragicità con cui traccia le linee di un profondo "buio" metodologico, delle devastazioni giuridiche, teoriche, ma ovviamente, e prima ancora, sociali e "mentali", costituenti lo strascico degli anni assurdi e deliranti del secondo conflitto bellico mondiale: «scrollate dalle fondamenta le strutture sociali, profondamente alterati i rapporti tra gli stati, turbati in ogni loro aspetto i rapporti tra i vari aggruppamenti sociali, nell'ambito delle organizzazioni statali, e persino compromesso l'equilibrio delle idee e delle pretese individuali, mutata la concezione dell'intero ordine delle nazioni. D'altra parte, nuove necessità e possibilità, nuove realtà si rivelano e alle illusioni, spontanee o provocate, seguono sempre più gravi delusioni; la guerra alla guerra si risolve nella guerra per la nuova guerra: e i molti che ne hanno fatto le spese e ne portano le piaghe devono recitare il virgiliano *sic vos non vobis* mentre sono spinti ai nuovi cimenti; e coloro che hanno visto sgomenti crollare le certezze sulle quali avevano fatto affidamento, e che hanno sperato in nuove certezze, sono colti dal carico dei nuovi dubbi. Così dopo la prima guerra mondiale, così e peggio dopo la seconda; come dopo quella che da più parti si minaccia o preconizza, e con cinica freddezza si minaccia "guerra atomica"» (cfr. S. PUGLIATTI, *Crisi della scienza giuridica*, in "Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia", ora in *ID.*, *Grammatica e diritto*, cit., pp. 200-201).

²⁷⁵ *Ibidem*, p. 201. In relazione al riportato interrogativo, Pugliatti osserva acutamente, con particolare riferimento alla posizione internazionale dell'Italia nell'immediato secondo dopoguerra e allo *status* della sua legislazione, che si tratta di una domanda legittimata, da un lato, in virtù della constatazione dell'emergere di una nuova prassi, che «dovrebbe costituire il nucleo di un diritto penale internazionale» (*Ibidem*), fondata su principi in realtà non facilmente armonizzabili con quelli del tradizionale diritto internazionale; dall'altro, in virtù dell'incombenza, anche per l'Italia, di provvedere ad un pronto adattamento della propria struttura alle «esigenze che venivano imposte da contingenze di politica estera, e specialmente dall'orientamento, più o meno stabile, verso l'uno o l'altro aggruppamento politico» (*Ibidem*); in terzo luogo, in virtù della necessità, per la Repubblica italiana, che era stata costretta a calibrare la propria legislazione sull'alleanza con la Germania nazista, di ri-disciplinare la propria economia – e la propria legislazione – «come complementare di quella dei paesi anglosassoni, che hanno predicato i vari piani Marshall» (*Ibidem*).

²⁷⁶ *Ibidem*, p. 202.

vuoto»²⁷⁷, i seguenti, ulteriori quesiti: «qual è l'oggetto dell'indagine scientifica del diritto? E può darsi un'indagine scientifica che si eserciti su un oggetto che sempre è stato mutevole, ma oggi è addirittura labile ed effimero?»²⁷⁸.

A fronte dell'impossibilità di fornire immediate risposte ai riportati interrogativi, che portano con sé il quesito e l'incertezza non solo sulla scientificità, ma finanche sulla legittimità della giurisprudenza come scienza autonomamente praticabile nell'ambito delle attività conoscitive umane, Pugliatti, riprendendo gli approdi e i convincimenti già tracciati nei propri pregressi contributi e analizzati nelle pagine precedenti, preso atto della "piena" in atto della crisi del diritto, si rifugia, al fine di arginare la montante incertezza dominante in ambito metodologico e di recuperare una forma di legittimazione alla giurisprudenza, nella valorizzazione della funzione pratica – e, pertanto, della storia in cui i problemi pratici sempre sono gettati – insita nelle pieghe operative dell'opera di costruzione sistematica della scienza giuridica. Emerge così, nel cuore della crisi del diritto, che la scienza giuridica deve per Pugliatti essere considerata come scienza preposta alla predisposizione di schemi e castelli concettuali a propria volta posti al servizio della nuova, ancora fluidamente magmatica, legislazione, al fine di contribuire ad indirizzare quest'ultima, per il tramite dell'apparato logico-sistematico elaborato dalla scienza giuridica stessa, ad una sempre maggiore rispondenza dei suoi contenuti alle istanze ed esigenze pratiche e normative dei nuovi tempi storici²⁷⁹. Per tale via, la scienza giuridica può anche, seppure nel cuore della

²⁷⁷ *Ibidem*.

²⁷⁸ *Ibidem*, pp. 202-203.

²⁷⁹ Le parole di Pugliatti, al riguardo, sono chiarissime: per l'Autore, mentre gli esegeti «inconsapevolmente obbediscono ad una esigenza economica: si limitano, cioè, al puntuale lavoro di interpretazione delle singole disposizioni, [...] i sistematici trovano, se la fede nella scienza li sorregge, il premio della loro fatica, nell'adempimento di una più importante funzione pratica: essi preparano il cammino alla legislazione, segnano le vie maestre, che la legislazione deve seguire, se vuole soddisfare date esigenze e raggiungere determinati fini. Contribuiscono, cioè, ad una prima riduzione del caos all'ordine, e possono anche rendere agli stessi organi legislativi il servizio di far loro conoscere i mezzi idonei al conseguimento di dati fini (ed evitare quindi eccessi o difetti, sempre pericolosi). Non solo ma anche quello, ben più importante, di indicare i fini verso i quali, sotto l'impulso delle sue leggi di svolgimento, della perpetua crisi fisiologica, tende un determinato aggruppamento sociale, evitando così l'urto tra la struttura sociale e la forma giuridica, che genera una crisi patologica, nella quale la forma giuridica o viene infranta, o viene accantonata, come vuota larva, che soltanto agli ingenui può dare l'illusione del vivo organismo» (S. PUGLIATTI, *Crisi della scienza giuridica*, in "Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 203).

crisi del diritto, «nel suo lavoro cosciente di creazione del sistema, e ove sia sensibile alle istanze concrete della storia, segnare al legislatore le giuste vie per il conseguimento di un fine che deve essere immanente alla sua attività: realizzare in ogni singolo atto legislativo la giustizia di tutti, non già quella di alcuni, la giustizia dell'intero corpo sociale, che non conosce nomi ma individualità fungibili, la giustizia che sia anche concreta uguaglianza, nella sua specifica e piena determinazione storica»²⁸⁰.

Il carattere storico, latamente empirico, pratico, che Pugliatti individua, in *Crisi della scienza giuridica*, quale elemento verso il quale incanalare i caratteri strutturali e la funzione della scienza giuridica al fine di salvaguardarne la posizione ed il ruolo entro i confini della crisi metodologica post-bellica, trova definitivo compimento e ferma consacrazione, nel 1950, nell'articolato saggio intitolato, programmaticamente, *La giurisprudenza come scienza pratica*²⁸¹.

Si tratta di un lavoro di notevole rilevanza metodologica, sia in sé sia con riferimento più specifico allo sviluppo del lungo *iter* della speculazione pugliattiana²⁸², in cui il Nostro, coagulando in un unico ampio articolo gli spunti gradualmente emersi sia nel corso della partecipazione alla polemica sui concetti giuridici, sia in *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari* che in *Fiducia e rappresentanza indiretta*, e quasi proseguendo lo spirito dell'articolo sulla crisi della scienza giuridica di due anni addietro, incominciando l'esposizione proprio lì dove quest'ultimo si arrestava, giunge a fotografare, in una sorta di coerente operazione di riordino delle pregresse sollecitazioni via via stratificatesi nel corso degli anni di studi e di incontri giuridico-culturali²⁸³, la propria presa di posizione sulla questione relativa all'oggetto, alla natura e ai caratteri della scienza giuridica italiana.

²⁸⁰ *Ibidem*.

²⁸¹ Saggio scritto da Pugliatti su richiesta dell'amico e storico del diritto Francesco Calasso.

²⁸² Non va dimenticato, al riguardo, da un lato, che *La giurisprudenza come scienza pratica*, in effetti, era ritenuto dallo stesso Pugliatti una tappa essenziale del proprio itinerario di ricerca, e, dall'altro lato, che anche la dottrina è concorde nell'affermare che il saggio di cui trattasi «costituisce, indubbiamente, il più vivace e ricco contributo [da Pugliatti] dato alla metodologia giuridica» (cfr. E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 551).

²⁸³ Va infatti osservato che, a dire di chi scrive, la rilevanza del saggio in analisi, a prescindere dalle originalità, indubbiamente rilevanti, che saranno segnalate, piuttosto che sulla portata del contenuto del lavoro stesso, il quale cristallizza – e solo perfeziona – gli approdi metodologici già conseguiti dal giurista messinese, e altrove disseminati in maniera parzialmente asistemica e per

Preso ancora una volta atto, dunque, dell'effettività della crisi del diritto, la quale coinvolge tutte le attività inerenti la sfera del giuridico²⁸⁴, è storicamente condizionata²⁸⁵, e, nel 1950, all'esito della seconda guerra mondiale²⁸⁶, possiede senza dubbi di sorta natura gravemente patologica²⁸⁷, e preso altresì ancora una volta atto del fatto che, conseguentemente, «oggi più che mai la scienza giuridica [...] è chiamata a comparire al Tribunale della filosofia, per difendersi dall'accusa di abuso del titolo di scienza»²⁸⁸, Pugliatti, nell'emettere “sentenza” all'esito di tale “processo”, ribadisce il principio, già fermamente sostenuto in precedenza²⁸⁹, secondo cui la scienza giuridica è senz'altro

così dire “polverizzata”, risiede proprio nel suo costituire una sorta di punto di arrivo in cui l'Autore, arrestando temporaneamente la propria corsa verso le sempre nuove problematizzazioni critiche che ne stimolano la fame culturale, accorpa in un unico elaborato, dandovi coerenza e linearità, il frutto pluriennale del proprio laborioso e tortuoso percorso di perfezionamento scientifico.

²⁸⁴ Tale crisi, sostiene infatti Pugliatti, «pare caratterizzi in questo tempo travagliato il diritto, le discipline che si occupano del diritto (filosofia, storia, scienza), e persino le attività che presiedono all'applicazione pratica di esso (tecnica, arte forense, attività giurisdizionale)» (S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 103-104).

²⁸⁵ Con riferimento alla scaturigine storica delle ragioni fondanti la crisi del diritto, Pugliatti, ritenendo non essere sufficiente, per spiegare la gravità delle difficoltà proprie della società civile e della scienza giuridica italiane del secondo dopoguerra, il rilievo – pur corretto – dell'Abbagnano (cfr. N. ABBAGNANO, *La metodologia delle scienze nella filosofia contemporanea*, in AA. VV., *Saggi di critica delle scienze*, Torino, 1950, p. 18), secondo cui la crisi può riferirsi ad una generalizzata ansia di sicurezza che non è appagata né dalla scienza né dalla filosofia, afferma che «la crisi concernente il diritto tocca anzitutto gli ordinamenti, la cui instabilità dipende, principalmente se non esclusivamente, da eventi storici, che a loro volta non sono certo prodotti immediati dei nuovi orientamenti del pensiero. La crisi, dunque, non si può ridurre ad uno stato d'animo quanto si voglia diffuso e generalizzato: per lo meno essa è alimentata da fatti reali ed imprevedibili» (S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 103).

²⁸⁶ Riprendendo con forza quanto già sostenuto in *Crisi della scienza giuridica*, Pugliatti afferma che, se già la prima guerra mondiale aveva contribuito ad aggravare le condizioni anormali degli organismi sociali e ad accelerare il processo di revisione critica della scienza giuridica, la quale in quegli anni presentò due aspetti: «quello di una irrazionale ed incontrollata apologetica, vacua e monotona, che traduceva in termini diversi la retorica dei dirigenti politici; e quello di una rarefatta geometria di forme concettuali legate in un elaborato sistema, capace, almeno in apparenza, di accogliere qualsiasi contenuto» (*Ibidem*, p. 104), il secondo conflitto mondiale addirittura «rese assai più grave e complessa la crisi» (*Ibidem*, p. 105).

²⁸⁷ «Non fisiologica», dunque, precisa l'Autore, «come è quella crisi perpetua in cui si sostanzia il processo di ogni organismo vivente» (per entrambe le citazioni, cfr. S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 103).

²⁸⁸ *Ibidem*, p. 105.

²⁸⁹ Ossia tanto in *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, quanto nella premessa metodologica di *Fiducia e rappresentanza indiretta*, quanto, ancora, in *Crisi della scienza giuridica*. Si rinvia, per la relativa disamina e per il reperimento dei riferimenti indicati, alle pagine che precedono.

scienza, ed è scienza, ancora una volta, di cui va dichiarato il valore al contempo conoscitivo e pratico²⁹⁰.

La peculiarità, tuttavia, a fronte di tali approdi già esposti dal Nostro, e già sufficientemente maturi, che conferisce alle pagine del saggio in analisi notevole interesse, consiste nel fatto che Pugliatti insiste in maniera assai più convinta rispetto al passato, così manifestando il consolidamento del personalissimo percorso di deriva storicistica dei propri convincimenti metodologici avviati anni prima, sulla rilevanza della componente empirica, pratica ed operativa della scienza giuridica. Il giurista messinese, infatti, a più riprese sostiene che, «se le altre scienze non vanno qualificate pratiche, in quanto non possiedono nulla più del denominatore comune di essere un elemento strutturale-funzionale di prassi»²⁹¹, la scienza giuridica «invece concentra su quest'ultimo momento l'essenziale carattere del suo oggetto»²⁹²: in altri termini, facendo leva sulla «immanente e perpetua aspirazione della giurisprudenza al caso concreto»²⁹³, Pugliatti afferma che la giurisprudenza, o scienza giuridica, pur avendo valore teoretico e pratico insieme, «per la sua particolare struttura e funzione, e per la peculiare posizione che in essa

²⁹⁰ Per fugare ogni possibile ulteriore dubbio relativamente alla configurabilità della giurisprudenza come scienza di natura anche pratica, Pugliatti è assai accorto nel confutare la tesi di chi, ritenendo necessario distinguere tra la “scienza giuridica”, che sarebbe orientata alla sola conoscenza, e la “tecnica giuridica”, che invece tradurrebbe i precetti della scienza giuridica in precetti pratici, nega la praticabilità, in relazione alla scienza giuridica, ma in relazione, più in generale, anche a qualsiasi altra scienza, del sintagma “scienza pratica”. Ai sostenitori di tale teoria Pugliatti replica osservando che non si può predicare la sussistenza, tra la formulazione scientifica di una legge e la sua utilizzazione a fini pratici, di una distinzione che consenta l'identificazione categorica di due diverse attività, ossia di quella scientifica e di quella tecnica: in effetti, prosegue il giurista messinese affrontando la questione per il tramite del ricorso ad una chiara esemplificazione, «dire che la corrente elettrica che compie un determinato circuito può azionare un motore; e dire : “se voglio azionare questo motore, devo far passare una corrente elettrica per questo circuito”, è, se non ci inganniamo, proprio la medesima cosa, sotto due aspetti diversi. Tutta la differenza sta nelle strutture linguistiche nelle quali si esprime la stessa idea, che solo per ciò acquista l'aspetto ora di una “legge” ora di un “precetto”» (cfr. S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 108). Conseguentemente, risultando scorretta la distinzione tra scienza e tecnica, Pugliatti rivendica la bontà della distinzione, nell'ambito di una conoscenza di tipo scientifico, tra attività teoretica, orientata al conoscere, e attività pratica, orientata all'operare, e conclude, ritenendo tale conclusione correttamente riferibile anche al mondo del diritto e alla scienza giuridica, che «col termine scienza può essere designata l'inscindibile complicazione del momento conoscitivo e di quello operativo», e, dunque, pratico, che per ciò solo può legittimamente qualificare il sostantivo “scienza”. Per l'ultima citazione, cfr. *Ibidem*, pp. 109-110.

²⁹¹ *Ibidem*, p. 112.

²⁹² *Ibidem*.

²⁹³ *Ibidem*.

acquista il momento pratico, merita la qualifica di scienza pratica»²⁹⁴, in quanto tutte le sue articolazioni, anche quelle sistematiche e concettuali, sono incardinate e si sviluppano attorno «ad un comune centro di gravità: la prassi»²⁹⁵.

Emerge, pertanto, un'impostazione che, modernamente orientata sulle premesse del positivismo logico incipiente, ma fortemente integrata da istanze storicistiche e pratiche²⁹⁶, qualifica, in omaggio a quella tradizione di cui ogni aspetto della vita umana è figlio, «l'esperienza giuridica come vita e storia degli uomini»²⁹⁷, ossia come azione e come «attività libera e storia»²⁹⁸, e che, conseguentemente, valorizzando la prassi nella e della storia, e la componente pratica anche della scienza giuridica rispetto a quella puramente teoretica e conoscitiva, individua la *ratio* che unifica il sistema normativo, e il sistema concettuale su di esso elaborato dalla scienza giuridica stessa, non tanto nella – ormai insufficiente – logica, bensì, invece, in quella che viene definita “ragione pratica”: tutto ciò «seguendo il criterio di valorizzare il dato di esperienza, ed evitando di cadere nell'astratto intellettualismo»²⁹⁹. In nome di tale ragione pratica, l'intera metodologia giuridica, secondo Pugliatti, seguendo un itinerario, sempre storicamente condizionato, che dalla norma positiva conduce al sistema per tornare alla storia attraverso il suo utilizzo a fini pratici, finisce per dover essere posta, lungo l'intero ciclo vitale del diritto, che passa attraverso i momenti caratteristici e alternativi, una volta formulata

²⁹⁴ *Ibidem*, p. 114.

²⁹⁵ *Ibidem*.

²⁹⁶ Osserva Pugliatti, al riguardo, che in effetti «le principali tendenze filosofiche moderne concordano nell'accentuare il carattere pratico della scienza: particolarmente quelle specificamente pragmatistiche, ma abbastanza decisamente anche quelle idealistiche» (S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 111).

²⁹⁷ *Ibidem*, p. 136. Evidente, nel frequente uso, da parte di Pugliatti, dell'espressione “esperienza giuridica”, l'eco forte ed incisiva del pensiero di Giuseppe Capograssi, che per l'appunto del concetto di esperienza giuridica è stato autorevole creatore e coerente sostenitore nel corso di tutta la propria brillante carriera scientifica.

²⁹⁸ S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 122. Nelle pagine successive Pugliatti approfondisce tale tematica, osservando, assai efficacemente, che «il diritto nel suo nascere e nel suo attuarsi è, dunque, vita e storia del popolo che lo ha prodotto e vissuto, come lo è il formarsi e lo svolgersi del pensiero giuridico o dei dogmi, e quella della applicazione del diritto [...]. Tra codeste manifestazioni dell'esperienza giuridica, infatti, non esiste [...] sostanziale eterogeneità, né assoluta autonomia, bensì fondamentale unità, che si presenta in diversi aspetti, ciascuno dei quali riflette anche gli altri. Chi legifera, chi attende alla formazione del sistema, chi attua la legge nei casi concreti *ricostruisce* [...] o *ricrea* [...] o *rivive* [...] tutta la storia umana che si è raccolta in lui, come cittadino del mondo, e più specificamente del proprio paese» (*Ibidem*, p. 132).

²⁹⁹ *Ibidem*, p. 114.

la norma³⁰⁰, dell'attuazione spontanea della stessa³⁰¹, della sua applicazione giudiziale³⁰², o dell'esecuzione coattiva³⁰³, su binari di forte concretezza.

In un simile contesto, dunque, in una simile plastica immersione in cui la scienza giuridica è piegata funzionalmente alla praticità e alla storicità, tutta l'attività del giurista, in cui convergono i suoi diversi elementi e/o strumenti, quali la legge, la logica, e il sistema, è metodologicamente convogliata verso una diffusa esigenza di concreta attuazione del diritto.

In relazione alla norma giuridica, il cui testo, osserva Pugliatti, non è sacro, trascendente, immutabile, rivelato³⁰⁴, ma è «nel dominio della contingenza storica, [...] dettato dallo stesso destinatario della norma»³⁰⁵, e, pertanto, mutevole, poiché «nasce dalla contingenza storica e in essa rifluisce»³⁰⁶, l'attività del giurista consiste, specificamente, innanzitutto, nel razionalizzare ed inserire nel sistema il testo legislativo, nel quale esso acquista significato:

³⁰⁰ La formulazione della norma, momento che esaurisce l'attività del legislatore, consiste, secondo le precise parole dell'Autore, «in una “riflessione sulla storia”, la quale conduce ad acquistare coscienza della *condizione tradizionale* (passato) e della *contingenza* (presente) che richiede una modificazione (per l'avvenire). Una riflessione, dunque, che prepara delle decisioni» (cfr. *Ibidem*, p. 126).

³⁰¹ Si tratta della modalità ideale di chiusura del ciclo vitale del diritto, in cui «il destinatario della norma compie la medesima riflessione del legislatore, acquista coscienza della sua decisione, aderisce ad essa, e vi adegua la sua condotta» (S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 126).

³⁰² L'attuazione giudiziale della norma è il momento più intricato, per Pugliatti, del ciclo vitale del diritto, in cui il giudice, di fronte ad una «zona di indeterminazione» lasciata dal legislatore e sfociata nella mancata attuazione spontanea del disposto normativo, è chiamato a riflettere al fine di rendersi conto delle possibilità di sviluppo della scelta già operata dal legislatore «in armonia con le esigenze pratiche che reclamano soddisfazione». A seguito del *decisum* giudiziale, afferma il giurista messinese, la scelta del legislatore cristallizzatasi nel dato normativo «vale per tutti gli ulteriori casi che si presenteranno», mentre la scelta – la sentenza – del giudice vale «soltanto per il caso singolo» (per le citazioni, cfr. *Ibidem*).

³⁰³ Il momento esecutivo, per il giurista messinese, a differenza della normazione, dell'attuazione spontanea del comando, e anche a differenza della sua applicazione giudiziale, che implicano tutte un'attività riflessiva, solo più o meno direttamente involgente la storia, non è, in verità, e assai semplicemente, che «storia in atto» (*Ibidem*, p. 128).

³⁰⁴ Si noti la differenza, evincibile in tale assunto pugliattiano del 1950, rispetto alla forte legolatria, radicata in un vigoroso normocentrismo, refrattario a qualsivoglia valutazione di matrice contenutistica o valoriale del testo di legge, proprio dell'impostazione rigorosamente formale del giuspositivismo dominante, in cui Pugliatti, soprattutto nei primi anni della propria carriera, fermamente credeva.

³⁰⁵ S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 135.

³⁰⁶ *Ibidem*, p. 136. Di “rifluenza” nella realtà storica dell'opera del giurista il Nostro aveva già espressamente parlato, usando anche la medesima terminologia, in *Fiducia e rappresentanza diretta*, a proposito della necessità di porre in essere, per il cultore del diritto, un continuo lavoro di adattamento alla contingenza dei concetti giuridici necessari per l'edificazione del sistema. Cfr., in proposito, il passo già sopra citato contenuto in S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 219.

«ed il sistema»³⁰⁷, ricorda l'Autore, «è legato alla storia»³⁰⁸. In secondo luogo, l'attività del giurista consiste nel determinare, entro il sistema in cui è inserita, la portata della norma stessa, e si rivela quindi utile non solo al destinatario del comando legislativo, ma anche, e soprattutto, concretamente, nella pratica giudiziaria, per il giudice: quest'ultimo, anzi, «non può fare a meno [...] della scienza giuridica: così viene a profilarsi l'inserzione del lavoro scientifico nel vivo dell'attività di realizzazione pratica del diritto»³⁰⁹.

In relazione alla logica, che si trova a propria volta – per la scienza giuridica qualificata come scienza pratica – “gettata” nella storia, essa assume, secondo il giurista messinese, tanto un forte carattere strumentale rispetto agli scopi cui la scienza giuridica tende, quanto un'altrettanto forte connotazione pratica che ne corrode la perfezione e la purezza: lo strumentario di ragionamento logico, veicolo per l'edificazione del sistema, è costituito, infatti, da un complesso di elementi perfettibili, mobili, senz'altro utilizzabili nella contingenza, ma, in un'ottica di più ampio respiro, sempre suscettibili di modificazioni e rettifiche³¹⁰: si tratta, in altri termini, di «“strumenti logici” artificiali e variabili; dunque: una logica legata alla storia»³¹¹.

In relazione, poi, al sistema concettuale costruito per raccordare unitariamente le norme giuridiche, la scienza giuridica non può, per Pugliatti, elaborare «schemi vuoti, con la pretesa di ottenere concetti puri»³¹², ma deve fare in modo che «nel sistema dei concetti circoli e si rifletta il complesso di elementi teleologici che rappresentano le forze vive, le direttrici di movimento del processo storico in atto»³¹³: essa, cioè, non può operare né concettualizzazioni né distinzioni giuridiche che non siano legate ad esigenze – immediate o mediate – di ordine pratico, poiché «anche le singole articolazioni

³⁰⁷ S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 136.

³⁰⁸ *Ibidem*.

³⁰⁹ *Ibidem*, p. 115.

³¹⁰ Si veda, per una specificazione di tale assunto, quanto Pugliatti puntualmente scrive: «Anche gli strumenti logici, come quelli meccanici sono imperfetti, e sempre in via d'essere perfezionati: chi ha affrontato l'impresa lodevole di studiarli storicamente, ha dimostrato, anche senza proporselo, che non solo essi variano nel tempo, ma riflettono le condizioni del tempo che li crea, e secondano le provocazioni evolutive, adeguandosi alle sempre rinnovate esigenze» (*Ibidem*, p. 135).

³¹¹ *Ibidem*.

³¹² *Ibidem*, p. 125.

³¹³ *Ibidem*.

di un concetto devono essere orientate verso le specifiche esigenze pratiche alle quali servono»³¹⁴.

Se ne ricava un profondo coordinamento, nella costruzione del sistema, tra la valutazione degli – storici – interessi di fatto operata – storicamente – dal legislatore e bloccata nelle norme, e la valutazione che di esse compie – altrettanto storicamente – il giurista, «nell’ambito dell[e] norm[e] e delle possibilità di adeguazione di ess[e] ai vari momenti dell’evoluzione storica»³¹⁵.

Se ne ricava, inoltre, il principio per cui l’ordinamento giuridico, in cui i dati positivi sempre mutevoli e le relative, successive costruzioni concettuali e sistematiche della scienza giuridica, sono tutti irrimediabilmente coordinati in un fluido organismo, unitariamente considerato, al fine di raccordarsi alla storia da cui l’intero diritto trae origine, «si presenta, più che come un complesso sciolto di prescrizioni, come un *sistema di istituti*»³¹⁶.

Se ne ricava, in definitiva, per citare le chiarissime parole di Pugliatti, «una concezione sistematica del diritto e della scienza giuridica, legata alla storia,

³¹⁴ *Ibidem*, p. 118. Al riguardo, Pugliatti esemplifica il proprio convincimento in ordine alla necessità che qualsiasi concetto giuridico, al momento della propria elaborazione, mantenga sempre una stretta interrelazione con il fine pratico al quale la sua formulazione è deputata, mediante il richiamo al concetto di proprietà: quest’ultimo, secondo il giurista messinese, «non è mai tanto generale ed astratto, da non riflettere la tradizione di un dato ambiente, e i suoi atteggiamenti particolari sono legati a peculiari esigenze d’ordine pratico: così la proprietà fondiaria, la proprietà immobiliare, ecc.» (*Ibidem*). L’intero saggio che si sta esaminando, d’altro canto, è “asistematicamente” disseminato di frequenti, insistenti rilievi che via via rafforzano il principio della necessità di superare, in nome di un sempre dovuto profondo addentellato al fatto storico, il rigido formalismo dogmatico e astrattizzante della tradizionale scienza giuridica formalistico-giuspositivistica: si riporta, a titolo di esempio, la seguente ulteriore affermazione del giurista messinese, in cui l’Autore è particolarmente abile, attraverso l’impiego di una similitudine attinta dal mondo delle scienze naturali, nell’evidenziare il carattere consustanziale e fisiologico del rapporto tra la scienza giuridica sistematizzante e la sua ineludibile funzione pratica: «Dal cielo delle astrazioni, però, le formulazioni della scienza giuridica devono discendere sul terreno della storia, come i corpi sentono l’attrazione verso il centro di gravitazione» (cfr. *Ibidem*, p. 122).

³¹⁵ *Ibidem*, p. 121.

³¹⁶ E tali istituti, prosegue il giurista messinese, «si impongono per via di una rappresentazione intellettuale, chiusa tra i poli dell’attività da compiere e l’aspirazione al conseguimento di determinati effetti giuridici» (*Ibidem*). Vi è, nella dottrina, chi individua, nella riportata affermazione di Pugliatti sulla considerazione dell’ordinamento giuridico come sistema di istituti piuttosto che come complesso di singole prescrizioni, «l’approdo dello storicismo pugliattiano», rilevando come i convincimenti del giurista messinese, in virtù di tale rinnovato principio, siano definitivamente mutati rispetto alle sue originarie convinzioni formalistiche e positivistiche: ora infatti, si osserva, per Pugliatti «il comando galleggia sulla società e sulla storia o piove su di essa facendo ad essa violenza, soffre di storicità o perfino di antistoricità; l’ordinamento, l’istituto come ordinamento, è la dinamica stessa della società che provvede al proprio salvataggio diventando un tessuto giuridico; in esso la dimensione normativa c’è perché è dimensione connaturata al giuridico quale matrice dell’osservanza che è al cuore stesso del mistero del diritto, però è una normatività meno autoritaria, meno violenta, fondata com’è sulla adesione dei consociati» (cfr. P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 612).

avente per oggetto cioè un sistema dinamico, in continua evoluzione, e nel tempo stesso aperto, che ammette mutamenti bruschi, più o meno vasti, i quali tuttavia non lasciano brecce che non possano essere colmate per virtù della stessa energia vitale del sistema»³¹⁷.

Se dunque l'esperienza giuridica è vita e storia, intrisa di fatti e valori³¹⁸, in cui il presente storico, parto necessario della tradizione³¹⁹, non può non traspirare anche l'intero pregresso passato da cui proviene, e se è vita e storia anche la scienza giuridica, la quale, tramite strumenti concettuali e logici anch'essi sempre mutevoli e perfettibili, edifica il sistema giuridico in ragione delle norme storicamente condizionate e variabili, che sono parte integrante della storia di un determinato paese, il tutto assecondando le più concrete ragioni pratiche che legittimano l'esistenza e la funzione della scienza giuridica stessa, allora, sostiene Pugliatti, l'esperienza e la scienza giuridiche non possono non risentire l'influsso di quel principio di indeterminazione dal quale qualsiasi riferimento alla storia è sempre necessariamente travolto³²⁰. E, alla luce di tale constatata indeterminazione, che altro non è se non necessaria relativizzazione storica, del diritto e dell'opera del giurista, dal momento che «il tema dell'indeterminazione [...] costituisce il retaggio di ogni formulazione

³¹⁷ S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in "Rivista italiana di scienze giuridiche", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 121.

³¹⁸ I valori, per Pugliatti, non sono solo fonti di qualificazione dei fatti, ma sono anche vere e proprie «categorie scientifiche che offrono criteri di giudizio ineliminabili, perché rappresentano un originario orientamento dello spirito umano, che non sa fare a meno di valutare. I valori rappresentano, per le scienze dello spirito, quel che il principio di causalità rappresenta per le scienze naturali» (cfr. S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in "Rivista italiana di scienze giuridiche", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 129). In nota, il giurista messinese, per corroborare il riferimento all'ineliminabilità della componente valutativa e valoriale propria dell'essere umano, e suscettibile di riverberare notevoli conseguenze anche in ambito giuridico, fa riferimento anche, per quanto riguarda l'Italia, al pensiero di Emilio Betti, e per la letteratura scientifica d'oltralpe, a Fischer, di cui cita il testo A. FISCHER, *Die philosophischen Grundlagen der wissenschaftlichen Erkenntnis*, Wien, 1947, p. 230. Altrove, Pugliatti afferma che «se l'attività giuridica è attività regolatrice, essa si polarizza tra i termini del *fatto* e del *valore*» (cfr. S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in "Rivista italiana di scienze giuridiche", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 140).

³¹⁹ Per una bibliografia relativa agli studi più o meno recenti relativi al concetto, in sé e nelle proprie ripercussioni giuridiche, di "tradizione", con particolare riferimento alla problematica inerente la conciliabilità dell'autorità della "tradizione" con la "ragione", si veda E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 553, n. 26.

³²⁰ «Alla indeterminazione è soggetto», rileva il Nostro, «così il naturalista, come pure lo storico», e, aggiungiamo noi, sulla scorta della lettura e della comprensione del pensiero pugliattiano, anche, inevitabilmente, il giurista (per le citazioni, cfr. S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in "Rivista italiana di scienze giuridiche", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 130).

legale»³²¹, il dualismo pugliattiano tra essere e dover essere, tra sostanza e forma, tra le architetture astratte del sistema elaborato dalla scienza giuridica e il fluire incontrollabile degli eventi, non può più rimanere – o essere radicalmente considerato – tale, me deve per forza ambire, storicamente, ad un tentativo di composizione; e ciò può realizzarsi per il tramite del richiamo a quella teoria della probabilità che è «via maestra»³²² per ogni problema di critica di natura anche latamente storica³²³.

Per tale via, dunque, attraverso il ricorso alla teoria della probabilità, è possibile, per Pugliatti, mantenere integro il carattere di scientificità della giurisprudenza come scienza pratica pure a fronte dell’acquisita consapevolezza definitiva dell’imprescindibilità della mutevole e proteiforme componente empirica e storica da cui tutto il diritto promana: l’indeterminazione, correlata metodologicamente al richiamo alla teoria della probabilità, anzi, è ineliminabile e necessaria al giurista, poiché essa è proprio «la porta attraverso la quale il flusso storico penetra continuamente nel sistema normativo»³²⁴, bloccando temporaneamente in una – sincronica e discontinua – statuizione legislativa, successivamente incardinata ed elaborata nell’ambito di un ben determinato sistema, ciò che appartiene, in verità, al – diacronico e continuo – corso degli eventi umani³²⁵.

In virtù dell’indeterminazione storica e dell’appello alla probabilità quale strumento metodologico che consenta di coniugare in unità la cifra formale ed astratta del sistema scientifico del diritto e la cifra sostanziale e pragmaticamente mutevole e concreta di ciò che ne costituisce oggetto di studio e sistemazione, Pugliatti ribadisce dunque, così fissando l’esito di una lunga e pluridecennale opera di perfezionamento speculativo e metodologico,

³²¹ *Ibidem*, p. 141.

³²² *Ibidem*, p. 131.

³²³ Sulla teoria della probabilità, che vede in Rudolf Carnap uno dei massimi studiosi ed esponenti, cfr., per un approccio introduttivo: R. CARNAP, *Logical Foundation of Probability*, Chicago, 1960; ID., *Probabilità*, in A. MEOTTI (a cura di), *Autenticità, significanza, induzione*, Bologna, 1971, pp. 475-494; nonché DE FINETTI, *Teoria della probabilità*; E. POINCARÉ, *La science et l’hypothèse*, entrambi citati in E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L’opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 552.

³²⁴ S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 141.

³²⁵ Come si vedrà, l’approfondimento della teoria della probabilità sotto l’angolazione del suo impiego in ambito giuridico, e l’esame della relazione tra il continuo-diacronico e il discontinuo-sincronico nell’esperienza giuridica, costituiranno il terreno culturale al quale Pugliatti dedicherà prevalentemente, per ciò che concerne la sua riflessione di stampo eminentemente metodologico, gli ultimi anni della propria carriera.

che il sistema scientifico-giuridico, pur non dovendo rinunciare alla propria opera di sistematizzazione logico-razionale dei dati normativi, deve essere caratterizzato dall'elasticità, e giunge a sostenere che, nell'esperienza giuridica, «sistema e continuità sono una cosa sola, poiché il sistema può essere tale soltanto se dinamico, se costruito sul fattore tempo; e la continuità, allora, non è che l'espressione di codesto sistema, legato alla legge che determina e governa il fluire del tempo»³²⁶.

Ecco, allora, che il giurista Pugliatti, all'inizio della propria carriera costruttore di perfetti sistemi giuridici logico-formali; ma già, verso la metà degli anni Trenta, pienamente consapevole della necessità di tentare di comporre e risolvere l'imprescindibile dualismo astratto-concreto, scientifico-storico, che sempre lo ha metodologicamente turbato; arricchito dalla successiva presa d'atto della relatività dei concetti giuridici; travolto dagli eventi bellici e post-bellici del secondo conflitto mondiale e dai successivi stravolgimenti anche normativi oltre che politici e sociali; una volta smussati gli spigoli, ancora parzialmente acuminati, di una forte fiducia nell'esclusività e nell'autosufficienza della logica quale veicolo di perfetta sistematizzazione giuridico-scientifica, attraverso incontri e dissertazioni culturali che lo hanno gradualmente "aperto" alla storia e alla consapevolezza della rilevanza della praticità della scienza giuridica; gettatosi in prima persona nel cuore della disamina delle ragioni e dei profili della crisi della scienza giuridica della fine degli anni Quaranta; ecco che Pugliatti, nel 1950, giunge ad un traguardo metodologico compiuto e definito: il sistema del diritto, pur perfetto nella propria logica coerenza concettuale plasmata dal giurista, per il giurista messinese «resta e deve restare con la vita e con la storia in comunicazione continua e permanente e nessuna barriera di carattere formale può spegnerne il collegamento o pretendere di interromperne il moto circolare»³²⁷. Ed in tale compenetrazione tra continuo e discontinuo, tra l'astrattezza del sistema, che diventa tale non appena costruito, e la concretezza della storia e della pratica da cui parte e cui sempre tende la scienza giuridica, il giurista messinese afferma che, dialetticamente coniugandosi – ma, comunque, secondo una

³²⁶ S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in "Rivista italiana di scienze giuridiche", ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 133-134.

³²⁷ V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 577.

prospettiva ora maggiormente indirizzata alla storia – l’astratto ed il concreto, la forma e la sostanza, la logica e la probabilità, la fissità e la fluidità, la certezza e l’indeterminazione, accade che, metodologicamente, «nel diritto confluiscono logica e storia»³²⁸.

Le due anime di Pugliatti, quindi, sembrano finalmente comporsi in unità, così come ad unità sembra comporsi l’esperienza giuridica, che viene dal giurista messinese considerata come un aggregato unitario in cui l’irrazionalità degli eventi in divenire e la razionalità della loro scientifica fissazione sottoforma di sistema giuridico convergono verso una sola, globale, dialettica rappresentazione.

È ora possibile, finalmente, comprendere appieno, nella sua intensa complessità di contesto e di formazione, nuovamente riportandola nelle righe di seguito, la cifra teorica e la portata del “testamento” culturale e metodologico pugliattiano, contenuto nel volume *Studi sulla rappresentanza*, da cui la presente indagine aveva preso le mosse: “la mia direttrice metodologica”, afferma Pugliatti, è consistita e consiste nel «mantenere l’indagine a livello scientifico, senza concessioni o rinunce, valendosi delle analisi più sottili come strumento di rigorose costruzioni sistematiche, tenendo presente però che la scienza giuridica ha per oggetto il diritto positivo e questo, a sua volta, tende alla risoluzione di problemi pratici; e gli stessi concetti, dunque, elementi indispensabili alla intelligenza e più ancora alla costruzione scientifica, sono semplici strumenti, che hanno un valore relativo, anzi valgono in quanto possono adattarsi al diritto positivo e alla prassi. E poiché, nella sua concretezza, il diritto è vita e storia, anche i concetti giuridici, la terminologia tecnica e le sistemazioni della scienza giuridica, sono nel dominio della storia»³²⁹.

3. LA COMPLESSITÀ DELL’ESPERIENZA GIURIDICA TRA SINCRONIA GIURIDICA E DIACRONIA STORICA: IL DIRITTO COME «SINTESI DEL MOLTEPLICE NELL’UNO»

³²⁸ S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 142.

³²⁹ S. PUGLIATTI, *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. VII-VIII.

L'indagine giuridico-metodologica pugliattiana successiva agli anni Cinquanta, successiva, cioè, alla fissazione dei punti fermi individuati e descritti nelle pagine e nei paragrafi che precedono, mentre, nel panorama culturale italiano, la Scuola di Torino ripropone, attualizzandoli, l'approccio epistemologico scientifico e formalista del vetero-positivismo formalista e l'incasellamento dell'oggetto della scienza giuridica entro la ristretta cornice della funzionalità alla purificazione del linguaggio normativo, mentre il giusrealismo, liberandosi dalle maglie di un forte apparato metodologico, si cala nelle aule forensi per indagare le modalità attraverso cui il diritto concretamente nasce, e nascendo "si fa", per bocca dei giudici, nelle sentenze, e mentre si affacciano, rendendosi sempre più nitidi, i primi sviluppi dell'ermeneutica giuridica e giudiziale³³⁰, l'indagine di Pugliatti, si diceva, mentre dunque la cultura giuridica italiana si complica e si ramifica ulteriormente, continua, mai doma, a incessantemente ricercare nuovi spunti, per meglio definirsi nei propri contorni teorici³³¹.

Essa, tuttavia, appare, quanto all'oggetto attorno al quale sviluppare il proprio metodo di ricerca, più circoscritta, e meno freneticamente rosa dal tarlo dell'inquietudine che sempre l'ha pervasa: Pugliatti infatti, in tali anni, solo approfondisce, fino allo spasimo senz'altro, ma pur sempre solo approfondendo, alcune questioni di fondo già fissate negli anni precedenti, ricercando anche altrove, nelle altre discipline, con sempre maggiore intensità, e assecondando così, vigorosamente, la tendenza all'interdisciplinarietà che ha costantemente caratterizzato i contorni della sua ricerca, delle conferme, delle

³³⁰ Si rinvia, per la disamina dei caratteri del neopositivismo logico della Scuola di Torino, del pensiero di Giovanni Tarello, e dei contorni della nascente ermeneutica giuridica, oltre che alla lettura, agile e introduttiva, del già citato L. FERRAJOLI, *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, alla nota n. 55 del primo capitolo del presente elaborato.

³³¹ L'itinerario, anche e soprattutto metodologico, della parabola scientifica di Salvatore Pugliatti nei venticinque anni successivi alla pubblicazione, nel 1950, di *La giurisprudenza come scienza pratica*, è efficacemente riassunto, in quelli che sono i tratti che ne tagliano trasversalmente le linee e i diffusi stimoli culturali, ancora una volta nelle parole attente e meditate del Grossi, secondo cui il percorso del giurista messinese in tale ultimo periodo «persiste a snodarsi sempre continuo e sempre diverso, sviluppando germi giovanili, mettendo a frutto una costante apertura culturale e una costante sensibilità per assetti disciplinari alieni e anche lontani, attingendo con umiltà alle proposte di cultori di altre scienze particolari e particolarmente di quei filosofi che – cultori della *scientia scientiarum* – appaiono al giurista, consapevole di indagare su verità parziali, quali depositarii di una verità totale» (cfr. P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., pp. 118-119).

smentite, o delle rinnovate sollecitazioni, per un perfezionamento degli approdi cui è già giunto³³².

³³² Si tratta, d'altro canto, di anni che, per il giurista siciliano, oltre ad essere l'occasione per il perfezionamento di un credo metodologico già ampiamente plasmato, secondo tratti sufficientemente definiti, all'esito di un lungo percorso, come si è visto, snodatosi lungo decenni di ricerche e approfondite – parziali – autocritiche, costituisce anche il coronamento della carriera scientifica del Pugliatti civilista, per così dire, “puro”, ossia non coinvolto, più o meno scopertamente, da inquietudini o slanci di indole eminentemente metodologica. Dagli anni Cinquanta in poi, in effetti, Pugliatti, divenuto nel 1957 Rettore dell'Università degli Studi di Messina, di cui migliora fra l'altro sensibilmente la struttura, le potenzialità e l'affluenza studentesca, portandone il numero di iscritti, nel 1969, a quota 20.000, non solo continua ad approfondire specifiche tematiche di diritto civile positivo, ma si occupa anche di grandi temi civilistici come la trascrizione e, soprattutto, riordina, definisce, e accorpa in volumi che rappresentino anche materialmente il coronamento di pluridecennali indagini, i propri efficacissimi studi in materia di diritti reali, di proprietà e di rappresentanza. Sono, in definitiva, anni di consapevole rallentamento, permeati dalla consapevolezza di un'acquisita maturità accademica e scientifica, ma sono comunque anni che vengono vissuti da Pugliatti, sia dal punto di vista editoriale che dal punto di vista scientifico, non con l'atteggiamento del giurista che, «pago del proprio sapere tecnico, amando chiudersi in una corazza cifrata incommunicabile per chi non ne sia depositario, [...] è un appartato, sia perché non cerca dialoghi, sia perché gli scienziati diversi da lui non ritengono profittevole un colloquio» (P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 615), ma con un atteggiamento continuamente alimentantesi di una saggia apertura a confini “altri” rispetto alla cornice della propria scienza, e un di costante inappagamento culturale, che fanno di Pugliatti, uomo di diritto e di cultura «perennemente alla ricerca di se stesso come scienziato, [...] uno dei pochissimi italiani il cui nome e la cui pagina circolassero rispettatissimi nella intera comunità scientifica» (*Ibidem*). Per un elenco dei contributi scientifico-giuridici pugliattiani del periodo di riferimento, si vedano i seguenti titoli, che già di per sé soli confermano quanto si è venuto affermando nelle righe che precedono: S. PUGLIATTI, *Il rapporto giuridico unisoggettivo*, in “Studi in onore di Antonio Cicu”, 1951, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 395-537; ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit.; ID., *La simulazione dei negozi unilaterali*, in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 539-585; ID., *Sulla così detta cautela sociniana*, in “Studi in onore di Francesco Carnelutti”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 629-644; ID., *La rappresentanza indiretta e la morte del rappresentante*, in “Il foro padano”, 1953, fasc. 5, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 411-449; ID., *La proprietà e le proprietà*, 1954, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, pp. 144-309; ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954; ID., *Continuo e discontinuo nel diritto*, 1954, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 77-100; ID., *Riflessioni in tema di “universitas”*, in “Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.”, 1955, ora in ID., *Beni e cose in senso giuridico*, Milano, 1962, pp. 259-325; ID., *La trascrizione. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (diretto da A. CICU e F. MESSINEO), Milano, 1957; ID., *Rilevanza del rapporto interno nella rappresentanza indiretta*, in “Studi in onore di Francesco Messineo”, Milano, 1959, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 451-498; ID., *Per un convegno di diritto cosmico*, 1961, ora in ID., *Grammatica e diritto*, pp. 249-256; ID., *Conoscenza e diritto*, Milano, 1961; ID., *Beni e cose in senso giuridico*, Milano, 1962; ID., *Il trasferimento delle situazioni soggettive*, Milano, 1964; ID., *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965; ID., *Beni immobili e beni mobili*, Milano, 1967; ID., *Responsabilità civile*, Milano, 1968; ID., *Spunti metodologici*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 217-148; ID., *Nota su continuo e discontinuo*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 257-370; ID., *Grammatica e diritto*, Milano, 1978; ID., *Sistema grammaticale e sistema giuridico*, ora in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 1-76; ID., *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (a cura di G. GIACOBBE e M. E. LA TORRE), Milano, 1989. Per l'attività scientifica extragiuridica di Salvatore Pugliatti negli anni Cinquanta e successivi, sia per ciò che concerne il versante musicologico (particolarmente amato ed approfondito dal Nostro) sia per ciò che concerne il versante letterario (famosa, per la propria intensità e per la proficuità artistica ad essa correlata, l'amicizia tra Pugliatti e il poeta Salvatore Quasimodo), si vedano – oltre agli scritti degli anni Quaranta: S. PUGLIATTI, *L'interpretazione*

Due aspetti, in modo particolare, ancora stimolano l'insaziabile fame di approfondimento del Nostro: l'acquisita consapevolezza, da un lato, della componente di indeterminazione, e pertanto di imprevedibilità, insita nell'esperienza giuridica, sfociante, come si è visto, nella presa d'atto della necessità di considerare la rilevanza della teoria della probabilità anche nell'ambito della giurisprudenza considerata come scienza pratica, e, dall'altro lato, il dualismo tra il continuo storico dell'esperienza giuridica e il discontinuo astratto delle costruzioni normative e concettuali della scienza giuridica, che, dialetticamente considerate, fanno confluire nel diritto la logica e la storia.

Il primo aspetto viene parzialmente sviluppato, da Pugliatti, in *Conoscenza e diritto*, opera pubblicata nel 1961³³³. In tale lavoro, che si rivela assai ambizioso a partire dal proprio stesso titolo, in cui convergono due elementi, o, meglio, due ambiti di ricerca, o addirittura, di fatto, due materie, talmente complessi e diffusi, ciascuno per sé solo considerato, da rendere *in nuce* difficilissima una loro composizione teoreticamente esaustiva, e che, forse proprio in ragione di tale motivo, è stato ritenuto, pur nell'ampiezza delle pretese speculative che il suo autore vi riponeva, «uno dei libri suoi meno

musicale, Messina, 1941; ID., *Canti di primitivi*, Messina, 1942; ID., *La musica nell'opera di Dicearco da Messina e di Cicerone*, Messina, 1945; ID., "Semanticità simpatetica" della musica, ed. Ferrara, 1947; ID., Prefazione a F. TROPEANO, *Poesie*, Messina, 1938; ID., Prefazione a *Memoria degli incontri e delle voci – Versi di Heroz Cusari*, Messina, 1941 – i seguenti titoli: S. PUGLIATTI, *Chopin e Bellini*, Messina, 1952; ID., *Le musicae traditiones di Francesco Maurolico*, Messina, 1968; S. PUGLIATTI, VANN'ANTO (a cura di), *Antologia di scritti*, Messina, 1960; S. PUGLIATTI, *Interpretare la poesia*, Messina, 1960; ID., Prefazione a L. TOMEUCCI, *Messina nel Risorgimento: contributo agli studi sull'Unità d'Italia*, Milano, 1963; ID., Prefazione a N. PINO, *Tre profili: S. Di Giacomo, N. Martoglio, L. Pirandello*, Messina, 1963; ID., *Parole per Quasimodo*: 13. Premio Vann'Anto, Ragusa, Messina, 1974. Per un'efficace disamina, infine, nei suoi caratteri simbiotici, ma anche di irripetibile specificità, rispetto al Pugliatti giurista, del metodo e delle opere del Pugliatti musicologo e letterato, cfr. G. PETROCCHI, *L'impegno umanistico*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., pp. 603-613, in cui è evidenziato (cfr. *Ibidem*, pag. 613), secondo un giudizio limpido nella propria encomiastica obiettività, che «da una lettura all'altra, da un saggio all'altro, dal traduttore dei canti primitivi al poeta in prima persona, dal critico al prosatore, dallo studioso all'esegeta di musica, dal critico all'organizzatore di culture figurative, la personalità di Pugliatti si stacca in modo nettissimo, preminente e centrale nel campo della cultura nazionale».

³³³ Si tratta della riproposizione, sottoforma di veste editoriale autonoma, e con una parziale modifica del titolo, idonea a porre in risalto la volontà di calibrare l'esposizione della tematica affrontata secondo un maggiore raccordo tra la competente giuridica e la componente conoscitiva dell'esperienza umana, della voce *Conoscenza*, scritta da Pugliatti ai fini del suo inserimento nel volume numero IX (pagg. 45 ss.) dell'"Enciclopedia del diritto" edita per i tipi dell'editore Giuffrè di Milano. Per un preciso riferimento bibliografico, cfr. S. PUGLIATTI, *Conoscenza e diritto*, Milano, 1961.

riusciti»³³⁴, Pugliatti, come espressamente ammette, effettua il tentativo di «segnare le linee generali di un panorama che comprendesse gli aspetti principali sotto i quali la conoscenza interessa l'esperienza giuridica e la vita del diritto»³³⁵.

Un simile tentativo è sviluppato dal giurista messinese a partire da una definizione di conoscenza che considera il “conoscere” non come una mera attività intellettuale, o come pura contemplazione della ragione, né come una semplice attività linguistica e verbale³³⁶, ma, piuttosto, come «un conoscere orientato verso l'azione, condizionato funzionalmente in radice, adeguato pienamente al fine: *un conoscere per fare*, concreto appunto nel suo farsi e nel suo fare a cui è preordinato»³³⁷: e tale conoscere, assunto «come espressione dell'integrale esperienza, della vita, della storia umana»³³⁸, profondamente immerso nella storia, in cui ogni atto – discontinuo – si integra nel processo –

³³⁴ P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 114. Una critica rivolta a *Conoscenza e diritto* proviene anche da Enrico Paresce, il quale, facendo riferimento, in particolare, alle pagine del saggio in cui Pugliatti maneggia il pensiero di Lopez de Oñate e la sua opera più nota, già sopra indicata, intitolata *La certezza del diritto*, osserva che al giurista messinese, «che aveva, nel suo attivo, l'esperienza della “polemica dei concetti”», sfugge «la vera natura dello scritto del Lopez e la ragione del suo successo, legata, più che alla “classicità” del suo contenuto filosofico, alla “attualità” del problema dibattuto in un momento in cui non sussisteva una “certezza giuridica”» (cfr. E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 554).

³³⁵ S. PUGLIATTI, *Conoscenza e diritto*, cit., p. V.

³³⁶ Il conoscere, infatti, «pur se incarnato nel linguaggio», non è «considerato come semplicemente o essenzialmente verbale. Il linguaggio, appunto, non si assume unicamente come complesso di segni, non solo convenzionali, bensì autonomi, ma come sistema di simboli; non per l'aspetto meramente razionale [...], e per le indicazioni che, sotto questo aspetto, può fornire, bensì anche, se non soprattutto, per il suo aspetto, se non si vuol dire irrazionale, si dica *pre* o *super* razionale, a causa delle *suggestioni* che indubbiamente produce, e senza le quali non sarebbe mai esistita l'arte della parola o poesia, e gli uomini avrebbero comunicato tra loro come macchine, senza vita e senza storia» (*Ibidem*, p. VI). Si veda anche, per un approfondimento, S. PUGLIATTI, *Essenza musicale della parola*, in *Rassegna d'Italia 1946*, IX, pp. 38 ss.

³³⁷ S. PUGLIATTI, *Conoscenza e diritto*, cit., p. VII. Può risultare interessante notare come il giurista messinese, dopo aver aderito alla descritta concezione marcatamente operativa di conoscenza, in quanto tale aderente ai canoni metodologici delle moderne – e per certi versi contemporanee – scienze giuridiche sperimentali, affermi, coerentemente rispetto ad una simile premessa, che anche «l'attività dell'interprete di un testo legislativo non differisce da qualsiasi attività conoscitiva» (*Ibidem*, p. 51): l'interpretazione del diritto, secondo Pugliatti, la cui funzione è determinata dalla funzione stessa del diritto, non è infatti, riduttivamente, un'attività conoscitiva *tout court*, dal momento che «interpretare la legge [...] non è soltanto tornare a conoscere una oggettivazione di pensiero in sé conclusa, ma [è] tornare a conoscerla, per integrarla e realizzarla nella vita di relazione. L'interpretazione, qui, non ha una funzione meramente ricognitiva del pensiero (di un pensiero in sé concluso nella sua storica peculiarità), ma la funzione di svilupparne direttive per l'azione pratica. Si tratta di un intendere per operare» (*Ibidem*, p. 54, con riferimento anche a L. M. BENTIVOGLIO, *Interpretazione del diritto e diritto internazionale*, in “Studi sulle scienze giuridiche e sociali”, 1954, nonché a ID., *La funzione interpretativa nell'ordinamento internazionale*, Milano, 1958).

³³⁸ *Ibidem*, p. VI.

continuo – del divenire senza fine dei fatti e degli eventi, proprio dall'interno della storia ricerca la via per la verità e la certezza attraverso un percorso che si snoda nei momenti dell'eliminazione e dell'esclusione del falso³³⁹, della scoperta e della correzione dell'errore³⁴⁰, e del superamento del dubbio³⁴¹.

Senza voler ambire ad effettuare una dettagliata disamina dell'amplissimo ventaglio di angolazioni prospettiche alla luce di ciascuna delle quali Pugliatti affronta, secondo la descritta premessa, la problematica che si è ripromesso di sviluppare³⁴², e nel limitarci a prendere in considerazione il contenuto del saggio in oggetto nella parte in cui esso affronta, in ordine al rapporto tra conoscenza e diritto, gli aspetti di indole più marcatamente metodologica, va osservato che Pugliatti, nel riprodurre sostanzialmente le proprie posizioni espresse negli interventi precedenti, riconfermando in effetti, da un lato, crocianamente, l'impossibilità di isolare il pensiero e la conoscenza dall'azione pratica e, dall'altro lato, capogrossianamente, l'idea che la coscienza – *sub specie* di coscienza giuridica – sia una continua compenetrazione di vita con

³³⁹ Da intendersi come «opposizione cosciente e volontaria al *vero* (comunque concepito), e quindi [come] radicale contraddizione logica e pratica» (*Ibidem*, p. VII).

³⁴⁰ Cfr., per la valorizzazione dell'individuazione e dell'eliminazione correttiva dell'errore, quale via per una nuova spinta verso la verità conoscitiva, le affermazioni di Hans Reichenbach, il quale viene infatti citato anche da Pugliatti nell'opera in analisi: «Se l'errore viene corretto ogni volta che è messo in luce, allora il cammino dell'errore finisce per coincidere con il cammino della verità» (H. REICHENBACH, *La nascita della filosofia scientifica*, Bologna, 1961, in S. PUGLIATTI, *Conoscenza e diritto*, cit., p. VII).

³⁴¹ In una concezione di conoscenza come quella che si viene descrivendo il dubbio è, evidentemente, quella condizione di incertezza conoscitiva strettamente correlata sia all'errore, da scoprire ed eventualmente correggere, sia al falso, da eliminare radicalmente.

³⁴² Ci si limita a segnalare, al riguardo, che la struttura del saggio *Conoscenza e diritto*, procedendo – per così dire “pugliattianamente” – secondo un contrappunto continuo tra la fissazione di principi teoretici di amplissima e astrattissima portata e il tentativo di operare un loro reperimento applicativo nell'ambito del *corpus* normativo italiano, sia civile che penale, sia sostanziale che processuale, è articolata in una prima parte, più generale, dedicata all'esposizione dei concetti relativi alla nozione e alla concezione di “conoscenza”, “certezza”, “verità”, e all'analisi del rapporto tra l'individuata nozione di conoscenza e i grandi problemi fondamentali del diritto, quali, ad esempio, la relazione tra la verità e la giustizia, la relazione tra il diritto formale positivo e il cosiddetto “diritto spontaneo”, il ruolo della consuetudine nell'esperienza giuridica, l'errore, l'apparenza e la simulazione, e, soprattutto, la “verosimiglianza” giuridica; e in una seconda parte, più tecnica, che si occupa non solo dell'attività conoscitiva nell'ambito della cornice dinamica del processo civile o penale, analizzando anche i limiti della libertà e dei poteri conoscitivi del giudice rispetto alle prerogative – e agli oneri conoscitivi e probatori – delle parti processuali, ma anche di quei particolari procedimenti conoscitivi (quali la comunicazione, la notificazione, la tutela del segreto o della libertà individuale) attraverso cui l'ordinamento giuridico disciplina le forme di pubblicità di un dato conoscitivo rilevante, i correlativi obblighi od oneri dei soggetti competenti, le forme di tutela dei soggetti in essa coinvolti, e le corrispondenti scansioni procedurali. Per una visione “panoramica” dello spettro tematico affrontato, nelle quasi duecento facciate in cui si articola l'esposizione pugliattiana, si rinvia all'agevole e chiarificatrice lettura dell'indice dell'opera (cfr. S. PUGLIATTI, *Conoscenza e diritto*, cit., pp. 209-210).

vita³⁴³, ribadisce fermamente l'assunto secondo cui, in un contrappunto tra la continuità del fluire storico e la discontinuità insita nelle sue fissazioni sistematizzanti compiute dalla conoscenza scientifica, «tutta l'esperienza, e così pure l'esperienza giuridica, è insieme teoresi e prassi»³⁴⁴.

Il giurista messinese, peraltro, ancora una volta focalizzando maggiormente la propria attenzione sulla rilevanza del momento pratico-attuativo dell'esperienza in generale, e dell'esperienza giuridica in particolare, afferma anche che i valori, ossia i valori in cui sono insiti anche i germi delle verità conoscitive, si realizzano nell'azione, così che anche «la giustizia si realizza concretamente nel campo di quel tipo di esperienza che è costituita dalla vita e dall'attuazione del diritto»³⁴⁵. E, nel concreto della vita – storicamente data – dell'uomo come del diritto, il criterio di verità che presiede all'attività conoscitiva non può dunque essere che rigorosamente, imprescindibilmente concreto, non potendo esso ambire, pertanto, per così dire fisiologicamente, a causa della mutevolezza del “concreto” in cui è calato e opera, che ad una verità condannata ad essere priva del carattere dell'assolutezza: «la verità alla quale l'uomo può aspirare e della quale vive»³⁴⁶, infatti, «è di necessità parziale e (o) relativa, concretamente (storicamente) condizionata ed implica limitazioni e scelte, compiute più o meno coscientemente. E dentro tale limite si mantiene, sia che si tratti di verità *scientifica, empirica o storica*»³⁴⁷.

³⁴³ Cfr., per un breve commento, anche E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 554.

³⁴⁴ S. PUGLIATTI, *Conoscenza e diritto*, cit., p. 67. Emblematiche dei convincimenti pugliattiani relativi al rapporto tra la sincronia discontinua delle norme giuridiche e del sistema giuridico e la diacronia continua della vita storica delle cose tutte, sono le parole che il giurista messinese pronuncia nel descrivere la natura e il procedimento di formazione della consuetudine, in relazione a quello dei suoi due elementi costitutivi che prende il nome di *diuturnitas*: «si può parlare di un processo continuo, del quale è fattore costitutivo la *durata* (dimensione cronologica *concreta*, diremmo *storica* variabile in funzione del tipo di comportamento e della portata di esso); un processo che, colla (congrua) durata giunge a compimento, sì che, nel momento in cui si può affermare e accertare che sia compiuto, si deve segnare una cesura (discontinuo), poiché, dal germe del primo comportamento, si è giunti a quel prodotto maturo che è la *consuetudine*. In quello stesso momento di può dire che è nata la *norma consuetudinaria*» (*Ibidem*, p. 44).

³⁴⁵ *Ibidem*, p. 25.

³⁴⁶ *Ibidem*, p. 13.

³⁴⁷ *Ibidem*. Nelle pagine successive Pugliatti, affrontando la medesima tematica in esame sotto lo specifico punto di vista del rapporto tra verità e processo (in ordine alla quale vedasi, per i riferimenti puntuali al pensiero di Capograssi e per la bibliografia riportata in nota, l'interessante saggio di M. COSSUTTA, *Dieci riflessioni intorno al processo come algoritmo*, in P. MORO (a cura di), *Etica informatica diritto*, Milano, 2008, pp. 51 ss.), è ancora più chiaro: polemizzando con il Carnelutti, di cui contesta la rigida impostazione secondo la quale, non appena vi sia un qualsivoglia limite frapposto tra l'attività conoscitiva e la verità, quest'ultima diviene una chimera,

Inevitabile, dunque, alla luce di tali osservazioni, che Pugliatti giunga a confermare, e ad ulteriormente approfondire, il principio per cui, se è legittimo parlare solo di verità parziali, acquisiscono pieno diritto di cittadinanza, nella cornice teorica dell'attività conoscitiva umana in generale, e in quella più circoscritta della conoscenza giuridica, i criteri, entrambi espressione della consapevolezza della relativizzazione congenita in qualsivoglia verità, della probabilità³⁴⁸ e della verosimiglianza³⁴⁹: Pugliatti, infatti, esprimendo un convincimento fortemente caratterizzato da «venature di criticismo alle soglie

così che il risultato della ricerca è necessariamente una non-verità, il giurista messinese così sostiene: «il criterio di verità che presiede alla ricerca nel campo dell'esperienza giuridica è *un* criterio concreto, non *il* criterio astratto. La sua funzione è quella di far conoscere quale sia (e quale non sia) la realtà giuridica. Se un ordinamento giuridico storicamente determinato, come ad esempio il nostro ordinamento attuale, impone dei limiti di indagine [...], ogni ricerca che superi tale limite deve ritenersi ultronea, e il suo risultato sarà estraneo alla finalità concrete dell'ordinamento giuridico, non avrà valore (di verità) per l'esperienza giuridica concreta, poiché non vale a determinare la (vera) realtà (giuridica). [...] Nel campo dell'esperienza giuridica, si ripete, non ha senso una verità che stia fuori dalle istituzioni giuridiche che la storia umana ha foggiate, e se codesta verità si qualifica giuridica, per essere collegata al tipo di esperienza a cui va riferita, non vuol dire che si tratti di una (finta) verità, rispetto ad una (astratta) verità (vera), bensì dell'unica verità che si può e si deve aspirare a realizzare in quel campo di esperienza» (cfr. *Ibidem*, pp. 145-147 *passim*). Particolarmente interessante appare, ancora più specificamente, per la propria capacità di esprimere figurativamente il concetto della parzialità delle singole verità acquisibili nei più svariati campi e momenti dell'esperienza, la confutazione pugliattiana al sopra indicato convincimento di Francesco Carnelutti: al riguardo Pugliatti, nell'individuare la rigida intransigenza del pensiero carneluttiano nell'affermazione secondo cui «la verità è come l'acqua: o è pura, o non è verità», replica osservando che «gli uomini, che si contentano e vivono di acqua non pura (che rimane acqua), vivono ugualmente di verità commisurata alle loro possibilità e alle loro necessità, e poco si curano che possa qualificarsi “non pura”, se resta, come resta, verità *umana*» (*Ibidem*, p. 144, n. 455, con citazione dell'Autore tratta da F. CARNELUTTI, *La prova civile*, Roma, 1915, p. 36).

³⁴⁸ Pugliatti, peraltro, è attento nel segnalare la distinzione tra il concetto classico e il concetto moderno di probabilità, distinzione fondata sul fatto che il primo «concerne gli eventi singoli, considerati isolatamente, nella loro singolarità» (S. PUGLIATTI, *Conoscenza e diritto*, cit., p. 21), mentre il secondo «si riferisce agli eventi ripetibili e considera la ripetizione graduale in rapporto alla sua dimensione e particolarmente apprezzabile nella possibilità di un incremento che determina la tendenza verso la certezza come limite (ideale)» (*Ibidem*).

³⁴⁹ Il criterio di verosimiglianza, utilizzabile, secondo Pugliatti, per il fatto che la verità storica, come si è visto, «pur se debba essere intesa come verità relativa o condizionata (meglio si direbbe concreta) è la fonte dell'esperienza» (*Ibidem*, p. 80. Interessante la citazione dell'Autore a G. D. ROMAGNOSI, *Istituzioni di civile filosofia ossia di giurisprudenza*, Firenze, 1839, p. 184, in cui è affermato che «la base prima di nostra cognizione è la storia di qualsiasi genere»), così che rispetto ad essa è possibile (anzi, inevitabile) formulare dei giudizi, per l'appunto, di verosimiglianza, per astrazione dalle esperienze passate, che hanno tra l'altro carattere «eminentemente relativo e prevalentemente subiettivo, poiché si commisurano alla esperienza, alla cultura e alla capacità del giudicante» (*Ibidem*), trova nelle parole di Calamandrei una delle definizioni più precise e convincenti: «quando si dice che un fatto è vero, si vuol dire in sostanza che esso ha raggiunto, nella coscienza di chi lo giudica tale, quel grado massimo di verosimiglianza che, in relazione ai limitati mezzi di conoscenza di cui il giudicante dispone, basta a dargli la certezza soggettiva che quel fatto è avvenuto» (si veda P. CALAMANDREI, *Verità e verosimiglianza nel processo civile*, in “Rivista di Diritto Processuale Civile”, 1955, p. 164).

dello scetticismo»³⁵⁰, e relegando definitivamente nella razionale ed entusiastica memoria della propria giovinezza scientifica le sicurezze positivistiche degli anni Venti e Trenta, conclude l'introduzione a *Conoscenza e diritto*, che dell'intera opera rappresenta, in realtà, la delineazione dell'impianto teorico ed espositivo e la conclusione anticipata, affermando che, dal punto di vista della metodologia della conoscenza, *tout court* e giuridica, «il mondo umano è tutto chiuso e condizionato entro codeste verosimiglianza e probabilità, e che, entro i limiti della vita e della storia dell'uomo, non è né vi può essere altra verità e certezza»³⁵¹.

Per quanto riguarda il secondo aspetto verso il quale l'ultimo Pugliatti manifesta, dal punto di vista della sensibilità metodologica, un particolare interesse, ossia il rapporto tra il continuo ed il discontinuo nel diritto, esso trova ampio spazio, nel pensiero e nella produzione del giurista messinese, in virtù di quattro contributi che, nonostante le rispettive, talvolta macroscopiche differenze espositive, possono essere presi in considerazione nella loro unitarietà complessiva: si fa riferimento in particolare, da un lato, agli articoli intitolati *Spunti metodologici* e *Per un convegno di diritto cosmico*, quest'ultimo risalente al 1961, e, dall'altro lato, a *Continuo e discontinuo nel diritto* del 1954 circa³⁵² e a *Nota su continuo e discontinuo*, tutti pubblicati, in parte per la prima volta postumi, nel più volte citato volume *Grammatica e diritto*³⁵³.

³⁵⁰ P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., pp. 114-115.

³⁵¹ S. PUGLIATTI, *Conoscenza e diritto*, cit., p. VIII.

³⁵² Tale data di pubblicazione è stata evinta dagli studiosi di Pugliatti, per deduzione, alla luce del contenuto delle righe introduttive dell'ultimo, incompiuto lavoro del giurista messinese, ossia di *Nota su continuo e discontinuo*, per i cui riferimenti bibliografici si rinvia alla nota seguente, in cui si legge: «a distanza di un ventennio circa si pubblica il testo di una conferenza da me tenuta all'Università di Catania su di un tema al quale da tempo mi interessavo». Ora, dal momento che il saggio *Nota su continuo e discontinuo* è stato assemblato e riordinato nell'immediata prossimità della scomparsa di Pugliatti, avvenuta nel 1976, le parole dell'Autore permettono pertanto, con sufficiente certezza, di datare *Continuo e discontinuo nel diritto* attorno, per l'appunto, agli anni che vanno dal 1954 al 1956. Giunge alla medesima conclusione anche il Paresce, di cui vedasi E. PARESCE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 560.

³⁵³ Per un preciso riferimento bibliografico di ciascuno dei lavori pugliattiani citati, cfr.: S. PUGLIATTI, *Spunti metodologici*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 216-248; ID., *Per un convegno di diritto cosmico*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 249-256; ID., *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 77-100; ID., *Nota su continuo e discontinuo*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 257-370. Per quanto riguarda la datazione delle opere indicate, e accorpate in *Grammatica e diritto*, non ci può esimere dall'osservare come tale volume, se possiede l'indubbio pregio di riunire in una sola veste editoriale la maggior parte degli scritti pugliattiani di indole giuridico-metodologica, tuttavia non è sufficientemente preciso, in

I primi due interventi, più raccolti quanto a dimensioni ed ambizioni speculative, possono considerarsi come un ulteriore consolidamento, e come una nuova esposizione, dei convincimenti del giurista siciliano: e ciò, si noti, sia relativamente alla ormai granitica consapevolezza, per ciò che riguarda l'esperienza e la scienza giuridiche, di «quale e quanta sia la carica di valore contenuta nel fatto»³⁵⁴, sia relativamente alla certezza del fatto che l'esperienza giuridica, ossia «quel tipo o aspetto dell'esperienza umana, della vita degli uomini, che è insieme e inscindibilmente fatto e diritto»³⁵⁵, sia «esperienza comune specificata, *sub specie iuris*, come complesso di fatti e valori che nel loro insieme costituiscono il “diritto”»³⁵⁶, sia relativamente al fatto che, in una simile fisiologica immersione nella fluidità mutevole degli eventi, la scienza giuridica sia scienza pratica, «non già soltanto perché serve (come serve) alla pratica, nel senso in cui alla pratica servono, in via applicativa, anche le scienze naturali»³⁵⁷, ma anche soprattutto perché «è essa stessa esperienza giuridica, [che] dall'esperienza nasce e in essa si converte; è dell'esperienza costitutiva, come dall'esperienza è costituita; ed è, come l'esperienza, e con l'esperienza inscindibilmente storia»³⁵⁸. Nulla come le chiare parole di Pugliatti stesso, di cui conviene pertanto ancora una volta citare un passo esemplare, chiarifica la – interlocutoria – definitività dei suoi approdi metodologici, e l'acquisto consapevolezza del superamento di una concezione rigorosamente normocentrica e formale del diritto: «le norme rappresentano solo un indice della realtà giuridica, la quale è costituita dall'esperienza concreta, storicamente data, del diritto e dei rapporti umani qualificabili come diritto. Sicché la scienza giuridica, non è soltanto la scienza delle “norme” giuridiche³⁵⁹, bensì la scienza del “diritto” inteso nella sintesi di tutti gli

taluni casi, nella specificazione della fonte originaria, e della relativa tempistica di pubblicazione, dei singoli articoli o saggi di riferimento. Non a caso, da più parti è stata suggerita la predisposizione di una riedizione dell'opera che contenga maggiori precisazioni proprio sulla datazione dei diversi contributi raccolti e che sia dotata anche di una maggiore acribia filologica rispetto a quanto non accada nella versione attuale: cfr., al riguardo, P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 614, n. 62.

³⁵⁴ S. PUGLIATTI, *Per un convegno di diritto cosmico*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 253.

³⁵⁵ *Ibidem*, p. 252.

³⁵⁶ S. PUGLIATTI, *Spunti metodologici*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 219.

³⁵⁷ *Ibidem*, p. 222.

³⁵⁸ *Ibidem*.

³⁵⁹ Relativamente all'origine storico-pratica e alla funzione – anch'essa pratica – delle norme giuridiche, Pugliatti rileva, specificamente, che «ogni compiuta proposizione normativa sintetizza

elementi che lo compongono, dei loro rapporti e del loro perenne ciclo: i dati pratici, la loro rilevanza, la loro realizzazione storica, la loro disciplina concreta, la dialettica, cioè, fra fatti e valori, la rilevazione delle costanti, la costruzione dei concetti e del sistema³⁶⁰, in funzione logica e in correlazione storica. Insomma è il sapere organizzato che ha per oggetto l'esperienza giuridica nel suo complesso e nei suoi vari elementi, caratteri, aspetti, nella sua realizzazione storica e nella sua organizzazione sistematica. E quello che si dice diritto, nella sua integralità, è pensiero (scienza, sistema) e azione (esperienza concreta e puntuale), in continuo processo dialettico. Si può pure dire che è storia, e ciò per il fatto che la storia è pensiero e azione»³⁶¹.

La scienza giuridica, dunque, quale scienza totalizzante dell'esperienza giuridica così intesa, se considerata sincronicamente appare a Pugliatti come un sistema di risoluzioni storicamente date e contestualizzate, mentre, ove considerata nella propria dimensione diacronica, appare come una continua serie ininterrotta di prospettazioni e di successive risoluzioni di problemi³⁶².

in termini di linguaggio, sotto forma di *risoluzione* (come *fatto* e come *passato*, cioè come *esperienza compiuta*) un dato problema, che prospetta nell'avvenire una *regola*, e cioè si presenta come *valore e criterio* dell'esperienza da venire, considerata come praticamente possibile» (*Ibidem*, p. 227).

³⁶⁰ Per quanto riguarda il ruolo eminentemente pratico e relativo da attribuirsi ai concetti giuridici e al sistema da essi plasmato, in relazione alla loro scaturigine a partire dal problema concretamente affrontato, sotto forma di risoluzione per i casi a venire, dalle norme positive, Pugliatti, riassumendo le conclusioni parzialmente fatte proprie già in occasione della polemica sulla natura dei concetti giuridici, afferma che «il concetto e la sua espressione verbale rispecchiano il problema nei suoi termini, nella sua impostazione, nella sua risoluzione, problema e risoluzione, fatto e valore, passato e avvenire, per un istante tratti fuori dal tempo, ma visti come reinseriti e reintegrati nel tempo e nella storia. E così il *sistema* dei concetti rappresenta la medesima fisionomia e rispecchia in un istante tutto l'ordinamento giuridico per un istante fermato nel moto della storia» (*Ibidem*, p. 228). I concetti giuridici che compongono il sistema, dunque, «sono strumenti tecnici, più o meno raffinati, o addirittura elementari; strumenti indispensabili, che non valgono per sé, ma in relazione alla possibilità, o meglio ancora alla effettualità del loro impiego» (*Ibidem*, p. 229), e sono «strumenti variabili e legati al divenire storico dell'esperienza giuridica» (*Ibidem*).

³⁶¹ *Ibidem*, p. 247. Sulla coincidenza di pensiero e azione nella storia, si veda il pensiero di Croce, fra l'altro proprio richiamato in nota da Pugliatti stesso: «che il pensiero sia attivo quanto l'azione, che esso non sia né copia né recipiente di una realtà che a questo modo si dica conosciuta, che la sua opera si espliciti nel porre e risolvere problemi, e non già nell'accogliere in sé passivamente pezzi di realtà, e che pertanto il pensiero non stia fuori della vita, ma anzi sia funzione vitale, è da considerare risultamento di tutta la filosofia moderna» (cfr. B. CROCE, *La storia come pensiero e come azione*, Bari, 1938, p. 27).

³⁶² Si legga, ancora una volta, l'Autore: «si può dire che la scienza giuridica sia, vista sincronicamente, in un dato momento storico, un sistema di *risoluzioni*, che però, nella necessaria prospettiva diacronica, propria dell'esperienza giuridica, che è storia, cioè vita e prassi umana, appare come complesso di *problemi* sempre posti e sempre risolti» (S. PUGLIATTI, *Spunti metodologici*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 227).

Si ripropone, dunque, per il Nostro, ancora una volta, in tale contesto, la mai del tutto sopita questione della possibile modalità di composizione del dualismo sincronico-diacronico tra la fissità, storicamente data ma in realtà staticamente a-storica in quanto sottratta al suo fluire, delle forme giuridiche del sistema elaborato dalla scienza giuridica, e la dinamicità magmatica della sostanza concretamente storica dell'esperienza giuridica, che è vita nelle sue molteplici sfaccettature, articolazioni, ed anche anomalie.

La relativa soluzione fornita dal giurista messinese è articolata, proseguendo il percorso iniziato con i saggi or ora analizzati, nelle righe di *Continuo e discontinuo nel diritto* e di *Nota su continuo e discontinuo*, i quali, sebbene distanziati di molti anni, devono essere letti unitariamente³⁶³. A prescindere, infatti, dalla diversa ampiezza dei due saggi in questione³⁶⁴, e dalla circostanza per la quale il secondo di essi si sviluppa, valorizzando l'accesso allo strumento della multidisciplinarietà, in un'ottica più ampia, anche di matrice extragiuridica, rispetto al primo³⁶⁵, va in effetti osservato che

³⁶³ Cfr., al riguardo, S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 77, in cui il curatore del volume segnala che il testo del primo degli indicati contributi e quello del secondo, «formano le sezioni, separate dal tempo, da comporre, anche per la lettura, in un solo corpo».

³⁶⁴ Si nota, in effetti, che mentre *Continuo e discontinuo nel diritto* si sviluppa lungo una ventina di pagine, ben più corposo si rivela *Nota su continuo e discontinuo*, il quale consta di oltre centodieci pagine.

³⁶⁵ Più specificamente, *Continuo e discontinuo nel diritto* trae origine, per espressa ammissione di Pugliatti, dalla lettura, da parte del giurista messinese, del libro XV dei *Cahiers de la nouvelle journée*, risalente al 1929 e intitolato, per l'appunto, *Continu et discontinu*, contenente vari articoli di noti giuristi e linguisti come Mailliet o Hauriou, e contenente, soprattutto, il saggio filosofico di Jacques Chevalier *Le continu et le discontinu*, in cui è affermato il principio per cui «il problema del continuo e del discontinuo è problema fondamentale, che si pone al principio e al termine delle scienze matematiche e fisiche, e che, sotto l'una o l'altra forma, si pone o si dovrà porre ugualmente a tutte le discipline umane, naturali o morali» (per la citazione, cfr. S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 82). Il saggio, facendo dunque propria, sposandola anche in relazione alla sua applicazione al campo del diritto e al tentativo di addivenire anche in tale ambito ad un superamento dell'inconciliabilità apparente tra sistema e storia, la conclusione dello Chevalier secondo cui il momento sincronico e quello diacronico, caratterizzanti rispettivamente il discontinuo e il continuo, trovano una sintesi superiore dell'assoluta continuità e dell'assoluta discontinuità nel concetto di *continu mouvement* o *continu fluent* bergsoniano (al riguardo si rinvia a E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 561), si sviluppa successivamente attraverso una breve disamina delle applicazioni concrete del descritto principio in relazione alla dicotomia sussistente tra ordinamento giuridico e ordinamento normativo (di cui si dirà nelle righe a seguire), e in relazione alla realtà normativa italiana di livello costituzionale, *sub specie* della relazione tra lo Stato e la Nazione e tra la costituzione formale e la costituzione materiale. Per quanto riguarda, invece, *Nota su continuo e discontinuo*, si tratta di un'opera incompiuta, pubblicata, postuma, quando ancora essa non era stata munita, per opera del suo Autore, di un assetto sistematico e formale che ne consentisse l'uscita editoriale, grazie ai pochi aggiustamenti e accorgimenti formali operati dall'allievo di Pugliatti, Angelo Falzea. L'essenza e il valore letterario e scientifico di tale ampio e

entrambi strutturano l'esposizione, pur secondo linee necessariamente differenti, affrontando la medesima questione del rapporto tra continuo e discontinuo, e giungendo, congiuntamente, per quanto concerne la specificità del ruolo della scienza giuridica nel suo rapporto con la storia, al medesimo traguardo.

Pugliatti, dunque, nel tentativo di individuare l'elemento in grado di combinare – dialetticamente – l'astrattezza degli schemi logici della scienza giuridica con la concretezza apparentemente irriducibile a fissità e sistema della storia da cui essa nasce e alla soluzione dei cui problemi pratici essa è funzionale, così da perpetuare, solo in una diversa, più matura ed ampia prospettiva, la posizione della giurisprudenza – e del suo metodo – come scienza nell'ambito delle scienze umane, afferma, da un lato, che il sistema normativo concettuale, con la sua rigida fissità, non è il sistema del diritto *tout*

inevitabilmente disorganico lavoro, che sviluppa, ampliando il novero delle discipline prese in considerazione nonché degli studiosi analizzati e citati (che vanno, per citarne solo alcuni, da Aristotele a Cartesio, da Leibniz a Poincaré a Russell, da Brouwer a Frege, dal Marrou al De Saussure, passando per Gori, Bury, Collingwood e Calasso, e, ovviamente, per Benedetto Croce), quanto già esposto nel saggio *Continuo e discontinuo nel diritto*, riposano integralmente, a parere di chi scrive, nelle parole di Pugliatti e nelle osservazioni di Falzea premesse al testo: il primo definisce il lavoro in analisi come «una “rosa” di spunti e motivi non sufficientemente elaborati né adeguatamente ordinati, quasi una rapsodia nella quale si mescolano indicazioni bibliografiche, abbozzi di idee di vari studiosi di varie discipline, con lunghe citazioni di brani delle loro opere, osservazioni marginali o conclusive in fine, una specie di panorama non interamente definito, con lacune e nebbie»; il secondo rileva che in tale opera, «con l'impiego sapiente del metodo prediletto da Salvatore Pugliatti, di visitare i più diversi territori del sapere intervistando i migliori studiosi del campo e annotando criticamente le risposte, è riuscito a realizzare un'indagine conoscitiva preziosa per ampiezza e ricchezza di notazione e, quasi inavvertitamente, a tracciare un rapido schizzo ricostruttivo nel quale la sommarietà delle linee traduce fedelmente la condizione aporetica del tema» (per le citazioni, cfr. S. PUGLIATTI, *Nota su continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 258). Per una breve analisi critica del contenuto dell'ultima opera incompiuta di Pugliatti, si rinvia anche a P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., pp. 613-615, in cui lo storico del diritto si sofferma in particolare sul valore delle pagine pugliattiane dedicate all'analisi del ruolo e della metodologia della storia giuridica nell'ambito della dichiarata unitarietà della scienza giuridica (cfr. S. PUGLIATTI, *Nota su continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 332-336), nonché si rinvia a ID., *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., p. 118, in cui è affermato che «la “Nota”, prolissa, non ancora ridotta dall'autore in linee rigorose ma che i suoi discepoli hanno fatto bene a pubblicare, è tutta un dialogo con matematici, fisici, storici, filosofi, filosofi del diritto [...], e il problema di fondo è squisitamente epistemologico. E vi si parla di cose supreme: fatti e valori, scienza e storia, da parte di un giurista che tende l'orecchio, che si aspetta da altri sapienti contributi che gli facciano finalmente dipanare l'intricata matassa». Vedasi, infine, anche E. PARESCE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., pp. 563-565.

court, e non esaurisce in sé, pertanto, la dimensione della giuridicità³⁶⁶: il sistema del diritto, per il giurista messinese, è infatti (non il sistema di norme bensì) il sistema complessivo dell'intera realtà storico-sociale, la quale in quanto tale già si nutre di un inscindibile nesso di fatti e di valori, così affermandosi, a propria volta, come realtà giuridica mutevole e plastica³⁶⁷. Ne deriva che «l'ordinamento giuridico rappresenta la concretezza storica, e quindi il continuo mobile, mentre il sistema normativo [...] rappresenta il discontinuo astratto»³⁶⁸, e che, per la composizione armonica di tale dualismo, la via praticabile non può essere che quella della reciproca integrazione dialettica tra il continuo mobile della storia – e della giuridicità complessivamente considerata – e il discontinuo astratto del sistema normativo: infatti, «se il sistema normativo si configura come un complesso ordinato di schemi astratti, ricavati dall'ordinamento giuridico, che non esauriscono il concreto e permanente valore di giuridicità di tale ordinamento, ma ne descrivono soltanto gli aspetti più visibili³⁶⁹; se quindi si ammette che in realtà quel valore di giuridicità si attua in concreto e storicamente in maniera spontanea, e le norme astratte valgono solo in quanto e nei limiti in cui conseguono concreta applicazione, si trova il modo per risolvere il dualismo nel [...] rapporto tra la storia nella sua concretezza reale e la descrizione di tipi astratti di realizzazione, che nella storia hanno la loro sorgente perenne»³⁷⁰.

L'astratto della scienza giuridica, quindi, e il concreto della storia, mutuandosi reciprocamente si sintetizzano dialetticamente, per Pugliatti, nel fluire della storia umana e giuridica in cui entrambi sono gettati e da cui entrambi provengono; e se da tale sintesi dialettica è poi senz'altro possibile «scindere, ma solo per via di analisi e di astrazione, l'indice di valore costituente il formale criterio di giuridicità che si cristallizza in norme e gruppi di norme e che dà luogo al *discontinuo* statico astratto del *sistema normativo*, il

³⁶⁶ Cfr. S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 87: «sembra difficile, allo stato attuale degli studi, poter sostenere che l'ordinamento giuridico si risolva senza residuo nel sistema normativo».

³⁶⁷ «Indubbiamente», infatti, osserva Pugliatti, rispetto al pur vasto sistema normativo che accorpa le norme positive vigenti, «l'ordinamento giuridico costituisce una realtà assai complessa, e concreta, quindi originaria» (S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 87).

³⁶⁸ S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 87.

³⁶⁹ Ossia le norme positive vigenti.

³⁷⁰ S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 88.

sistema cioè del diritto positivo»³⁷¹, così evidenziandosi ancora una volta il dualismo astratto-concreto nella composizione del sistema del diritto, tuttavia esso è comunque composto in sintesi e unità, poiché se la realtà giuridica coincide con la realtà storico-sociale, che “fornisce” essere e dover essere e ancora valori fatti e norme, «allora forma e sostanza – siccome avvinti da comune e solidale matrice – non possono che vivere in perfetta e costante simbiosi, e una divaricazione non dovrebbe risultare non solo ammissibile, ma neppure possibile, in base al principio, connaturato alla storia, della integrazione del discontinuo astratto nel continuo (mobile) concreto»³⁷².

La scienza giuridica, insomma, per Pugliatti recupera e consolida la propria legittimità scientifica e metodologica, nei tempi storici nuovi, nell’ampinarsi delle possibili concezioni della scientificità della conoscenza, e nel rinnovato panorama normativo dei decenni successivi alla fine del secondo conflitto mondiale, in nome dell’acquisita consapevolezza del suo appartenere, pur con le proprie astrazioni e sistematizzazioni logiche, sempre valide e, anzi necessarie, ma non esclusive e separabili dalla dinamica dei fatti³⁷³, a quella storia da cui promana l’esperienza giuridica e della quale essa (la scienza giuridica) non è che una parte costitutiva ed integrante.

In altri termini, la scienza giuridica, per consentire la perpetuazione della legittimità della propria formale astrattezza e delle proprie concettualizzazioni, deve essere calata all’interno del “sistema del diritto” cui appartiene: e si tratta di un sistema, concepito come sistema nel contempo storico e reale³⁷⁴, in cui non ci sono, né possono esservi, fondamenti stabili ed immutabili, né norme o categorie giuridiche astoriche o atemporal; si tratta di un diritto «inquieto,

³⁷¹ V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., pp. 376-377.

³⁷² *Ibidem*, cit., p. 377.

³⁷³ «Il sistema giuridico», nota Pugliatti, «non deve considerarsi staticamente, cioè come costruzione logica, fuori della vita e della storia, come uno scheletro o una impalcatura pietrificata o una stratificazione di cristalli [...]. Non si tratta, dunque, di un chiuso sistema logico, ma di un sistema aperto, in via di continuo svolgimento» (S. PUGLIATTI, *Nota su continuo e discontinuo*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 327).

³⁷⁴ La distinzione dei due termini, “storico” e “reale”, che qualificano il sistema del diritto, o ordinamento giuridico, complessivamente considerato, si sostanzia nel fatto che per “storicità” si intende il fatto che il diritto è visto come un prodotto della storia umana, che nascendo dalla storia, di essa costituisce un valore a propria volta immerso nel suo continuo moto in divenire, mentre per “realtà” deve intendersi l’identificazione della dimensione della giuridicità «con la stessa reale e concreta esperienza di vita degli uomini assurta a dover-essere» (cfr. V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 581).

contingente, instabile, socialmente e storicamente condizionato»³⁷⁵, della cui inevitabile relativizzazione del “tutto” la scienza giuridica non può non divenire criticamente consapevole.

Si tratta, peraltro, anche di un sistema del diritto che è e rimane pur sempre anche razionale, poiché il pensiero razionale, quale fattore di unità e criterio ordinante in grado volta per volta di cogliere e tessere i fili del sistema, non si risolve in una «sovrapposizione o sopraedificazione sull’originario mondo dei fatti e dei valori»³⁷⁶, ma assurge a «semplice strumento di sistemazione concettuale ai fini di una valida e rigorosa conoscenza scientifica dell’esperienza»³⁷⁷: il sistema razionale del diritto, dunque, che il diritto – molteplice e fluido come la sua complessità storica – riconduce e rappresenta in unità, rimane necessario³⁷⁸, e validamente impiegabile per la propria capacità ordinatrice, ma nel contempo nella storia deve rimanere imbrigliato, senza possibilità alcuna di “fuga” dalla propria non-assolutezza e di emancipazione astrattizzante rispetto alle maglie della concretezza degli eventi che studia e riordina.

Si tratta, insomma, di un “sistema del diritto”, e di una rinnovata concezione di scienza giuridica, in cui, dialetticamente convergendo continuo e discontinuo, storico-empirico e razionale, coesistono la molteplicità (spontaneamente asistemica, relativa ed irrazionale) del flusso perenne e del moto inarrestabile della storia, e l’unità (scientificamente e razionalmente costruita secondo il rigore della logica) del sistema normativo e scientifico, che, senza emanciparsi dalla molteplicità che esamina e cui nel contempo appartiene, alla molteplicità stessa fornisce valore, senso, ordine e unitarietà.

Si leggano, quale specchio del pensiero complessivo dell’Autore, le parole, efficacissime, del giurista messinese: «ormai da anni la concezione puramente

³⁷⁵ *Ibidem*.

³⁷⁶ *Ibidem*, p. 581.

³⁷⁷ *Ibidem*, pp. 581-582. Cfr. anche il già citato S. PUGLIATTI, *Spunti Metodologici*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 247.

³⁷⁸ La necessità dell’elemento unificatore ed ordinatore del pensiero razionale di natura scientifico-sperimentale anche con riferimento all’esperienza giuridica, trova per Pugliatti una valida ragione nella presa d’atto del fatto che la ricerca dell’unità, più dettagliatamente di quell’unità «che non dissolve ed annulla ma è invece in grado di dare adeguato risalto alla molteplicità strutturale come pure alla varietà funzionale degli interessi, è un compito irrinunciabile in quanto espressione della stessa esigenza sistematica connaturata al diritto» (V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 586).

formalistica del diritto cede il terreno di fronte ad una considerazione più ricca e piena, quella dell'*esperienza giuridica* nelle sue molteplici articolazioni e sfaccettature. E non è consentito al giurista che sia – come deve essere – sensibile alla funzione del diritto, oltre che al fascino degli schemi concettuali, chiudere gli occhi di fronte a quelle correnti che tentano di valorizzare il *diritto vivente* o l'*attuazione spontanea*. Il pre o metagiuridico, il sociologico, non si possono facilmente accantonare. Il diritto è espressione della concreta realtà delle società umane, e non si lascia privare di quella dimensione, che è costituita dal dato sociale. Insomma: la società e la storia bussano alla porta del giurista, ed egli non può fingersi sordo, o tentare di abituarsi al rumore, per non subirne più la molestia»³⁷⁹.

Pugliatti, nel formalizzare una simile presa d'atto, sembra essere dunque giunto al compimento ultimo del lungo percorso metodologico che in questi capitoli si è seguito nelle sue sfumature e nei suoi lenti ma inesorabili mutamenti: nel delineare, all'esito di un pluridecennale, sofferto, ma sempre lucido *iter* speculativo, l'esito delle proprie fatiche, il giurista siciliano traccia infine i contorni di un diritto e di un'esperienza giuridica (e di una scienza giuridica che ad essi coappartiene), che devono intendersi e concepirsi come dialettica sintesi, nella storia, tra storia e scienza, cioè come sintesi dialettica, nella storia, tra fatto e logica, tra concreto ed astratto, tra sostanza e forma.

In definitiva, secondo un approdo metodologico che, come è stato osservato, se potrebbe sembrare un «atto mistico di fede nella storia»³⁸⁰, in realtà, assurgendo a veicolo di attuazione di una vera e propria rivoluzione copernicana³⁸¹, introduce nel diritto una metodologia pluralista e, secondo alcuni, anche la categoria concettuale della postmodernità³⁸², Pugliatti sembra

³⁷⁹ S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 89.

³⁸⁰ V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 579.

³⁸¹ Cfr. *Ibidem*, p. 577.

³⁸² Sulla postmodernità, che, anche per quanto riguarda specificamente il diritto, è stata presentata come una nuova categoria concettuale e metodologica che, congedandosi dalla – moderna – scientifica fede nel pensiero razionale quale veicolo fondante la categoria stessa della giuridicità, fungesse da preludio al passaggio ad una differente concezione del diritto, maggiormente relazionale e relativa, e mai autofondativa della dimensione del “giuridico”, si indicano, a titolo introduttivo, rinviando, per una più ampia ed esaustiva bibliografia, a V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 580, i seguenti titoli: C. ALDEGHERI, M. SABINI (a cura di), *Immagini del posto-moderno*, Venezia, 1983; J. HABERMAS, *Der philosophische diskurs der Moderne. Zwölf Vorlesungen* (1985), trad. it di E. Agazzi, Roma-Bari, 1991; F. JAMESON, *Il*

riuscire a comporre il dualismo tra storia dell'uomo e scienza giuridica, vale a dire la cifra teorica più ricorrente e problematica dell'intera sua metodologia, attraverso il ricorso, in relazione al diritto e all'esperienza giuridica, al principio secondo cui la molteplicità non deve rimanere disgiunta e "altra" rispetto all'unità, o, che è lo stesso, al principio secondo cui l'unità riflette e tiene avvinta la molteplicità: ed in tale «sintesi che vive in costante tensione dialettica, in grado come tale di sciogliere l'apparente contraddizione tra i due termini della coppia, nella misura in cui l'unità serve a dare risalto e valore alla molteplicità evitandone l'atomizzazione e la dispersione, e la molteplicità a sua volta valga a conferire storicità e concretezza dinamica all'unità»³⁸³, inaugurando di fatto anche per il diritto la teoria della complessità sociale³⁸⁴ e l'era del pensiero del molteplice³⁸⁵, Pugliatti sapientemente cristallizza i propri

postmoderno, o la logica culturale del tardo capitalismo, trad. it. Milano, 1989; G. VATTIMO, *La fine della modernità. Nichilismo ed ermeneutica nella cultura post-moderna*, Milano, 1987; B. ROMANO, *Relazione e diritto tra moderno e postmoderno*, Roma, 1987; A. WELLMER, *La dialettica moderno-postmoderno*, Milano, 1987; F. VOLPI, *Aristotele postmoderno?*, in C. GALLI (a cura di), *Logiche e crisi della modernità*, Bologna, 1991; R. CESARONI, *Raccontare il postmoderno*, Torino, 1998. Sul postmoderno nel diritto, più nel dettaglio, cfr.: A. ZACCARIA, *Il diritto privato europeo nell'epoca del postmoderno*, in "Rivista di Diritto Civile", 1997, I, pp. 367 ss.; E. JAYME, *Osservazioni per una teoria postmoderna della comparazione giuridica*, in "Rivista di Diritto Civile", 1997, I, pp. 813 ss.; G. MINDA, *Postmodern Legal Movements. Law and Jurisprudence at Century's End*, trad. it di C. Colli, Bologna, 2001 (di cui appare particolarmente interessante l'osservazione, di cui alla pag. 381, n. 48, secondo la quale il postmoderno non è altro se non «un atteggiamento riflessivo che ci invita a considerare la fluidità del diritto»); E. RESTA, U. MATTEI, A. DI ROBILANT, P. G. MONATERI, *Il postmoderno nel diritto*, in "Riv. crit. dir. priv.", 2001, pp. 79 ss.; E. GLIOZZI, *Postmodernismo giuridico e giuspositivismo*, in "Rivista Trimestrale di Diritto Processuale Civile", 2003, pp. 801 ss.

³⁸³ V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 586.

³⁸⁴ Sulla teoria della complessità sociale – considerata la categoria metodologica che più di ogni altra concettualizzazione fonda l'essenza del postmoderno – per quanto concerne sia le sue applicazioni extragiuridiche che le sue applicazioni in ambito strettamente giuridico, nell'osservare che, come si vedrà, essa trova pieno e puntuale compimento nella produzione scientifica pugliattiana in materia di diritto di proprietà, si vedano, in generale: G. PASQUINO (a cura di), *Le società complesse*, Bologna, 1983; M. CAMPANELLA, *Stato-nazione e ordine sociale. Modelli e paradigmi delle società complesse*, Milano, 1984; AA. VV., *Complessità sociale e identità. Problemi di teoria e di ricerca empirica*, Milano, 1984; AA. VV., *Etica e linguaggi della complessità*, Milano, 1986; D. ZOLO, *Complessità e democrazia*, Torino, 1987; V. DE ANGELIS, *La logica della complessità*, Milano, 1996.

³⁸⁵ Per un inquadramento generale sui caratteri di tale peculiare corrente di pensiero, anch'essa, come la teoria della complessità sociale, appartenente, quale *species*, al *genus* della postmodernità, si vedano le parole di Fornero: «Il passaggio dal paradigma dell'unità al paradigma della molteplicità [è] consapevolezza che si traduce in un trionfo della plurivocità e della polimorfia e in una difesa programmatica di tutto ciò che contrasta con la tradizionale *reductio ad unum*. [...] A differenza di quanto accadeva nelle cosiddette "filosofie delle crisi" della prima metà del Novecento, questa "fine dei sistemi unitari" e questo emergere dell'arcipelago della molteplicità non vengono tuttavia prospettati – e in ciò risiede una delle maggiori novità del postmoderno – con un senso di nostalgia o di rimpianto per l'intero perduto, ma vengono salutati come un fatto positivo, ovvero come un segno della raggiunta maturità intellettuale ed esistenziale dell'uomo

acquisiti convincenti metodologici nella formula, contratta ma densissima, che considera il diritto come «sintesi del molteplice nell'uno»³⁸⁶.

contemporaneo» (cfr. G. FORNERO, *Postmoderno e filosofia*, in N. ABBAGNANO, *Storia della filosofia*, cit., Vol. IV, pp. 12-15 *passim*). Sulla teoria e sul pensiero del molteplice si rinvia anche a: F. VOLPI, *Nuova intrasparenza e paradigmi di razionalità nella dialettica di moderno e postmoderno*, in AA. VV., *Metamorfosi: dalla verità al senso della verità*, Bari, 1986, pp. 169-190; G. B. VACCARO, *Deleuze e il pensiero del molteplice*, Milano, 1990; G. SINI, *I nuovi scenari filosofici*, in L. GEYMONAT, *Storia del pensiero filosofico e scientifico*, IX, *Il Novecento*, Milano, 1996, pp. 40 ss.

³⁸⁶ S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 93.

CAPITOLO TERZO

IL METODO E IL DIRITTO CIVILE SOSTANZIALE: APPLICAZIONI

CONCRETE

1. LA RAPPRESENTANZA

L'economia del presente lavoro, indirizzato, come si è più volte sottolineato, verso l'obiettivo di evidenziare i tratti caratteristici della riflessione di matrice metodologica di Salvatore Pugliatti, non consente di analizzare – e valorizzare – con la dovuta precisione, e con i dettagli che sarebbero opportuni e necessari, il *corpus* della produzione pugliattiana che è dedicato, sia per ciò che riguarda il versante didattico¹, sia per ciò che invece riguarda il versante eminentemente specialistico e monografico²,

¹ Il principale testo di Pugliatti fisiologicamente predisposto, e finalizzato, allo scopo espresso di consentire l'apprendimento degli studenti universitari, è il già citato manuale *Istituzioni di diritto civile*, risalente al 1935. Suddiviso in quattro parti, rispettivamente dedicate all'ordinamento giuridico e alla norma giuridica, ai soggetti, all'attività giuridica (ossia ai fatti e ai negozi giuridici), e all'oggetto del diritto (ossia a cose e beni in senso giuridicamente rilevante), esso ricalca la classica, e per certi versi tuttora operante, scansione espositiva propria della maggior parte dei testi didattici relativi all'esposizione di livello istituzionale del diritto privato. Maggiormente innovativo, quanto ad ambizione espositiva e, correlativamente, quanto a strutturazione, è invece *Gli Istituti del diritto civile*, del 1943. Si tratta di un'opera complessa ed ambiziosa, la quale, pur essendo senz'altro – anch'essa – predisposta per l'ampia platea dei discenti universitari, da un lato si rivolge prevalentemente, e più efficacemente, a quella parte di essi che sia già in grado di maneggiare con una certa autosufficienza quantomeno conoscitiva la materia – istituzionale – del diritto privato, e, dall'altro lato, appare idonea ad aprirsi verso la sollecitazione dell'interesse anche degli addetti ai lavori che già da tempo dominano, per le più diverse ragioni professionali, la materia di riferimento: si tratta, in effetti, di un testo che, lungi dal seguire l'impostazione espositiva classica, analizza, secondo scelte metodologiche più o meno apertamente dichiarate, il diritto civile secondo un'ottica, avulsa dalla mera e pedissequa riproposizione e spiegazione del contenuto delle norme affrontate, in realtà tendente ad individuare la logica e la *ratio* sottese ai singoli, ampi istituti giuridici via via presi in considerazione; d'altro canto, lo stesso titolo dell'opera del 1943, che manifesta immediatamente l'intenzione di affrontare la tematica degli "istituti" del diritto civile, appalesa *ictu oculi*, alla sua semplice lettura, tutta la consistenza della propria diversità, nell'approccio alla medesima materia, rispetto alle semplici "istituzioni" di diritto civile affrontate dal giurista siciliano qualche anno prima. Per i riferimenti bibliografici, già effettuati, a più riprese, nelle pagine che precedono, ma qui riproposte per comodità espositiva e di lettura, si vedano: S. PUGLIATTI, *Istituzioni di diritto civile*, Milano, 1935; ID., *Gli istituti del diritto civile*, Milano, 1943.

² Indipendentemente dall'enorme mole di brevi articoli, di saggi più o meno ampi, e di interventi editoriali estemporanei, relativi alle più disparate e talvolta tecnicissime questioni giuridiche di diritto civile, e non solo, da cui è composto il *corpus* giuridico letterario pugliattiano (si pensi, a titolo di esempio, ai seguenti titoli, già di per sé soli indicativi di quanto si viene affermando: S. PUGLIATTI, *Sull'onerosità dell'avallo apposto a cambiali destinate allo sconto*, in "Il Foro Italiano", 1936; ID., *Concorso a premi mediante raccolta di figurine*, in "Il Foro della Lombardia", 1940; ID., *Prescrizione dell'azione tendente al riparto del compenso di salvataggio*, in "Riv. Dir.

all'esposizione e allo sviluppo di tematiche specificamente afferenti a questioni di diritto positivo.

Nondimeno, appare comunque interessante effettuare, indipendentemente dalle peculiarità tecnico-giuridiche strettamente attinenti ai singoli, ampi temi civilistici di volta in volta affrontati da Pugliatti, una sia pur breve disamina dei caratteri teorico-metodologici sottesi alle relative trattazioni che si appalesano più rilevanti, al fine di poter individuare, anche nelle pieghe della produzione civilistica del Nostro, la conferma del generale patrimonio metodologico, esposto e ripercorso nelle pagine che precedono, da questi acquisito nel corso degli anni; per tale via, sarà anche possibile, inoltre, tracciare le linee di una vera e propria teoria generale elaborata da Pugliatti in relazione a ciascuno degli ambiti di ricerca che saranno analizzati.

La necessità di effettuare, pur entro i confini della descritta – sebbene già circoscritta, purtuttavia sempre ampia e tipologicamente variegata – cornice tematica ed espositiva³, un'ulteriore scelta delle questioni che appaiono

Navigaz.", 1940), l'attenzione monografica di Salvatore Pugliatti si è prevalentemente concentrata, come si è già a più riprese rilevato nel corso della presente esposizione e come più avanti sarà ulteriormente confermato, sui temi dei diritti reali, della rappresentanza e della pubblicità legale: Non è un caso, in effetti, se la maggior parte degli interventi del giurista siciliano sia in tema di proprietà che in tema di rappresentanza, ciascuno dei quali, talvolta, già può essere considerato, data l'ampiezza dei temi trattati, una vera e propria monografia, sia stata sapientemente accorpata, alla luce della propria rilevanza e forza tematica, per quanto di rispettiva pertinenza, nei due volumi *Studi sulla rappresentanza* e *La proprietà nel nuovo diritto*. Con riferimento, poi, alla pubblicità legale, va osservato che Pugliatti ha partecipato, a più riprese, al dibattito sulla sua natura e sul suo ruolo nell'ambito dell'esperienza tanto normativa quanto, più ampiamente giuridica, dell'Italia, inserendo i propri spunti e la propria concezione all'interno di una più ampia collana giuridica di amplissimo respiro espositivo. Si vedano, al riguardo, i seguenti volumi, elencati in ordine cronologico: S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954; ID., *La trascrizione. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (diretto da A. CICU e F. MESSINEO), Milano, 1957; ID., *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965. Non è da dimenticarsi, inoltre, la monografia intitolata *I fatti giuridici*, la quale, qualificabile come riproposizione, aggiornata e sviluppata, della corrispondente trattazione già inserita nel testo *Istituzioni di diritto civile*, nella versione revisionata dal primo, autorevolissimo allievo di Pugliatti, Angelo Falzea, ancora oggi costituisce un fondamentale contributo per l'inquadramento della contemporanea teoria dei fatti – ma anche dei negozi – giuridici: cfr. S. PUGLIATTI, *I fatti giuridici*, in collaborazione con A. FALZEA, Messina, 1945.

³ Appare opportuno osservare che le scelte selettive ed espositive operate in questa parte del presente elaborato, proprio perché scelte opzionali, metodologicamente orientate e calibrate entro la cornice dell'intero lavoro, ed in quanto tali sempre in ogni caso opinabili, non possono comunque consentire di sottacere, e di non analizzare sia pur brevissimamente, la rilevanza che, nel pensiero giuridico e nella teoria generale degli istituti del diritto civile italiano degli ultimi decenni, assume la riflessione di Salvatore Pugliatti anche con riferimento, in primo luogo, al tema della pubblicità e, in secondo luogo, a quello della natura, nell'ambito della teoria negoziale, dei fatti giuridici. Al riguardo, va detto, per quanto riguarda la concezione pugliattiana in materia di pubblicità giuridica, che gli studi del Nostro in materia, raccolti, in un primo momento, nei volumi *La pubblicità nel diritto privato*, del 1944, e *La trascrizione immobiliare*, uscita in due volumi negli anni 1945-1946 (cfr., per i riferimenti bibliografici: S. PUGLIATTI, *La pubblicità nel diritto*

privato, Messina, 1944; ID., *La trascrizione immobiliare*, I, Messina, 1945; ID., *La trascrizione immobiliare*, II, Messina, 1946), e successivamente destinati a confluire nel già citato *La Trascrizione. La pubblicità in generale*, inserito nel *Trattato di diritto civile e commerciale* diretto da Cicu e Messineo (lavoro, quest'ultimo, caratterizzato anche da una amplissima cornice introduttiva di matrice storica, inerente le origini e gli sviluppi nazionali ed internazionali del fenomeno giuridico-pubblicitario, che, sebbene criticata da coloro che vi hanno individuato uno sterile sfoggio di erudizione del Nostro, in realtà è, secondo l'impostazione culturale pugliattiana, una mera premessa indispensabile proprio per la comprensione dei presupposti e delle radici anche remote dei meccanismi sottesi alla pubblicità: cfr. anche, in merito, R. NICOLÒ, *La pubblicità*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., pp. 598-599), sono concordemente ritenuti talmente rilevanti da potersi affermare che «chiunque si appresti a studiare [...] il tema della pubblicità, da un punto di vista generale, chi non voglia fare un puro e semplice commento esegetico delle norme in tema di trascrizione, certamente deve prendere le mosse dal fondamentale lavoro di Pugliatti» (*Ibidem*, p. 599). Gli studi pugliattiani sulla pubblicità sono dunque strutturati e sviluppati secondo un disegno mirante ad elaborare una teoria generale unitaria della pubblicità, ossia una teoria generale della pubblicità che consideri il fenomeno pubblicitario tanto in relazione ai beni, da un lato, quanto in relazione alle persone e agli atti, dall'altro lato. In tale prospettiva generale ed onnicomprensiva, Pugliatti definisce la pubblicità legale come uno strumento giuridico funzionale al conseguimento del risultato (quale effetto del suo azionarsi) della cosiddetta "conoscibilità legale" – a propria volta suscettibile di assurgere a presupposto per una grande varietà di effetti giuridici – di un atto o di un evento, ossia come «un servizio il cui prodotto consiste nella possibilità a chiunque data di procurarsi la conoscenza effettiva di una determinata serie di fatti od eventi, attraverso un'iniziativa legittimata dall'attribuzione di un diritto soggettivo cui corrisponde un obbligo del preposto al servizio» (per la fonte di tale definizione vedasi G. GABRIELLI, *L'opera di Salvatore Pugliatti nel campo della pubblicità legale*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 645). Combinando, inoltre, l'attenzione, che come si è visto gli è sempre connaturata, per l'analisi delle disposizioni legislative sul fenomeno pubblicitario (tra le quali spiccano l'art. 2651 c.c., relativo alla trascrizione delle sentenze di accertamento dell'acquisto o della perdita di diritti reali in virtù di meri fatti giuridici, e gli articoli della legge fallimentare relativi all'annotazione della sentenza di fallimento e dei decreti di ammissione al concordato preventivo e all'amministrazione controllata), con la considerazione di quelli che sono gli interessi concreti di fondo sottesi a qualunque meccanismo pubblicitario, e ciò con particolare riferimento all'interesse di carattere pubblico alla regolarità e alla certezza del traffico delle notizie giuridicamente rilevanti, Pugliatti non solo giunge ad espungere dal novero della pubblicità legale sia la cosiddetta "pubblicità di fatto" sia la cosiddetta "pubblicità volontaria", ma addirittura, capovolgendo l'impostazione tradizionale, individuante il vero nucleo centrale della pubblicità nella pubblicità cosiddetta "costitutiva", giunge ad individuare invece l'essenza giuridica del fenomeno pubblicitario in sé e per sé considerato nella "pubblicità notizia". Osserva, al riguardo, l'Autore: «non è chiara agli scrittori la portata della distinzione tra la *pubblicità notizia* e la pubblicità detta *costitutiva* [...]. La pubblicità notizia è meno ricca della pubblicità costitutiva, la quale è pubblicità notizia più qualche cosa; la prima, infatti, adempie unicamente alla funzione essenziale della pubblicità, attuando la conoscibilità giuridica; la seconda, attraverso l'attuazione di tale pubblicità, pone il presupposto per il conseguimento di ulteriori effetti giuridici» (S. PUGLIATTI, *La trascrizione. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (diretto da A. CICU e F. MESSINEO), cit., riportato in G. GABRIELLI, *L'opera di Salvatore Pugliatti nel campo della pubblicità legale*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 647). Secondo Pugliatti, in sostanza, la pubblicità notizia racchiude in sé l'essenza ultima della pubblicità legale, in quanto, non potendo essa risolversi in negativo, come da altri sostenuto, nella mera estinzione, per il soggetto interessato, dell'obbligo di attuare le singole segnalazioni informative e conoscitive, essa punta a soddisfare in positivo, indipendentemente dal contenuto degli effetti giuridici eventualmente ad essa consequenziali, quel primigenio interesse sostanziale, concreto, storicamente determinato e cristallizzato dal legislatore, di matrice pubblica e collettiva, alla conoscenza dei fatti e delle situazioni potenzialmente rilevanti per il diritto, che ha ispirato la normativa vigente di riferimento. Per tale via, manifestando anche in tema di pubblicità legale la propria propensione metodologica a costruire gli schemi concettuali relativi ad un determinato istituto giuridico, riferito ad un determinato complesso di norme positive, alla luce della empirica concretezza storico-pratica degli interessi sottesi ad ogni possibile disposto

legislativo, Pugliatti ritiene anche, coerentemente rispetto all'intera sua concezione di pubblicità, che, quando una norma si limiti ad imporre la pubblicità di un atto, senza indicare effetti particolari da ricollegarsi alla sua omissione, tale pubblicità deve intendersi disposta in funzione – generale – di mera notizia, «non potendo analogicamente applicarsi le norme che in relazione ad altri fatti, pur simili, prevedono effetti ulteriori: questi ultimi, in quanto particolari, devono ritenersi eccezionali e pertanto riservati alla discrezione del legislatore, censurabile soltanto, ove sia il caso, sul piano della violazione del principio costituzionale di eguaglianza, che vieta le discriminazioni irragionevoli» (cfr. G. GABRIELLI, *L'opera di Salvatore Pugliatti nel campo della pubblicità legale*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 648). Per quanto riguarda, in secondo luogo, la speculazione pugliattana in materia di teoria generale degli atti giuridici (una teoria generale che con gli anni si è spenta, nelle proprie ambizioni realizzative, in ragione dell'evoluzione della dottrina post-codicistica, che si è sempre più radicalmente orientata verso la predisposizione di una compiuta teoria generale del contratto, all'interno della quale la teoria degli atti giuridici si qualifica, in maniera non autonoma, solo come la *species* di un più ampio *genus*), si osserva brevemente che essa, iniziata nel 1935 con il testo istituzionale di diritto privato e di impostazione didattica già indicato, prosegue, negli anni successivi, secondo sviluppi assai fecondi, che trovano compimento definitivo nel testo *I fatti giuridici*, del 1945, sostanzialmente nato dal pensiero e dalle parole di Pugliatti e, come si è detto, solo parzialmente rimaneggiato dall'allievo Falzea. In tale testo, che respira ancora fortemente il vento culturale di una rigida impostazione normocentrica di matrice chiaramente positivista, spiccano, innanzitutto, la distinzione definitoria, operata da Pugliatti, tra atti volontari e atti di volontà, fondata sul fatto che gli uni presuppongono, mentre gli altri hanno come contenuto, una determinazione volitiva (cfr. S. PUGLIATTI, *I fatti giuridici*, cit., pp. 4 ss.), e, in secondo luogo, la concezione di negozio giuridico, che viene identificato in uno schema astrattamente predeterminato di una specifica determinazione volitiva possibile alla quale il soggetto interessato può, o meno, aderire. Una simile concezione, che viene condotta, in aperta polemica con il Betti – il quale, nel 1940, superando l'antitesi tra la volontà e la dichiarazione negoziale, costruisce il concetto di negozio giuridico attorno al perno e all'idea di autonomia privata, quest'ultima da intendersi come fonte di «autoregolamento dei propri interessi, preesistente ad ogni ordinamento giuridico e ad ogni disciplina giuridica, e tale da richiedere necessariamente dall'ordinamento giuridico un semplice riconoscimento, mediante l'aggiunzione di una sanzione capace soltanto di rafforzare i vincoli già costituiti» (cfr. E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, cit., in S. PUGLIATTI, *I fatti giuridici*, cit., p. 42) – sulla base dell'assunto secondo cui l'autonomia privata deve degradarsi a «libertà di scelta rispetto ad uno degli schemi giuridici precostituiti, nonché di specificazione del suo contenuto giuridico se e nei limiti di elasticità dello schema prescelto» (*Ibidem*, p. 43), considera dunque il negozio giuridico come una dimensione che «appartiene per intero al diritto, il quale non si limita a riconoscere e rinvigorire fenomeni della vita sociale, ma disegna schemi di atti e predetermina correlative serie di effetti» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 392), e nella quale la volontà e l'autonomia dei privati si riducono alla libertà di scelta di uno schema negoziale già predisposto, e di modificarne il contenuto e gli effetti «solo in quanto il diritto lo consenta, e nei limiti in cui lo consente» (S. PUGLIATTI, *I fatti giuridici*, cit., p. 43). Ne deriva, per Pugliatti, in virtù di tale svalutazione dell'autonomia privata e di tale, correlativa, enfattizzazione della capacità del legislatore di plasmare nuovi schemi negoziali tipici cui solo poter eventualmente aderire, la considerazione – notissima e, per certi aspetti, persino abusata – della causa come «sintesi unitaria degli effetti tipici di un dato negozio giuridico, quali risultano predisposti dalla norma» (*Ibidem*, p. 82). L'opera, che si conclude con un interessante capitolo, dedicato alla tematica dell'interpretazione, che è sviluppato assecondando il dichiarato obiettivo dell'Autore (meglio, degli Autori) di delineare i contorni di una teoria generale dell'interpretazione unitaria, così come «unitario è lo scopo di ogni specie d'interpretazione» (*Ibidem*, p. 127), consistendo esso, sempre, nella «determinazione del contenuto dell'atto volitivo, attraverso l'esame della espressione con la quale si manifesta esteriormente» (*Ibidem*), merita di essere annoverata tra i saggi meglio riusciti di Pugliatti: il testo in analisi, infatti, definito a ragione da più parti un «modello di equilibrio e misura» (N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, cit., p. 398), affrontando il quale «il lettore trae da tutti i capitoli [...] una lezione di oggettività, poiché non c'è tema – dalla nozione dell'atto giuridico ai vizi del negozio, dalla teoria degli elementi accidentali all'interpretazione – che Pugliatti e Falzea non restituiscano alla severa logica della norma, liberandolo di detriti volontaristici e di aloni psicologici» (*Ibidem*, p. 397), si rivela decisivo, in effetti, anche ai fini dell'inquadramento e della comprensione dei caratteri e dei

maggiormente capaci di esplicitare il pensiero e le idee di Pugliatti, induce ad affrontare, innanzitutto, il tema – verso cui il Nostro ha manifestato una forte predilezione nel corso dell’intera propria carriera scientifica – della rappresentanza, dal momento che essa, in effetti, costituisce una materia che Pugliatti ha contribuito a sviluppare in maniera così lucidamente capillare, nel corso di decenni di studi ed approfondimenti progressivamente più maturi e consapevoli, che ancora oggi i testi pugliattiani in materia sono costantemente citati e indicati quali fonti bibliografiche ineludibili per chiunque voglia approcciarsi allo studio della teoria generale della rappresentanza⁴.

Gli studi in materia di rappresentanza, dunque, nello snodarsi, sin dagli albori della “giovinezza” scientifica del giurista messinese⁵, secondo un lungo

contenuti degli studi contemporanei in materia negoziale, dal momento che «la teoria dei fatti e delle vicende giuridiche si muove ancor oggi nel disegno del 1945» (*Ibidem*).

⁴ Cfr., ad esempio, limitatamente all’indicazione di solo due dei massimi esponenti della dottrina giusciviltistica della scienza giuridica italiana degli ultimi decenni, i riferimenti a Pugliatti contenuti nei seguenti testi: F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., pp. 1045-1046; C. M. BIANCA, *Diritto Civile. III. Il contratto*, Milano, 2000, pp. 71 ss. Per una più generale indicazione bibliografica inerente gli studi scientifico-dottrinali, sia antecedenti l’entrata in vigore del nuovo codice civile del 1942, sia degli ultimi decenni, in materia di rappresentanza, si vedano i seguenti contributi: A. NATTINI, *La dottrina generale della procura. La rappresentanza*, Milano, 1910; V. NEPPI, *La rappresentanza nel diritto privato moderno*, Padova, 1930 (opera personalmente recensita da Pugliatti nell’intervento *Idee e spunti sulla rappresentanza (A proposito di un libro recente)*, di seguito meglio indicato); F. SAGGESE, *La rappresentanza nella teoria e nella pratica del diritto privato italiano*, Napoli, 1933; T. RAVA, *Circolazione giuridica e rappresentanza indiretta*, Milano, 1953; U. NATOLI, *La rappresentanza*, Milano, 1977; F. BONELLI, *Studi in tema di rappresentanza e di responsabilità dell’imprenditore*, Milano, 1978; P. PAPANTI-PELLETTIER, *Rappresentanza e cooperazione rappresentativa*, Milano, 1983; G. VISINTINI (a cura di), *Rappresentanza e gestione*, Padova, 1992; A. SALOMONI, *La rappresentanza volontaria*, Padova, 1997. Per la letteratura tedesca, ricca sul tema e assai conosciuta e apprezzata da Pugliatti, cfr.: R. VON JHERING, *Mitwirkung für fremde Rechtsgeschäfte*, in ID., *Jahrbücher für die Dogmatik*, I, 1857; P. LABAND, *Die Stellvertretung bei dem Abschluss von Rechtsgeschäften nach dem allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch*, in *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht*, 1866; S. SCHLOSSMANN, *Die Lehre von der Stellvertretung: insbesondere bei obligatorischen Verträgen*, Leipzig, 1900 (rist. Aalen, 1970); J. HUPKA, *Die Vollmacht*, Leipzig, 1900. Per un profilo comparatistico, infine, si veda S. FERRERI, *Rappresentanza, diritto comparato e straniero*, in *Enc. Giur. Treccani*, XXV.

⁵ Osserva bene Gustavo Minervini, in effetti, che i principali saggi di Pugliatti relativi, in punto di rappresentanza, al tema della relazione tra il rapporto di gestione e l’estrinsecazione verso l’esterno di tale rapporto sottoforma di attuazione del potere rappresentativo, «sono tutti stretti in un pugno di anni, tra il 1927 e il 1930», e che, posto che il giurista messinese nel 1927 aveva appena 24 anni, il suo già elevato livello di preparazione tecnico-giuridica, se parametrato alla giovane età e all’inevitabile inesperienza professionale e scientifica, «veramente è stato un miracolo» (per le citazioni, cfr. G. MINERVINI, *Salvatore Pugliatti: il mandato e la rappresentanza indiretta*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 626). Per un elenco, già altrove riportato, dei sopra indicati contributi di Pugliatti della fine degli anni Venti aventi ad oggetto la rappresentanza, cfr.: S. PUGLIATTI, *L’atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, I, 1927, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 3-32, nonché in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 3-33; ID., *Il conflitto d’interessi tra principale e rappresentante*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche,

e razionale percorso di maturazione e compimento professionale – variamente articolato in brevi interventi⁶, in saggi lunghi che talvolta divengono monografie⁷, o in semplici note a sentenze⁸ – che si conclude nel 1965 con la pubblicazione della silloge *Studi sulla rappresentanza* – opera conclusiva e di raccordo del pregresso sulla quale, pertanto, per la sua capacità di sintetizzare in una fotografia sufficientemente nitida il frutto dell’intera riflessione di Pugliatti, si concentrerà maggiormente l’attenzione – risultano particolarmente interessanti, per quanto riguarda il punto di vista dello studio del metodo di indagine pugliattiano, in quanto rappresentano, proprio per espressa ammissione dell’Autore stesso, il terreno solcando il quale Pugliatti ha «tentato di tradurre in criterio metodologico [...] le idee esposte nel saggio *La giurisprudenza come scienza pratica*, [...] e in altri scritti, come: *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni fenomeni giuridici anomali* e *La logica e i concetti giuridici*»⁹.

economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, II, 1928, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 35-154; ID., *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, III, 1929, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 155-212; ID., *Idee e spunti sulla rappresentanza (A proposito di un libro recente)*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, IV, 1929-1930, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 213-259.

⁶ Cfr., a titolo esemplificativo, la struttura del già segnalato S. PUGLIATTI, *L’atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, oppure di ID., *Abuso di rappresentanza e conflitto di interessi*, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 261-312, di ID., *Idee e spunti sulla rappresentanza*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., nonché di ID., *Sulla rappresentanza indiretta*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 395-410.

⁷ A tale categoria appartengono ad esempio, i seguenti contributi, che si sviluppano lungo decine di facciate, e che pertanto possono essere annoverati, dal punto di vista tipologico, tra i saggi lunghi, o tra le brevi monografie (si indicheranno solo i relativi titoli, rinviando alle annotazioni già svolte nelle pagine e nei paragrafi che precedono per la più dettagliata reperibilità bibliografica): *Fiducia e rappresentanza indiretta*; *Il conflitto d’interessi fra principale e rappresentante*; *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza*.

⁸ Si vedano, al riguardo: S. PUGLIATTI, *Contratto per persona da nominare e tassa di registro*, in “Rivista di Diritto Finanziario e Scienza delle Finanze”, 1940, n. 2, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 363-372; ID., *Limiti della c.d. interposizione processuale nella esecuzione tributaria*, in “Rivista di Diritto Finanziario e Scienza delle Finanze”, 1942, n. 4, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 373-384; ID., *Rappresentanza legale e sospensione della prescrizione*, in “Il foro della Lombardia”, anno III, fasc. 2, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 385-394; ID., *La rappresentanza indiretta e la morte del rappresentante*, in “Il foro padano”, 1953, fasc. 5, ora in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 411-449.

⁹ S. PUGLIATTI, *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. VIII. Si legga, per una conferma della “saturazione” metodologica dei saggi sulla rappresentanza elaborati da Pugliatti, il seguente – esemplare – passo del giurista messinese, in cui l’Autore, a partire dal riferimento alla dottrina favorevole alla concezione autonomistica della rappresentanza rispetto al rapporto di gestione sottostante, si sofferma sulla consapevolezza metodologica che, nell’ottica sistematizzante propria della scienza giuridica, tutti i giuristi devono possedere: «Ma la dottrina dell’autonomia della rappresentanza si riduce talvolta alla semplice affermazione, implicita od esplicita, dell’autonomia

Dal punto di vista, invece, dello specifico contenuto civilistico, l'interesse di tali studi riposa nel fatto che in tutti i contributi in analisi è possibile individuare un concetto base, un principio di fondo, insistentemente ribadito a più riprese da Pugliatti, nel quale è data la possibilità di rinvenire quell'attenzione per la dimensione concreta e pratica dell'esperienza giuridica che, già presente nella fase del pensiero pugliattiano maggiormente aderente alle istanze formalistiche e astrattizzanti del giuspositivismo, costituisce parte via via più integrante dei suoi successivi convincimenti metodologici.

Tutti gli articoli e saggi sulla rappresentanza sono infatti dominati, in ciò rispecchiando perfettamente l'usuale metodologia di indagine e di esposizione che è propria del Nostro, dalla martellante insistenza su di un'idea forte, costituente il punto di riferimento attorno al quale gravitano i dettagli delle singole trattazioni, e sulla quale ruota l'intera concezione pugliattiana di rappresentanza: si tratta, in definitiva, dell'idea secondo cui il fenomeno rappresentativo, per poter essere colto nel proprio senso giuridico compiuto, non può essere incasellato nella cornice eminentemente formale, sostenuta dalla dottrina dominante¹⁰, dell'autonomia della rappresentanza, discendente dalla procura, rispetto al rapporto di gestione ad essa sottostante e sussistente tra rappresentante e rappresentato, ma deve invece essere inquadrato nella categoria – sostanziale – della cooperazione tra tali due soggetti, in virtù della quale il potere di agire verso l'esterno con i terzi, posto in capo al rappresentante, è da ricollegarsi non alla formalizzazione dell'incarico in suo

meramente concettuale, vale a dire al riconoscimento della possibilità di costruire, a fini pratici, attinenti al metodo degli studi, una nozione indipendente coi dati riferibili alla rappresentanza, considerata distintamente dal rapporto di gestione. Noi non abbiamo alcuna difficoltà a consentire che un procedimento del genere possa dare risultati utili, ma non bisogna su questa via andare troppo oltre. Perché, quando si è studiato analiticamente un singolo elemento, isolandolo dal complesso di cui fa parte, occorre poi ricollocarlo, per via di sintesi, al posto che esso occupava nel complesso medesimo, o mantenerlo mentalmente durante il processo dello studio analitico, per poterne determinare la portata reale; perché ogni parte vive nel tutto e per il tutto, ed acquista in funzione delle altre parti, e del tutto che le tiene unite, un significato concreto, anche in rapporto alla sua posizione. Gli elementi di una unità complessa sono tra loro legati dai vincoli della reciproca dipendenza a cui li costringe la forma organica della unità medesima che li sintetizza, e reagiscono gli uni verso gli altri, costituendo in questo scambievole giuoco di reazioni, l'equilibrio interno che è condizione della loro coesistenza in unità. Oltre a ciò bisogna guardarsi da un errore assai frequente, che è quello di scambiare questa scissione arbitraria ed astratta, creata da noi con un procedimento puramente intellettuale, per una autonomia reale, che non esiste e non può esistere, se noi medesimi siamo costretti a ricorrere all'astrazione, per agevolare il lavoro di analisi» (cfr. S. PUGLIATTI, *Il conflitto d'interessi tra principale e rappresentante*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 54-55).

¹⁰ Ossia dalla dottrina di Hupka, per le realtà giuridica di lingua tedesca, e di Nattini, per l'Italia.

favore per il tramite della procura, ma, sostanzialmente, «al perseguimento dell'interesse concreto del *dominus* che si esprime in un negozio di gestione contenente insieme incarico obbligo e potere di curare un affare altrui»¹¹.

Pugliatti, in altri termini, ripudia apertamente la teoria, profondamente formalistica, ed allora dominante, di Hupka, secondo cui, nella struttura del fenomeno rappresentativo, dovendosi mantenere rigorosamente separato il rapporto interno di gestione (tra rappresentante e rappresentato) dal rapporto esterno in virtù del quale il rappresentante impegna la posizione giuridica del *dominus* verso i terzi, la rappresentanza va considerata come un istituto giuridico, svincolato e autonomo rispetto al rapporto di gestione sottostante, che, assumendo rilievo solo nel momento della sua estrinsecazione esterna, riceve la legittimazione della propria autonomia – “esterna” – in virtù della legge o della procura quale atto di investitura formale, unilaterale, rivolto a terzi, e costitutivo di poteri spendibili all'esterno del rapporto di gestione, in capo al rappresentante¹².

¹¹ A. TRABUCCHI, *La rappresentanza*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 576. Trabucchi, valorizzando la portata sia innovativa che lungimirante del pensiero di Pugliatti in tema di rappresentanza, osserva anche, qualche riga dopo, che tale idea madre, che valorizza l'interesse concreto che spinge il rappresentato ad avvalersi della cooperazione del rappresentante, da Pugliatti «svilupata e difesa in tutto l'arco della vita scientifica dello studioso» (*Ibidem*), ha trovato puntuale conferma normativa nella codificazione post-bellica, dal momento che, rileva l'insigne civilista patavino, è necessario prendere atto del fatto che «il codice del '42 ha [...] tradotto in norme alcune delle più significative proposte di applicazione della concezione ideale di Pugliatti, come quelle sul regime dei vizi del volere e degli stati soggettivi del rappresentante e del rappresentato, e ha – nel contempo – risolto, sul piano pratico della disciplina concreta, alcuni problemi in tema di mandato che poi hanno dato occasione a nuovi vivaci dibattiti per la ricostruzione sistematica della materia» (*Ibidem*, p. 577).

¹² La ricostruzione della concezione formale di rappresentanza ora indicata è operata da Pugliatti, prima dell'esposizione dei suoi punti di criticità e delle ragioni del suo abbandono, in maniera esemplare, sin dal suo originarsi. Per la chiarificazione della concezione di Hupka, e per consentire un'ulteriore esemplificazione della lucidità espositiva e dell'obiettività di Pugliatti nella comprensione dell'altrui pensiero giuridico nei temi più disparati, si riporta di seguito il lungo passo in cui il giurista messinese cristallizza lo stato dell'arte a sé contemporaneo descrivendo il contenuto della teoria maggioritaria, hupkiana e nattiniana, sulla rappresentanza: «si osservò allora che l'efficacia diretta, che è il fenomeno caratteristico della rappresentanza, ha luogo quando il rappresentante *munito di poteri, agisca in nome del rappresentato*, e che ciò avviene non solo quando vi sia un contratto di mandato, ma anche quando si abbia un altro *rapporto di gestione*, di natura contrattuale [...] o quasi-contrattuale [...], od anche extracontrattuale [...], che debba essere eseguito in confronto di terzi. Allora si ragionò così: se il fenomeno rappresentativo è connesso coi più svariati rapporti di gestione non può ricondursi ad alcuno di essi, ed in particolare al mandato, ma deve riferirsi ad un *quid* autonomo rispetto ai rapporti medesimi. Così il negozio di gestione venne relegato nei rapporti interni tra cooperatore e principale, e la rappresentanza considerata come istituto giuridico autonomo, avente la sua fonte o direttamente nella legge (rappresentanza *legale*, rappresentanza *necessaria*), o in un negozio di procura o di conferimento di potere [...]. Questo negozio si considerò dapprima come un contratto (negozio giuridico *bilaterale*), quindi come una semplice dichiarazione *unilaterale* del rappresentato, non recettizia o recettizia da parte del rappresentante soltanto, o esclusivamente da parte del terzo, ovvero indifferentemente dall'uno

In opposizione ad una simile concezione, invece, il giurista messinese, facendo propria la visione dello Schlossmann¹³, rivendica una concezione sostanzialistica della rappresentanza, «quale riflesso nel campo giuridico del fenomeno della cooperazione»¹⁴, che mira «ad agevolare il conseguimento degli scopi che i privati si propongono, allorché danno vita ad un rapporto di cooperazione, e traduce in termini giuridici le esigenze pratiche nascenti da tale rapporto, per la più opportuna tutela degli interessi, che per esso vengono messi in gioco»¹⁵. In virtù di tale sostanzializzazione del fenomeno rappresentativo e di tale valorizzazione del fenomeno collaborativo tra rappresentante e rappresentato, secondo Pugliatti assume dunque rilievo

o dall'altro, a scelta del principale; oppure necessariamente da parte di entrambi, rappresentante e terzo. Taluni considerarono questo negozio come causale, altri lo considerarono come negozio astratto: la tendenza prevalente fu in ogni modo quella che sostenne la completa autonomia di esso rispetto al rapporto di gestione. In tal modo qualsiasi contatto tra rapporto esterno e rapporto interno fu eliminato, e tutta la dottrina della rappresentanza venne costruita sul rapporto esterno, staccato del tutto dal rapporto fondamentale di gestione» (S. PUGLIATTI, *Il conflitto d'interessi tra principale e rappresentante*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 52).

¹³ Per lo Schlossmann, si ricorda, il rapporto di gestione è il presupposto necessario perché il negozio concluso dal rappresentante produca i suoi effetti in capo al rappresentato, anzi, tali effetti devono ricondursi alla speciale natura dei singoli, differenti rapporti di gestione, che sono caratterizzati da un elemento comune consistente nello scopo che si propongono. Si veda, in merito, S. SCHLOSSMANN, *Die Lehre von der Stellvertretung: insbesondere bei obligatorischen Verträgen*, cit., pp. 15-17 *passim*: «in tutti i rapporti rappresentativi si rinviene un determinato scopo costante: il rappresentante [...] agisce sempre *per* l'altro, vale a dire *allo scopo e nell'intento* di produrre un effetto giuridico in pro d'altri. Egli agisce *per scopi altrui*. [...] *Prestazioni d'opera per altri* è perciò l'unico fattore costante in tutti gli svariati rapporti rappresentativi». E Pugliatti, analizzando e aderendo al descritto pensiero dello Schlossmann, chiarisce ulteriormente che «questo elemento comune a tutti i rapporti di gestione e che nei singoli rapporti assume una fisionomia più specifica e più determinata, trae seco le ragioni per mezzo delle quali il fenomeno della rappresentanza riceve la sua piena giustificazione» (S. PUGLIATTI, *Il conflitto d'interessi tra principale e rappresentante*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 47, n. 7).

¹⁴ S. PUGLIATTI, *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 166. Si noti che la cooperazione sulla quale Pugliatti, unanimemente rispetto al pensiero dello Schlossmann, fonda la struttura più profonda della rappresentanza quale istituto giuridicamente rilevante, e, in particolare, la struttura del più tipico fenomeno della rappresentanza volontaria, si caratterizza, a differenza della cooperazione materiale, per la propria giuridicità, dal momento che «l'attività nella quale si concreta la rappresentanza consiste nel compimento di uno o più atti giuridici. È, sotto questo particolare profilo, *attività giuridica*, cioè creatrice di rapporti giuridici veri e propri, e quindi di situazioni giuridiche soggettive attive e passive. In contrapposto e in correlazione, si parla di *attività materiale*, cioè *non giuridica*, che può essere materiale in senso proprio, come può essere di natura spirituale, o, in genere, *immateriale*» (S. PUGLIATTI, *Programma introduttivo di un corso sulla rappresentanza in diritto privato*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 517). Poche righe oltre, il giurista messinese è, ad avviso di chi scrive, ancora più chiaro, laddove afferma che «la caratteristica dell'attività del rappresentante, cioè della cooperazione giuridica, consiste [...] in ciò che essa *si proietta all'esterno*, cioè fuori della sfera giuridica del rappresentante, interessando la sfera giuridica di terzi estranei al rapporto (o ai rapporti) tra quelli. Viceversa la cooperazione materiale si mantiene nell'ambito dei rapporti (interni) tra principale e cooperatore» (*Ibidem*, p. 518).

¹⁵ S. PUGLIATTI, *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 166.

fondante, e integrante la rappresentanza, proprio, e soprattutto, il rapporto di gestione, ossia il rapporto in virtù del quale sorge l'interesse del rappresentato a che il rappresentante, suo collaboratore, compia verso l'esterno una determinata attività idonea a soddisfare, per il tramite del compimento di un'attività giuridicamente rilevante, un suo interesse concreto¹⁶.

Il rapporto rappresentativo idealtipico e completo, in sostanza, risulta costituito, per il Nostro, da due elementi essenziali: in primo luogo, dal rapporto di gestione attributivo del potere di rappresentanza, ossia dall'incarico «conferito dal principale al cooperatore, mercé il quale, in virtù di un determinato vincolo giuridico [...], quello si assicura il compimento di una certa attività da parte di questo, che abbia ad oggetto la trattazione e la conclusione di uno o più negozi giuridici con terze persone, nell'interesse del principale che ha conferito l'incarico»¹⁷; in secondo luogo, dalla rappresentanza vera e propria, ossia dal comportamento rappresentativo, dalla cosiddetta spendita del nome, ossia, ancora, dalla *contemplatio domini*, cioè a dire da un «comportamento dell'agente di fronte ai terzi [...], a mezzo del quale egli, facendosi conoscere da costoro come cooperatore e sostituto del principale, e rivelando nel contempo la esistenza e il contenuto del rapporto di gestione, pone questo come punto di riferimento e di attrazione delle contrattazioni»¹⁸ al fine di realizzare l'interesse del rappresentato. E il legame

¹⁶ Per un'ottima delineazione dei caratteri del rapporto di gestione sottostante rispetto al momento dell'esteriorizzazione del fenomeno rappresentativo verso l'esterno, ossia nei rapporti con i terzi, si leggano le parole di Pugliatti stesso: «il rapporto di gestione è uno speciale rapporto giuridico, che nasce quando si pongono in essere determinati fatti di cooperazione. Una persona si propone di impiegare l'attività di un'altra ai fini propri, e perciò si mette d'accordo con quella e conclude un negozio, dal quale nasce uno speciale rapporto giuridico, costituito da un complesso di diritti e di obblighi reciproci tra le parti, tra cui è caratteristico l'obbligo dell'agente di impiegare la propria attività, non già alla realizzazione di un fine proprio, ma al conseguimento di uno scopo del principale. Il rapporto di gestione dà al principale la certezza pratica che il cooperatore compirà una serie di operazioni *per la realizzazione di uno scopo altrui* cioè del principale stesso; egli è vincolato in tal senso, ed il principale ha diritto a pretendere che mantenga l'impegno assunto» (S. PUGLIATTI, *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 166-167). Per una più generale ampia ed assai esaustiva esposizione, anche per quanto riguarda l'indicazione dell'opportuno apparato bibliografico, sia di lingua italiana che di tradizione culturale germanica, del dualismo tra la corrente autonomistica e quella antiautonomistica della procura, e dunque del conferimento del potere rappresentativo e del suo successivo esercizio, rispetto al rapporto di gestione tra principale e rappresentante, cfr. S. PUGLIATTI, *Il conflitto d'interessi tra principale e rappresentante*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 60-68 ss., n. 21.

¹⁷ S. PUGLIATTI, *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 160.

¹⁸ *Ibidem*, p. 162. Pugliatti osserva anche, assai puntualmente, che «fino a quando non interviene la *contemplatio domini*, non si può propriamente parlare di rappresentanza» (*Ibidem*).

tra tali due elementi essenziali è caratterizzato in maniera tale per cui, nel suo complesso, la rappresentanza, così strutturata, si trova per Pugliatti, per quanto concerne la sua estrinsecazione all'esterno, cioè nei rapporti con i terzi, in una condizione di dipendenza concettuale e strutturale rispetto al rapporto fondamentale di gestione, potendo tutt'al più parlarsi, per il Nostro, di «unione organica tra l'una e l'altro»¹⁹, poiché, in definitiva, e indipendentemente dalla specifica sottocategoria di rappresentanza alla quale si possa fare riferimento²⁰, la *contemplatio domini* avulsa dall'interesse del *dominus* alla sua effettiva attuazione verso l'esterno si rivela operativamente e giuridicamente sterile, in quanto, necessariamente e sempre, «il comportamento del rappresentante si concreta nell'agire nell'interesse del rappresentato»²¹.

In una simile rappresentazione del fenomeno giuridico rappresentativo, in cui il lato formale del fenomeno stesso – e con esso il correlativo ruolo del rappresentante – trae ineludibilmente la necessaria giustificazione della propria manifestazione esteriore nel mondo giuridico solo laddove via sia un interesse sostanziale del rappresentante, sotteso al rapporto di gestione, posto alla base dell'attivazione dell'intero meccanismo rappresentativo²², sono enucleabili, per

¹⁹ *Ibidem*, p. 159.

²⁰ Pugliatti, al riguardo, distingue la rappresentanza volontaria, che si realizza tra due soggetti entrambi pienamente capaci e legittimati giuridicamente al compimento delle attività di cui al rapporto rappresentativo di riferimento, e che «vale ad ampliare le possibilità di agire del rappresentato, il quale si avvale dell'opera altrui», dalla rappresentanza legale, in cui uno dei due soggetti è invece incapace di agire, così che si rende necessario, *ex lege*, supplire a tale incapacità per il tramite, per l'appunto, della rappresentanza, dalla rappresentanza necessaria (in senso stretto), che è caratterizzata dal fatto di attivarsi a fronte di una situazione, permanente e non transitoria, in cui i soggetti di riferimento – si tratta prevalentemente di enti e persone giuridiche – «hanno bisogno di rappresentanti per potere agire e provvedere alla realizzazione e alla tutela dei propri interessi», così che «si profila – specialmente con riferimento alle persone giuridiche pubbliche – quello speciale tipo di rapporto che si denomina *organico*, in virtù del quale il soggetto che agisce *per l'ente*, pur mantenendo l'autonomia soggettiva, in ordine alla propria sfera giuridica, per ciò che attiene all'attività che deve compiere (e compie) per l'ente, si considera come inserito nell'organizzazione dell'ente medesimo, come *organo di esso*. Viene meno, così, la dualità soggettiva» (per le citazioni, cfr. S. PUGLIATTI, *Programma introduttivo di un corso sulla rappresentanza in diritto privato*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 516-517).

²¹ *Ibidem*, p. 530. Si può dunque affermare, con Trabucchi, che, in una simile relazione di coabitazione e di contemporanea dipendenza unidirezionale tra la rappresentanza ed il rapporto di gestione, per Pugliatti «il tanto invocato potere che il rappresentante riceverebbe dall'investitura astratta della procura si trova esposto ai limiti offerti dalla presenza concreta ed effettuale del rapporto gestorio che estende l'interesse di cui questo si alimenta anche come presupposto di una efficace rappresentanza» (A. TRABUCCHI, *La rappresentanza*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 582).

²² In nome della centralità sostanziale dell'interesse del rappresentato, che orienta sia il rapporto di gestione sia la formalizzata attività esteriore del rappresentante, quest'ultimo, in definitiva, secondo Pugliatti «deve, in primo luogo, considerarsi come un cooperatore del principale, cioè come un soggetto a cui è affidato dalla legge o dal volere libero dell'interessato, l'incarico di

Pugliatti, tre corollari concettuali che, nel momento stesso in cui costituiscono una conferma anche normativa *a posteriori* della correttezza dell'inquadramento concettuale e sistematico dell'istituto, contribuiscono anche a meglio definire i contorni di una teoria generale della rappresentanza affatto particolare ed acuta.

In primo luogo, il giurista messinese osserva che solo una concezione, come quella da egli adottata, che valorizzi il rilievo pratico e sostanziale del rapporto di gestione, e dunque le ragioni concrete per le quali il *dominus* intende avvalersi della collaborazione del rappresentante, è in grado di rendere ragione, nell'ambito del sistema normativo predisposto dal legislatore in tema di rappresentanza, della disposizione – si tratta dell'art. 1394 del codice civile – che sancisce l'annullabilità del contratto concluso dal rappresentante in conflitto d'interessi con il rappresentato. È evidente, in effetti, che se l'essenza del fenomeno rappresentativo, per delinearne i contorni di legittimità ed operativi, si riducesse alla mera considerazione dell'esistenza e della validità dell'investitura formale in favore del rappresentante, e considerasse per ciò solo validamente spendibili verso l'esterno i relativi poteri rappresentativi, senza riservare alcuna rilevanza alle reali esigenze concrete del rappresentato²³, non avrebbe neppure motivo alcuno di cittadinanza una norma

compiere uno o più atti o negozi giuridici in nome e per conto del principale. Egli è quindi soggetto di un rapporto giuridico che gli crea una posizione di vincolo di fronte al principale medesimo, e si presenta ai terzi come sostituto di quello, nell'intento di realizzare, stringendo dei rapporti giuridici con essi, degli scopi pratici che devono servire a lui» (S. PUGLIATTI, *Il conflitto d'interessi tra principale e rappresentante*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 40-41). La rappresentanza in senso proprio si ha quindi, per il giurista messinese, «quando si considera il cooperatore in quelle relazioni in cui egli si sostituisce, di fronte ad un terzo, al suo principale, in modo da far sì che gli effetti del negozio che egli si avvia a portare a compimento ricadano in definitiva entro la sfera giuridica del rappresentato [...]. In questo atteggiamento il rappresentante è qualcosa di più che un mero cooperatore del principale, poiché non è più, soltanto quegli che, rispetto a lui, ha l'obbligo di svolgere una determinata attività; ma è inoltre colui che di fronte al terzo si presenta come *alter ego* del principale medesimo, e, tenendo un determinato contegno, pone in essere dei rapporti che vincolano direttamente il principale e il terzo contraente, come se essi avessero concluso il negozio tra loro, senza intermediazione alcuna. E diciamo qualcosa di più, perché egli *non cessa di essere cooperatore* del principale; però non è più tale *rispetto a lui soltanto*, ma anche rispetto al terzo, come *sostituto* del principale medesimo, per la realizzazione dei cui fini egli agisce» (*Ibidem*, p. 42).

²³ Si tratta di una teoria sostenuta, coerentemente rispetto alle premesse della teorica generale di partenza, da Hupka e, in Italia, dal Messineo e soprattutto dal Betti, per il quale vedasi E. BETTI, *Conflitto d'interessi fra rappresentante e rappresentato e sua influenza sull'obbligazione cambiaria del rappresentato*, in "Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazioni", XXIV, 2, pp. 20-35, in cui, successivamente all'affermazione secondo cui il conflitto di interessi avrebbe un'efficacia paralizzatrice sul rapporto rappresentativo, in quanto renderebbe «la rappresentanza incongrua alla funzione sua» (p. 24), si trova in realtà espresso

che sanzionasse l'operato – formalmente ineccepibile – di un rappresentante munito di regolari poteri rappresentativi, solo per il fatto che gli interessi di questi fossero eventualmente in contrasto con quelli di colui da cui promana il potere rappresentativo stesso. Se, invece, è necessario e corretto riconnettere la rappresentanza, nel suo versante formale, alla sostanza di cui è permeato il rapporto di gestione, e se nel rapporto di gestione «il rappresentante, cooperatore del principale, assume l'obbligo di agire nell'interesse del mandante»²⁴, allora è inevitabile che «quando questo obbligo viene trascurato perché il rappresentante impegna nell'affare un interesse suo proprio o di un terzo, sorge quel conflitto che viene a inficiare la stessa ragione dell'impegno gestorio. Cessando lo scopo per cui il potere rappresentativo è concesso, il rappresentante viene privato del potere di vincolare il *dominus* e perciò l'atto compiuto in tale posizione è annullabile»²⁵: in altri termini, per impiegare le stesse parole di Pugliatti, poiché il rappresentante ha l'obbligo di tendere a realizzare l'interesse del *dominus* di cui al rapporto di gestione, «se dunque il rappresentante agisce [...] (anche) nell'interesse proprio o di un altro soggetto, la sua legittimazione ne risulta compromessa, e la conseguenza è: o che debba essere attribuita ad altro soggetto, o che il vizio si riflette sull'atto, che ne rimane a sua volta viziato»²⁶.

l'assunto per il quale l'interesse del rappresentato non deve essere preso in considerazione rispetto al negozio concluso dal rappresentante con il terzo.

²⁴ A. TRABUCCHI, *La rappresentanza*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 577. Per un'analitica e minuziosa carrellata dei nomi, delle opere, e delle correlative citazioni, degli Autori italiani e tedeschi, fra i quali spiccano il Coviello e l'Asquini, per la dottrina italiana, e lo Schlossmann e il Regelsberger per la dottrina tedesca, che, considerati nel loro complesso, vanno a formare, al tempo in cui Pugliatti scrive, la tendenza giusculturale propensa a ritenere che il rappresentante debba sempre agire nell'interesse del principale o che per lo meno non possa agire contro il suo interesse, e ad assegnare conseguentemente al conflitto di interessi, o al fatto impeditivo che il rappresentante non curi gli interessi del principale, un'efficacia impeditiva del normale svolgimento del rapporto rappresentativo, secondo conclusioni raggiunte anche attraverso la disamina specifica del contratto concluso dal rappresentante con se medesimo, ritenuto dai più inammissibile proprio a causa del conflitto tra rappresentante e rappresentato in esso potenzialmente sempre presente, si veda S. PUGLIATTI, *Il conflitto d'interessi tra principale e rappresentante*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 110-113, n. 80.

²⁵ *Ibidem*, pp. 577-578.

²⁶ S. PUGLIATTI, *Programma introduttivo di un corso sulla rappresentanza in diritto privato*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 515. Analoghi rilievi, e analoghe conseguenze giuridiche, stante la medesimezza delle premesse, come si è peraltro già accennato nelle note che precedono, valgono d'altro canto, per il giurista messinese, anche per quanto riguarda la disciplina del contratto concluso dal rappresentante con sé stesso di cui all'art. 1395 del codice civile: anche in questo caso l'atto è annullabile, poiché anche «il contratto concluso dal rappresentante in proprio o come rappresentante di un'altra parte (doppia rappresentanza) deve ritenersi, in linea di principio, viziato, a causa del conflitto di interessi al quale normalmente dà luogo» (cfr. *Ibidem*).

In secondo luogo, il principio della rilevanza della tutela degli interessi perseguiti, per il tramite del meccanismo rappresentativo, dal principale-rappresentato, correlato al principio per cui l'esercizio del potere rappresentativo da parte del rappresentante trova la propria scaturigine prima nell'interesse sostanziale di cui al sottostante rapporto di gestione, comporta che sia superata la concezione per la quale «il c.d. potere di rappresentanza nasce dalla procura»²⁷, e per la quale, in definitiva, «il fulcro della rappresentanza volontaria sarebbe costituito dalla procura, che è la fonte del potere di rappresentanza (il quale, a sua volta, *legittima* il rappresentante ad agire a nome del rappresentato), e ne determina ambito, vita e morte, nonché modalità ed eventualità»²⁸. La valorizzazione del fenomeno collaborativo tra *dominus* e rappresentante, così come evincibile dal rapporto di gestione, e in quanto tale funzionalizzato al perseguimento degli interessi del primo in virtù dell'attività del secondo, ingenera infatti, secondo Pugliatti, un negozio rappresentativo a struttura unitaria, «nel quale l'attività del rappresentante è il fulcro, ma dal quale non può essere eliminato l'interesse espresso o comunque immanente del soggetto rappresentato»²⁹, così che, individuandosi «la rappresentanza là dove c'è la sostanza dell'incarico conferito ad altri pur se non appare una corrispondente espressa autorizzazione diretta verso i terzi»³⁰, la procura, da intendersi come atto espresso e formale di conferimento di poteri spendibili all'esterno in capo al rappresentante, diviene una sorta di «fantomatica»³¹ entità priva di alcun carattere di autonomia e rilievo giuridici, rivelandosi, in definitiva, una vera e propria «superfetazione»³²: la procura, in altri termini, per Pugliatti non indica nulla di giuridicamente e scientificamente autonomo «e concettualmente definibile, bensì soltanto la situazione del rappresentante munito del così detto potere rappresentativo, e la fonte di tale potere, quale che sia (mandato, preposizione institoria, e così via)»³³.

²⁷ *Ibidem*, p. 526.

²⁸ *Ibidem*, pp. 526-527.

²⁹ A. TRABUCCHI, *La rappresentanza*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 579.

³⁰ *Ibidem*, p. 584.

³¹ S. PUGLIATTI, *Programma introduttivo di un corso sulla rappresentanza in diritto privato*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 530.

³² G. MINERVINI, *Salvatore Pugliatti: il mandato e la rappresentanza indiretta*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 626.

³³ S. PUGLIATTI, *Programma introduttivo di un corso sulla rappresentanza in diritto privato*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 528. Il giurista messinese ha altresì modo di precisare, al

In terzo luogo, l'approccio sostanzialistico al meccanismo giuridico della rappresentanza induce Pugliatti, con specifico riferimento alla dicotomia tra rappresentanza diretta, in cui il rappresentato agisce in nome e per conto del rappresentato, e rappresentanza indiretta, in cui invece il rappresentante agisce solo per conto del rappresentato ma in nome proprio³⁴, all'esito di un percorso

fine di inquadrare in maniera corretta il significato giuridico del termine "procura" entro la cornice dello studio del fenomeno rappresentativo, che esso, «nell'uso corrente, indica poi il documento (di solito notarile) che contiene la *dichiarazione unilaterale* del rappresentato con la quale vengono conferite ad un dato soggetto determinate facoltà, ma nel tempo stesso, implicitamente e necessariamente, gli viene conferito un determinato incarico» (*Ibidem*, pp. 528-529). La confutazione pugliattiana alla teoria formale della rilevanza e dell'autonomia della procura, si noti, procede, come è metodologicamente usuale per il Nostro, a partire dall'analisi dei riferimenti normativi vigenti. Secondo il giurista messinese, infatti, l'art. 1704 del codice civile, ad esempio, in tema di mandato, nel riconoscere espressamente la possibilità del conferimento del potere rappresentativo per mezzo del mandato stesso, senza che sia effettuato, a livello legislativo, alcun riferimento alla formalizzazione della procura, dimostra, per via positiva, proprio che «nell'ipotesi di mandato con rappresentanza non c'è posto per un termine medio, quale sarebbe la procura, poiché il così detto potere rappresentativo ha la sua fonte direttamente nel rapporto di mandato» (*Ibidem*, p. 527). Le stesse conclusioni sono peraltro evincibili, secondo il pensiero del Nostro, oltre che in relazione alle disposizioni disciplinanti la preposizione institoria nell'ambito del rapporto tra imprenditore e preposto all'esercizio dell'impresa commerciale, anche con riferimento tanto all'istituto della *negotiorum gestio* rappresentativa di cui all'art. 2031 del codice civile, «nel quale la rappresentanza funziona sulla base della semplice gestione degli interessi pur senza traccia di investitura da parte del *dominus*» (A. TRABUCCHI, *La rappresentanza*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 578), quanto alle ipotesi in cui il rappresentante «agisce come tale di propria iniziativa, senza previo conferimento di potere» (S. PUGLIATTI, *Programma introduttivo di un corso sulla rappresentanza in diritto privato*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 528), dal momento che, in simili casi, «la (successiva) *ratifica* (art. 1398) o *accettazione* (1403) non può considerarsi equipollente della procura, se questa deve valere come fonte di potere rappresentativo, che qui non si riscontra» (*Ibidem*). Non ci si può, peraltro, esimere dal segnalare che la descritta devalorizzazione dell'autonomia della procura quale negozio formale unilaterale e recettizio, necessario per l'insorgere e per il dispiegarsi del potere rappresentativo, operata da Pugliatti, induce il giurista messinese – che rimane consapevole del fatto che, non potendo comunque «facilmente ipotizzarsi il conferimento del potere rappresentativo senza l'incarico di compiere l'atto o gli atti (giuridici) ai quali il preteso potere si riferisce, [...] tale incarico, se non si voglia ritenere che sia da confinare nell'angolo dei rapporti di cortesia, concreta un contratto di mandato» (*Ibidem*) – a sostenere, in sostanza, la tesi "estrema" secondo la quale l'unico rapporto di gestione sarebbe proprio il mandato, e ciò persino – in maniera apparentemente paradossale – quando la rappresentanza sia senza mandato previo, poiché, in tale caso, l'agire in nome altrui configurerebbe un'offerta di mandato di cui la ratifica costituirebbe l'atto di accettazione: per un'analisi critica – sebbene per certi aspetti tendenzialmente mediativa – di una simile concezione che, nel momento in cui bandisce la procura dal novero delle entità giuridiche fondanti il fenomeno rappresentativo, riconduce tutte le possibili forme di conferimento dell'incarico di cui al rapporto di gestione entro le linee del rapporto di mandato, si veda, in particolare, G. MINERVINI, *Salvatore Pugliatti: il mandato e la rappresentanza indiretta*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 628, in cui è sostenuta l'ipotesi che la tesi pugliattiana «dell'ineluttabilità del mandato forse si possa interpretare [...] nel senso che in realtà Pugliatti intendesse e volesse sottolineare (questo nel codice civile del 1942 è più vero che mai), che la normativa del mandato è la sede tipica della disciplina di quello snodo fondamentale dell'attività giuridica che è l'agire per conto altrui, onde la disciplina di una serie di altri rapporti di gestione può attingere in via analogica dalle norme sul mandato, o che molte di queste sono *materiali*».

³⁴ Per un inquadramento generale della disciplina specifica di riferimento, si veda C. M. BIANCA, *Diritto Civile. III. Il contratto*, cit., pp. 71-72, in cui è puntualizzato che, mentre la rappresentanza

di costante e progressiva «decostruzione e ricostruzione dell'istituto»³⁵, a smussare la durezza con cui, nel 1930, affermava che, «quanto alla efficacia (c.d. rappresentativa) indiretta, non abbiamo che da insistere nel considerarla come estranea al vero concetto di rappresentanza»³⁶, e a sostenere, invece, negli anni successivi, il pieno e legittimo diritto di cittadinanza del fenomeno della rappresentanza indiretta quale *genus* della *species* “rappresentanza di interessi”³⁷. Pugliatti infatti, focalizzando l'attenzione sulla priorità, per l'inquadramento dell'istituto della rappresentanza, che è necessario attribuire alle esigenze e agli interessi concreti del *dominus*, e alla luce soprattutto delle disposizioni del nuovo codice civile del 1942 che attribuiscono al rappresentato la possibilità di acquistare e far valere i diritti acquisiti, in nome proprio ma comunque nel suo interesse, dal rappresentante³⁸, afferma espressamente che la rappresentanza indiretta, pur differenziandosi da quella diretta per il fatto che nel suo meccanismo di funzionamento «chi gerisce l'affare altrui acquista esclusivamente per sé e si obbliga soltanto in proprio, senza che l'alienità dell'affare debba essere riconoscibile alla controparte»³⁹, tuttavia «ha in comune con quella diretta la base sostanziale del fenomeno: *la*

diretta si verifica quando vi è «il potere di un soggetto (il rappresentante) di compiere atti giuridici in nome di un altro soggetto (il rappresentato)», e si identifica nella «legittimazione ad agire *in nome altrui*», la rappresentanza indiretta indica invece «la legittimazione del soggetto ad agire in nome proprio nell'interesse altrui», così che, «mentre nella rappresentanza indiretta il rappresentato diviene parte sostanziale del contratto concluso assumendo la titolarità del rapporto, in quella indiretta il rappresentato non diviene di regola parte del contratto», anche se, in quest'ultimo caso, nonostante gli effetti non si producano immediatamente in capo al rappresentato, «il risultato del contratto deve essere riversato in capo a quest'ultimo». Alla luce di tali osservazioni, il Bianca, concordando, come si vedrà, sia con il Pugliatti che con lo Schlossmann, aderisce a quella concezione ampia e onnicomprensiva che individua, quale nucleo essenziale del fenomeno rappresentativo, la «legittimazione ad agire per conto altrui».

³⁵ G. MINERVINI, *Salvatore Pugliatti: il mandato e la rappresentanza indiretta*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 629.

³⁶ S. PUGLIATTI, *Idee e spunti sulla rappresentanza (A proposito di un libro recente)*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 248.

³⁷ Si tratta di una terminologia tuttora in uso presso la dottrina civilistica di lingua tedesca. Per un approfondimento al riguardo, cfr. C. M. BIANCA, *Diritto Civile. III. Il contratto*, cit., p. 72.

³⁸ Si vedano in particolare, al riguardo, le seguenti disposizioni del codice civile: da un lato, l'art. 1705, in cui, al secondo periodo del secondo comma, è scolpito il principio per cui il mandante, sostituendosi al mandatario che ha agito in nome proprio, può esercitare i diritti di credito derivanti dall'esecuzione del mandato; e, dall'altro lato, l'art. 1706 del medesimo codice, per il quale il mandante può rivendicare, o farsi coattivamente ritrasferire dal mandatario agente in nome proprio, i beni sia mobili che immobili oggetto della contrattazione rappresentativa posta in essere dal rappresentante.

³⁹ S. PUGLIATTI, *Sulla rappresentanza indiretta*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 400.

cura dell'interesse altrui, a cui si ricollega l'alienità del negozio compiuto dal rappresentante»⁴⁰.

La possibilità, dunque, concessa dall'ordinamento normativo al rappresentato, di acquistare ed esigere in via automa quanto giuridicamente pervenuto entro la sfera del suo rappresentante indiretto che agisce in nome proprio, nel confermare proprio la centralità della posizione del *dominus* quale punto di riferimento attorno ai cui interessi finali gravita l'intero fenomeno rappresentativo; e, per tale via, la conseguente comunanza di esiti concreti cui conducono, inevitabilmente, e indipendentemente dai passaggi intermedi che ne diversificano parzialmente i rispettivi meccanismi operativi, l'una e l'altra forma di rappresentanza, si rivelano essere fattori che comportano, secondo il Nostro, la necessità di prendere atto del fatto che «la distinzione tra rappresentanza diretta e rappresentanza indiretta, così come era stata formulata dalla dottrina formatasi sotto l'impero del codice civile abrogato, non possa essere mantenuta vigente il nuovo codice civile»⁴¹, e a ritenere che sia invece

⁴⁰ *Ibidem*, p. 402. Cfr., per un ulteriore chiarimento, anche *Ibidem*, pp. 303-304: «è fondamentale, nella caratterizzazione del fenomeno rappresentativo, l'elemento dell'alienità del negozio compiuto dal rappresentante, che poggia sull'altro elemento, la necessità di agire nell'interesse del rappresentato. Questi elementi formano l'anello di congiunzione tra la sfera giuridica del rappresentato e quella del rappresentante. Se il rappresentante agisce a nome del rappresentato (rappresentanza diretta) il legame tra le due sfere si attua immediatamente; se agisce in nome proprio (rappresentanza indiretta) esso si attua mediatamente. Ma occorre sempre tener presente: a) che anche nel primo caso, se l'immediatezza del contatto tra le due sfere giuridiche riposa sulla *contemplatio domini*, la possibilità del contatto riposa però sull'alienità del negozio e sull'agire nell'interesse del rappresentato; b) che [...] vi sono ipotesi di rappresentanza mediata, nelle quali si hanno effetti uguali o analoghi a quelli tipici della rappresentanza diretta».

⁴¹ S. PUGLIATTI, *Programma introduttivo di un corso sulla rappresentanza in diritto privato*, in *Id.*, *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 509. Esemplare, al riguardo, il passo – che conviene riportare estensivamente – attraverso il quale Pugliatti, effettuando una ricognizione delle disposizioni codicistiche del 1942, giunge ad un simile esito metodologico e sistematico. L'Autore, una volta ricordato che la dottrina italiana di fine Ottocento, formatasi sotto l'impero del codice civile del 1865, proponeva una rigorosa distinzione tra la rappresentanza diretta e quella indiretta, «con la ulteriore dichiarazione che soltanto la prima potesse considerarsi come vera e propria rappresentanza» (*Ibidem*, p. 508), così osserva, per giungere successivamente alle già riportate opposte conclusioni: «Ma il codice civile vigente contiene alcune disposizioni che non consentono di mantenere la indicata distinzione, almeno nei termini nei quali era posta e con la portata che ad essa veniva attribuita. Infatti: a) il mandante, sostituendosi al mandatario, può esercitare i *diritti di credito*, derivanti dall'esecuzione del mandato a nome proprio di esso mandatario (art. 1705 cpv.); b) il mandante può *rivendicare* le cose mobili acquistate *per suo conto* dal mandatario che ha agito in nome proprio (art. 1706 comma I°); c) se è vero che, quanto all'acquisto di immobili o di mobili iscritti in pubblici registri, il mandante ha bisogno dell'atto di ritrasferimento del mandatario, non è meno vero che l'obbligo del mandatario, a differenza di quanto avveniva sotto l'impero del codice abrogato, è coercibile in forma specifica (art. 1706 cpv. in relazione all'art. 2932). Si danno, dunque, delle ipotesi nelle quali il mandante acquista *diritti personali* (crediti) o *reali* (su cose mobili), anche se il mandatario agisca in nome proprio; e nelle ipotesi nelle quali è necessario per tale acquisto (diritti reali su come immobili o su cose mobili

necessario, ormai, in nome di una doverosa sostanzializzazione del ruolo della rappresentanza in sé e per sé considerata, «ammettere la equivalenza di effetti tra rappresentanza diretta e rappresentanza indiretta»⁴².

Il complesso dei rilievi sino ad ora effettuati in ordine ai caratteri principali della teoria generale della rappresentanza elaborata da Pugliatti, ed in modo particolare il suo insistere sulla priorità che deve assumere, per la delineazione del fenomeno rappresentativo, l'interesse del rappresentato sotteso al rapporto di gestione, consentono chiaramente di rinvenire nelle pieghe delle specificità delle analisi compiute dal giurista siciliano il portato metodologico più generale della sua concezione scientifica della giuridicità: come l'esperienza giuridica complessiva è infatti per il giurista messinese, nella propria versione più matura, una convergenza dialettica – per così dire, “capogrossianamente” intesa – della molteplicità mutevole degli eventi storici che formano la vita dell'uomo e della unitarietà e fissità astratte delle sistematizzazioni normative e concettuali della scienza giuridica, così, solo in un ambito fisiologicamente più ristretto di analisi, la strutturazione concettuale della rappresentanza si muove, imprescindibilmente, all'interno del perimetro in cui, magmatico, si agita, dovendo sempre essere preso in considerazione quale scaturigine prima di ogni possibile codificazione legislativa o costruzione sistematica in materia, il ribollire degli interessi, umanamente e storicamente concreti, del rappresentato.

Si tratta, insomma, di un forte «richiamo realistico»⁴³, attraverso la cui percezione insistente Pugliatti, richiamandosi «al vero senso dei rapporti»⁴⁴

iscritte in pubblici registri) l'atto di ritrasferimento del mandatario, tale atto può essere, se il mandatario si rifiuta di compierlo, sostituito dalla sentenza del magistrato» (*Ibidem*, pp. 508-509).

⁴² S. PUGLIATTI, *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 304. Sulla scia di tali convincimenti, Pugliatti giunge a sostenere, perentoriamente, il fatto che sia sempre più manifesta, nella vigenza della nuova normazione codicistica in materia di rappresentanza, «la necessità di una rielaborazione dello stesso concetto di rappresentanza, sotto il profilo dell'interesse (del *dominus*), anziché sotto quello della volontà (del cooperatore)» (S. PUGLIATTI, *Sulla rappresentanza indiretta*, in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., p. 410). Non concorda, invece, con gli approdi scientifici pugliattiani sull'equivalenza di effetti tra rappresentanza diretta e rappresentanza indiretta e sulla loro coappartenza al fenomeno rappresentativo in virtù della comune strumentalità rispetto alla gestione di un altrui interesse da realizzare, il Gazzoni, il quale ritiene che la cosiddetta rappresentanza indiretta non attenga al fenomeno della rappresentanza in senso stretto, sulla base della considerazione per cui, «quando il sostituto agisce nell'interesse altrui ma a proprio nome, alla base del rapporto con il sostituto si ravvisa un incarico, che nasce di regola da un rapporto di mandato, cioè da un accordo contrattuale del tutto autonomo rispetto al fenomeno della rappresentanza, caratterizzata [...] dall'attribuzione del potere di spendere il nome più che dall'agire nell'interesse di altri» (cfr. F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., p. 1046.)

umani sottesi alla rappresentanza, manifesta in maniera vigorosa il proprio spirito concreto, che lo porta, al di là delle possibili schematizzazioni praticabili dal punto di vista logico-scientifico, a legare ineludibilmente il fenomeno rappresentativo «agli interessi in gioco, vedendo nella rappresentanza null'altro che un modo per la più articolata protezione degli stessi»⁴⁵, e a realizzare così, in maniera assolutamente coerente rispetto all'impianto metodologico di cui si è dotato nel corso degli anni, «la costruzione di un sistema nel quale le ragioni della vita trovano espressione adeguata nella figurazione delle norme»⁴⁶.

2. I TRASFERIMENTI COATTIVI

Se la descritta dottrina elaborata da Salvatore Pugliatti relativamente alla complessa tematica della rappresentanza, come si è accennato, costituisce, per la scienza giuridica tanto coeva al giurista messinese quanto contemporanea, un indiscusso parametro di riferimento, sia sotto l'angolazione contenutistica che, più in generale, sotto un'angolazione di carattere eminentemente metodologico, lo stesso principio può legittimamente affermarsi anche in relazione al pensiero pugliattiano in materia di trasferimenti coattivi.

Da più parti, in effetti, è stato segnalato come, per quanto riguarda il percorso di ricerca pugliattiano nell'ambito di tale tecnicissimo e spesso ostico campo, anche e soprattutto grazie alla tendenza del Nostro a coinvolgere in ogni studio sia la dimensione privatistica del diritto, sia quella pubblicistica

⁴³ A. TRABUCCHI, *La rappresentanza*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 577.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 578.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 588.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 590. L'aspetto maggiormente critico, peraltro, della speculazione di Pugliatti sulla rappresentanza, aspetto mai del tutto sopito e sul quale si appuntano, ad avviso di chi scrive in maniera parzialmente fondata e legittima, le maggiori perplessità dei detrattori dell'opera del giurista messinese, riposa nella circostanza per la quale, rinvenendo nell'interesse del *dominus* il cuore del fenomeno rappresentativo, e incentrando su tale concetto, e sulle specificità delle necessarie variazioni attorno ad esso, l'intera opera costituente la propria pluridecennale analisi, Pugliatti omette, o relega in una dimensione remota del proprio dire, la posizione del terzo che entra in contatto con il rappresentante, manifestando, per tale via, il convincimento che il terzo, nell'ambito della teoria della rappresentanza, sia posto in ombra, e sia «in rapporto di volontà soltanto con il titolare del potere di gestione, cioè con il rappresentante» (cfr. A. FALZEA, *Salvatore Pugliatti giurista innovatore*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 593).

che quella processualistica, e ciò a conferma della predilezione che questi ha sempre riposto nei confronti dell'interdisciplinarietà della scienza giuridica, ci si trovi di fronte ad una fertile «vicenda di storia del pensiero giuridico»⁴⁷ che interessa «la teoria generale del diritto, cioè ad un ordine di concetti che – per la sua forza intrinseca – è in grado di ricevere applicazioni in qualsiasi ramo della scienza giuridica»⁴⁸, e che, grazie a tali caratteri, tanto seguito ha effettivamente avuto negli anni successivi alla sua elaborazione⁴⁹.

La teoria sui trasferimenti coattivi elaborata da Pugliatti, dunque, costruita, come tutto il resto del suo *corpus* giuridico scientifico, lungo anni di studi, ricerche e perfezionamenti progressivi⁵⁰, nel respirare e rielaborare gli spunti concettuali provenienti sia dalla tradizione giuridica, orientata alla dimensione “pubblicistica” e “reale”, di epoca medievale⁵¹, sia dalla tradizione,

⁴⁷ M. S. GIANNINI, *I trasferimenti coattivi*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 591.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 593.

⁴⁹ La teoria pugliattiana sui trasferimenti coattivi, a riprova della propria attualità, è stata infatti di recente ripresa, ricevendo applicazioni anche con riferimento alla normativa più recente, sconosciuta, per ovvi motivi temporali, al giurista messinese, dalla più accorta dottrina, tra cui vedasi E. SILVESTRI, *Trasferimenti coattivi*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano, 1992, vol. XLIV, pp. 979 ss.: più specificamente, l'Autore citato rileva come la figura concettuale dei trasferimenti coattivi, così come plasmata dal Nostro, si sia dimostrata «un utile strumento di sistemazione scientifica non soltanto nel settore del diritto privato e del diritto processuale civile, ma soprattutto nel diritto pubblico. Essa è valsa più tardi a spiegare non pochi problemi connessi alla normativa costituzionale» (*Ibidem*, p. 979).

⁵⁰ Osserva Massimo Severo Giannini, al riguardo, che Pugliatti è pervenuto all'elaborazione della teoria in esame «tornando, ritornando continuamente sul tema, non solamente nei vari scritti volti a cogliere gli aspetti di diritto reale, gli aspetti obbligatori, gli aspetti processuali, ma anche, poi, quelli pubblicistici. Comunque è veramente una delle non molte vicende del pensiero giuridico contemporaneo per le quali [...] si può dire di essere in presenza di una teoria» (*Ibidem*, p. 591). Per quanto riguarda il complesso dei lavori specificamente dedicati al tema in analisi, si segnala, per un più puntuale riferimento bibliografico, che la teoria dei trasferimenti coattivi di Salvatore Pugliatti è andata progressivamente perfezionandosi attraverso i seguenti scritti, oltre al più volte citato S. PUGLIATTI, *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, in “Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, I, 1927, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 3-32, nonché in ID., *Studi sulla rappresentanza*, cit., pp. 3-33; ID., *Introduzione ad una teoria dei trasferimenti coattivi*, in “Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, 1931; ID., *Sulla onerosità dei trasferimenti coattivi*, in “Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, 1931; ID., *Sul momento del trapasso dei diritti nei trasferimenti coattivi*, in “Il Foro Italiano”, 1933; ID., *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, 1935, cit.; ID., *Trasferimenti coattivi*, in “Nuovo Digesto Italiano”, Torino, 1939.

⁵¹ È noto che tanto i glossatori quanto i postglossatori medievali, i quali maneggiavano a propria volta, assai sapientemente, gli strumenti giuridici propri del diritto romano, impiegarono tali strumenti per esplicitare e chiarificare, in una realtà storica dominata dai «fatti di democrazia emergente che erano costituiti dall'esperienza comunale» (M. S. GIANNINI, *I trasferimenti coattivi*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 591), le normative di matrice pubblicistica emergenti dall'esperienza in cui si trovavano calati, per cui «lo *iussus* divenne la fonte delle obbligazioni di diritto pubblico, ed era *iussus iudicis* e *iussus principis* a

maggiormente valorizzante la soggettività insita nelle pieghe del fenomeno dei trasferimenti coattivi, della pandettistica⁵², è stata definita come un rinverdimento, ma sarebbe più opportuno parlare di sintesi, della teoria dei postglossatori e della pandettistica stessa, sfociante, all'esito di una pluridecennale meditazione, in una configurazione dei trasferimenti coattivi caratterizzata, in maniera affatto unitaria e coerente, dal collegamento tra le situazioni soggettive e la teoria delle cose e dei beni che ne sono oggetto.

L'analisi di Pugliatti relativa alla materia in esame, che assurge di per sé ad ulteriore indice anche dell'interesse sempre riposto dal Nostro verso le tematiche – alle quali appartiene per l'appunto quella dei trasferimenti coattivi – maggiormente ancorate alla concretezza degli interessi pubblici o privati coinvolti dalla dinamica sociale dell'esperienza giuridica, analisi di cui non si possono che delineare, senza addentrarci in dettagli che esulerebbero dagli scopi del presente lavoro, solamente i tratti caratterizzanti il contenuto e gli stimoli metodologici principali, prende l'avvio dalla considerazione, di carattere definitorio, per la quale «genericamente può definirsi trasferimento coattivo ogni trasferimento di diritti che si effettui senza la determinazione né la partecipazione del titolare di essi o di un suo rappresentante»⁵³: al riguardo Pugliatti è assai attento nel sottolineare, e nello specificare, che trattasi di una «nozione generica [...] anzitutto negativa»⁵⁴, la cui rilevanza, pure a fronte della sua impossibilità di delineare in positivo i contorni del proprio oggetto, consiste proprio nel fatto che essa evidenzia un aspetto che «diviene

seconda dell'autorità da cui promanasse. L'onere reale diveniva strumento per la manovra della proprietà; l'altro strumento erano, per l'appunto, i contratti coattivi: la vendita coattiva, la locazione coattiva, in tutte le vicende che poteva allora avere quel bizzarro contratto che era la locazione» (*Ibidem*).

⁵² La matrice pandettistica, per certi versi maggiormente scoperta, nel pensiero di Pugliatti, rispetto alle altre influenze tradizionali, si caratterizza, per quanto attiene la materia che si viene trattando (per un inquadramento metodologico più ampio e generale si rinvia invece alle osservazioni svolte nelle pagine del primo capitolo del presente elaborato), per il fatto di aver mutato la concezione, in sé e per sé considerata, del trasferimento coattivo, il quale iniziò, per opera dei suoi artefici, ad essere preso in considerazione per il proprio riferirsi, piuttosto che ad entità astratte, come accadeva nella scienza giuridica del diciottesimo secolo, alle situazioni giuridiche soggettive degli individui, o dei gruppi più o meno organizzati di individui, in esso coinvolti. Cfr., per un approfondimento, il già citato M. S. GIANNINI, *I trasferimenti coattivi*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., pp. 591 ss.

⁵³ S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 302.

⁵⁴ *Ibidem*.

caratteristico quando si consideri che normalmente il trasferimento del diritto avviene (anzi non può che avvenire) per volontà del titolare del diritto»⁵⁵.

Isolata, in tale maniera, inizialmente e secondo una definizione scientemente generica, ed altrettanto scientemente negativa, la categoria dei trasferimenti coattivi non volontari, il giurista messinese, approfondendo lo spettro della propria analisi, individua successivamente, all'interno di tale *genus*, una più precisa e circostanziata distinzione tra *species*, fondata sulla premessa comune per la quale, nell'ampio e onnicomprensivo fenomeno dei trasferimenti non volontari dei diritti, si registra sempre un conflitto fra due fondamentali interessi, ossia fra quello del titolare attuale del diritto, interessato alla conservazione dello stesso, da un lato; e quello di un diverso soggetto, pubblico o privato, portatore dell'opposto interesse al trasferimento, dall'altro lato.

Ebbene, per procedere alla composizione del conflitto così individuato, osserva Pugliatti, il sistema giuridico ha predisposto, nell'alveo dei trasferimenti non volontari dei diritti, due modalità operative reciprocamente alternative: in primo luogo, la paralisi o «privazione di ogni efficienza giuridica»⁵⁶ della volontà del titolare del diritto può ottenersi attribuendo *ex lege* (e dunque in via preventiva, generale e astratta) al soggetto privato che risulta interessato al trasferimento la facoltà – che si qualifica come diritto potestativo – di modificare la sfera giuridica del titolare attuale del diritto, così che, in tali casi, il trapasso del diritto da un titolare all'altro – dal titolare originario, cioè, a colui che ha interesse al suo trasferimento – integra un'ipotesi di trasferimento potestativo che può essere attuato in via diretta dal soggetto interessato mediante singolari e concreti atti di esercizio del proprio preesistente diritto potestativo⁵⁷.

⁵⁵ *Ibidem*.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Osserva al riguardo il Silvestri, con estrema chiarezza: «L'ordine giuridico considera in dati casi prevalente l'interesse del titolare del diritto potestativo rispetto a quello del titolare del diritto oggetto del trasferimento. Tale prevalenza viene assicurata privando di efficienza, almeno in date direzioni, la volontà del titolare del diritto. Mentre nell'ipotesi di trasferimento coattivo si attribuisce all'organo pubblico il potere-dovere di trasferire il diritto, nel caso di trasferimento potestativo è lo stesso soggetto (pubblico o privato), titolare del diritto potestativo, che attua da solo il trapasso. Si riconosce così che l'interesse di quest'ultimo è prevalente rispetto a quello del titolare del bene e gli si attribuisce la possibilità di realizzare da sé tale interesse, senza intervento dell'organo pubblico» (cfr. E. SILVESTRI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 983). Un'applicazione della descritta forma di trasferimento non volontario, ma non ancora coattivo in senso stretto, di un

In secondo luogo, l'ordinamento può optare anche per l'attribuzione *ex lege* ad un organo dello Stato – appartenente, indifferentemente, alla Pubblica Amministrazione o all'Autorità Giudiziaria – del compito di operare il trasferimento del diritto, in maniera tale per cui, una volta investito del relativo potere-dovere⁵⁸, l'organo pubblico stesso possa legittimamente disporre il trapasso del diritto per il tramite dell'adozione di provvedimenti aventi carattere singolare, estrinsecabili a propria volta sia esercitando, ove l'atto di investitura del potere-dovere lo consenta, un certo grado di discrezionalità da attuarsi mediante l'opportuna selezione, di volta in volta mutevole, degli interessi pubblici o privati da far prevalere⁵⁹, sia, talvolta, in assenza di idonea

diritto, è evincibile dalla normativa civilistica sull'enfiteusi, e, in particolare, dalla lettura dell'art. 971 del codice civile, dedicata all'affrancazione del fondo enfiteutico, relativamente alla quale Pugliatti afferma che «non costituisce [...] trasferimento coattivo l'acquisto della proprietà del fondo enfiteutico, da parte del domino utile che esercita il diritto di affranco, a termini dell'articolo 1574 c.c. 1865; l'acquisto, infatti, ha luogo in virtù dell'esercizio di un diritto che all'utilista spetta in base al titolo costitutivo dell'enfiteusi» (cfr. S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 306).

⁵⁸ Di potere-dovere si deve correttamente parlare, utilizzando una terminologia più marcatamente amministrativistica, per indicare la tipica situazione giuridica riscontrabile in capo al soggetto attivo nell'ambito di un trasferimento coattivo, situazione alla quale fa normalmente riscontro in capo al soggetto passivo un corrispondente interesse legittimo (di carattere cosiddetto "oppositivo"). Cfr., al riguardo, S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 303: «il trasferimento coattivo si attua a mezzo di un atto giuridico, che dal negozio differisce perché costituisce estrinsecazione di un'attività semivincolata, poiché se l'esercizio del potere di trasferire concesso all'organo pubblico dalla legge è, in sé, estrinsecazione di attività libera, se si consideri l'organo nel rapporto con lo Stato, l'attività è dovuta, e quindi vincolata: il potere in senso tecnico, implica necessariamente l'idea del dovere». Di diritto soggettivo, si noti, ovvero di estrinsecazione di attività tipicamente libera, si dovrà invece parlare con riguardo al diritto potestativo, il cui esercizio dà vita di volta in volta a un trasferimento potestativo.

⁵⁹ Anche con riferimento alla tematica dei trasferimenti coattivi, così come si è visto e sottolineato accadere con riferimento all'istituto della rappresentanza, per il pensiero di Pugliatti, e per la sua esposizione, l'accurata esemplificazione tratta dai più disparati ambiti del diritto positivo gioca un ruolo fondamentale, al punto che, conviene ribadirlo, proprio a tale *modus operandi* si deve l'importanza della teoria e del metodo dell'Autore, saldamente ancorata com'è, sempre, alla puntuale osservazione e alla precisa spiegazione dell'operare concreto delle situazioni giuridiche soggettive create dalle norme via via prese in considerazione. Per quanto concerne, più specificamente, la modalità attraverso cui il giurista messinese perviene a descrivere i tratti e le tipologie dei trasferimenti pubblici non volontari (coattivi) caratterizzati dalla discrezionalità, va detto che Pugliatti osserva, a titolo di premessa, che «[...] lo schema del trasferimento coattivo si presta, innanzitutto, alla sistemazione di un complesso che era sempre apparso eterogeneo di figure che si attingono ai campi più disparati della legislazione generale e speciale» (S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 311), per poi puntualizzare che le tipologie principali di trasferimenti coattivi osservabili nella realtà giuridica sono quattro: le espropriazioni per causa di pubblica utilità; le vendite per iniziativa o per autorità del creditore; i trasferimenti connessi all'esecuzione forzata sui beni del debitore; i trasferimenti coattivi nell'interesse privato. Una volta affermato, quindi, che il connotato comune a tutte e quattro tali tipologie di trasferimenti consiste nel fatto che il trapasso del diritto viene sempre attuato ad opera di un organo pubblico, Pugliatti sottolinea, a proposito della prima categoria di trasferimenti coattivi, ossia in relazione a quella delle espropriazioni per pubblica utilità, che in essa si registra, in misura più evidente rispetto alle altre categorie, un significativo esercizio di poteri ampiamente discrezionali da parte di organi pubblici, sulla base del rilievo per il quale, come è bene evidenziato dal Silvestri, «la Costituzione ha fissato

investitura, in maniera rigorosamente vincolata, ossia senza alcuna discrezionalità⁶⁰.

il principio che l'espropriazione è strumento generale per provvedere non solo ad opere pubbliche ma a qualsiasi ragione di pubblico interesse (art. 42, terzo comma). Ha altresì disposto che possono essere trasferiti allo Stato (ad enti pubblici e ad apposite comunità) imprese o categorie d'impresе, mediante espropriazione (art. 43)» (cfr. E. SILVESTRI, *Trasferimenti coattivi*, cit., pp. 983-984). Per quanto riguarda, invece, i trasferimenti coattivi nell'interesse privato, Pugliatti avverte che «occorre distinguere i casi costituenti tipici esempi di trasferimenti coattivi, da quelli in cui si possono additare figure affini, tuttavia non identificabili con lo schema tecnico del trasferimento coattivo» (S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 308): in proposito «meritano di essere considerate» scrive il giurista messinese, «alcune situazioni che si raccolgono sotto lo schema generico dell'accessione. A me pare» – scrive, ancora più dettagliatamente, l'Autore – «che quando si può veramente parlare di acquisto per accessione, sia da escludere il riferimento al concetto di trasferimento coattivo: appunto perché v'è un causa di acquisto del tutto distinta ed autonoma, che opera in favore del proprietario della cosa principale, sì che la perdita del diritto di proprietà sulla cosa accessoria è conseguenza riflessa ed inevitabile di quell'acquisto. Tanto è ciò vero che l'accessione viene classificata tra i modi di acquisto originari, mentre il trasferimento (volontario o coattivo) rappresenta la figura tipica di acquisto derivativo» (*Ibidem*). Rientra invece a pieno titolo nella categoria dei trasferimenti coattivi nell'interesse privato la fattispecie di cui all'art. 452 del codice civile del 1865 (oggi trasfusa nell'art. 938 del codice civile del 1942, rubricato "Occupazione di porzione di fondo attiguo"): «è da notare», sottolinea Pugliatti, «che in questa ipotesi, l'esistenza delle varie condizioni previste dalla norma non fa nascere un diritto sulla cosa o all'acquisto della cosa in favore del costruttore di un edificio che abbia occupato porzione del fondo attiguo, poiché la legge dice che, esistendo le richieste condizioni, potranno l'edificio e il suolo occupato essere dichiarati di proprietà del costruttore. L'attribuzione del dominio, quindi, non è una conseguenza dell'esplicazione d'un diritto soggettivo, bensì l'effetto di una pronuncia del magistrato, il quale decide, secondo il suo prudente arbitrio. [...] Non ci vuole altro per concludere», secondo l'Autore, «che qui siamo in presenza di un vero trasferimento coattivo», poiché il mutamento giuridico sarebbe prodotto esclusivamente dalla pronuncia del magistrato, non già da un preesistente, corrispondente e perfetto diritto potestativo del costruttore (si veda, per le citazioni, *Ibidem*, p. 309). La conclusione di tale lungo e assai preciso percorso espositivo e argomentativo, pertanto, è quella secondo cui, per Pugliatti, il provvedimento di espropriazione per pubblica utilità emanato dalla Pubblica Amministrazione e la pronuncia con la quale l'Autorità Giudiziaria attribuisce al costruttore ("tenuto conto delle circostanze"), ai sensi dell'art. 938 del codice civile, la proprietà del suolo occupato, sono dunque tipici esempi di trasferimenti coattivi nei quali si registra l'esercizio di un certo e variabile grado di discrezionalità da parte di un organo pubblico.

⁶⁰ Costituiscono un esempio di trasferimento coattivo disposto da organi pubblici, senza esercizio di poteri discrezionali, le due tipologie di trasferimenti, indicate nella nota che precede, residuali rispetto alla puntuale analisi ivi compiuta. La prima tipologia è dunque relativa alle vendite per iniziativa o per autorità del creditore, che «si effettuano per dar modo a quest'ultimo di realizzare su determinati beni del debitore il proprio diritto di credito. Al creditore spetta l'iniziativa, il potere, cioè, di mettere in moto il meccanismo predisposto dalla legge, che presuppone sempre l'intervento di un organo pubblico che realizza il trasferimento. Così, per l'art. 1515 c.c., se il compratore non adempie l'obbligazione di pagare il prezzo, il venditore può fare vendere la cosa per conto e a spese di lui, mediante l'intervento di soggetti autorizzati ad effettuare la vendita. Tra i molti casi, vanno menzionati la vendita ad iniziativa del creditore della cosa data in pegno (artt. 2796 e 2797 c.c.), la vendita delle cose affidate ad un vettore per il trasporto (art. 2761 c.c.) ad iniziativa di quest'ultimo per i crediti dipendenti dal contratto di trasporto e via dicendo» (così si esprime, in una sorta di mutuazione-aggiornamento delle esemplificazioni operate da Pugliatti, il Silvestri, in E. SILVESTRI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 981). La seconda tipologia di trasferimento coattivo disposto da organi pubblici privi della libertà di esercitare poteri latamente discrezionali si riferisce, invece, ai trasferimenti connessi all'esecuzione forzata sui beni del debitore, fra i quali assurge a significativo esempio, innanzitutto, la vendita forzata nell'ambito dell'esecuzione in forma "generica" sui beni del debitore, prevista dall'art. 2910 del codice civile e disciplinata in generale dagli artt. 501 e seguenti c.p.c.: essa, osserva il Nostro, «non è una vera

Ed è, per l'appunto, in tali ultimi casi che, secondo Pugliatti, si deve parlare, in maniera tecnicamente e terminologicamente circoscritta e corretta, di trasferimento coattivo.

In sostanza, per Pugliatti i tratti distintivi e gli elementi strutturali – e concettuali – idonei a qualificare giuridicamente i caratteri specifici dei trasferimenti coattivi sono sistematicamente organizzati a comporre il seguente mosaico scientifico ricostruttivo-descrittivo: da un lato, vige il principio secondo cui, per aversi il trasferimento coattivo di un diritto, sono sempre rigorosamente necessari e imprescindibili l'intervento e l'attivazione del potere di un organo pubblico; dall'altro lato, trova cittadinanza anche il principio in base al quale tale intervento della mano pubblica, per quanto necessario, non è tuttavia sempre sufficiente per la realizzazione del relativo trasferimento, potendo verificarsi, talvolta, determinate situazioni in cui il trapasso del diritto sia operato da un organo pubblico nel mero esercizio di un preesistente – e pregiudiziale – diritto potestativo⁶¹, e non già nell'esercizio di un «potere

vendita, ma un trasferimento coattivo, in danno del debitore esecutato, a favore dell'aggiudicatario. L'acquisto dunque non si opera a favore del creditore, ma di un terzo: soltanto il prezzo ricavato viene distribuito tra i creditori. Essa, come tutti i trasferimenti coattivi, viene effettuata dall'organo pubblico, che non rappresenta il debitore, né esercita la di lui facoltà dispositiva, ma esercita un potere proprio» (S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 307-308). La medesima natura, ora tracciata, di trasferimento coattivo riconducibile alla fase processuale-esecutiva dell'*iter* creditorio di aspirazione al soddisfacimento dell'interesse all'adempimento del debitore esecutato, è inoltre carattere essenziale, per Pugliatti, anche dell'istituto dell'assegnazione giudiziale, il quale in effetti risulta caratterizzato dal fatto che il trasferimento viene disposto in favore dello stesso creditore precedente e per la realizzazione del suo credito: fra i numerosi casi di assegnazione Pugliatti, esemplificando, evidenzia e ricorda (ma si veda l'aggiornamento di Silvestri, in E. SILVESTRI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 981) «quello previsto dall'art. 2798 c.c., secondo cui il creditore pignoratizio può sempre domandare al giudice che la cosa gli venga assegnata in pagamento fino alla concorrenza del debito, secondo la stima da farsi con perizia o secondo il prezzo corrente, se la cosa ha un prezzo di mercato».

⁶¹Pertanto, pur essendo disposto da un organo pubblico, secondo Pugliatti «non rientra nel novero dei trasferimenti coattivi il riscatto delle concessioni amministrative» (cfr. E. SILVESTRI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 306), il quale, come è noto, comporta non solo la cessazione del rapporto di concessione, ma anche il trasferimento dei beni organizzati dai privati per l'esercizio della concessione (beni immobili, materiali mobili, singoli rapporti, ecc.)» (*Ibidem*. In questo senso vedasi anche E. SILVESTRI, *Riscatto (diritto amministrativo)*, in "Enciclopedia del Diritto", Milano, Vol. XL, 1989, p. 1124). «In tutti questi casi», osserva il giurista messinese, «la pubblica amministrazione acquista mediante l'esercizio del preesistente diritto di riscatto, che nasce in una colla concessione. Non si ha dunque un vero trasferimento coattivo, ma piuttosto un'appropriazione, legittimata da un diritto preesistente. Ciò spiega perché gli scrittori propendono a distinguere il riscatto dalla espropriazione [...]. Nel riscatto abbiamo la fine di un rapporto giuridico che porta in sé il germe della propria morte e [...] l'estinzione della facoltà derivante dalla concessione è l'effetto di una causa intrinseca ad essa. Il trasferimento coattivo, invece, è il risultato della pressione di una causa esterna» (cfr., per i dettagli delle citazioni riportate, S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 306, in cui sono riproposte dall'Autore alcune efficaci espressioni contenute in O. RANELLETTI, *Facoltà create dalle autorizzazioni e concessioni amministrative*, in "Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche, 1895-6, III, n. 35). Interessante è,

[amministrativo *tout court* o giudiziario] in senso tecnico»⁶², in terzo luogo, inoltre, come si è anticipato, non occorre che il potere attribuito all'organo pubblico sia anche di natura discrezionale⁶³.

Determinante, dunque, perché si possa correttamente e legittimamente parlare di trasferimento coattivo, è, per Pugliatti, soltanto la circostanza che il trasferimento del diritto sia un effetto giuridico riconducibile in via esclusiva, immediata e diretta⁶⁴, al singolo atto di esercizio del potere conferito

poi, notare come Pugliatti via via approfondisca sempre di più la propria analisi, ancora una volta scavando, ed effettivamente trovando, entro il sistema normativo, degli addentellati normativi idonei a corroborare le proprie tesi: ecco allora che il giurista messinese, al fine di sostenere ulteriormente l'assunto che si viene descrivendo in queste righe, afferma anche che «perfetta analogia col riscatto ha il così detto diritto di prelazione legale con efficacia reale. Tipico esempio è quello che si ricava dalla l. 20 giugno 1909, n. 364» (successivamente modificata dalla l. 1 giugno 1939, n. 1089, quest'ultima infine recentemente abrogata per effetto dell'art. 166 del d. lgs. 29 ottobre 1999, n. 490), «che concede, appunto, allo Stato un diritto di prelazione in rapporto alla vendita che faccia un privato di oggetti d'arte o di antichità. A termini dell'art. 65 del regol. 30 gennaio 1919, n. 363, la notifica fatta dal Governo dell'importante interesse delle cose di che trattasi, al venditore e al compratore, fa sì che la proprietà passi di pieno diritto al Governo. Anche qui l'acquisto della proprietà è immancabile effetto di un preesistente diritto potestativo» (cfr., per le citazioni da ultimo riportate, S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 306). È inoltre interessante notare anche che nella speculazione pugliattiana il diritto potestativo, la cui preesistenza rispetto al momento del trapasso attuato dall'organo pubblico porta a escludere che si sia in presenza di un vero e proprio trasferimento coattivo, può ben appartenere, oltre che allo stesso organo pubblico che opera il trapasso (come accade nei casi sopra menzionati), anche ad un soggetto privato. Al di fuori delle circostanze appena illustrate, pertanto, per Pugliatti «non si può parlare di trasferimento coattivo in tutti quei casi nei quali, pur attuandosi il trapasso del diritto a mezzo dell'organo pubblico (giurisdizionale), esso costituisce l'effetto di un diritto (potestativo) precedentemente attribuito all'acquirente, e il trasferimento segue appunto come effetto inevitabile dell'esercizio di quel diritto» (S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 304). A tal riguardo l'Autore a titolo di esemplificazione, segnala che, nonostante si registri l'intervento di un organo pubblico (giurisdizionale), la facoltà di rendere comune un muro divisorio, spettante al proprietario del fondo contiguo a norma degli articoli 556 e 571 del codice civile del 1865, «non dà luogo ad un trasferimento coattivo, perché l'acquisto si effettua in virtù dell'esercizio di un diritto (potestativo) che spetta all'acquirente e dell'adesione necessaria da parte del proprietario del muro. Se il proprietario del muro aderisce alla richiesta dell'altro, si ha un trasferimento volontario; se egli si mostra riluttante e si rende necessario l'intervento del magistrato, la decisione giudiziale si pone in luogo della volontà del cedente, e ne è un equipollente [...]. Non è un atto autonomo di potere, che prescindendo dalla volontà del titolare, e intervenga come causa primaria ed autonoma del trasferimento, ma è una manifestazione di volontà sussidiaria» (*Ibidem*, p. 306, con citazione di P. CALAMANDREI, *La sentenza come atto di esecuzione forzata*, in "Studi sul Processo Civile", vol. III, pp. 19 ss., Padova, 1934. Si nota, incidentalmente, che a conclusioni coerenti rispetto ai convincimenti espressi da Pugliatti perviene, con riferimento, peraltro, all'istituto della comunione forzosa così come riproposto dall'art. 874 del codice civile del 1942, anche la dottrina contemporanea, per la quale vedasi, in maniera particolare, B. CARPINO, *L'acquisto coattivo dei diritti reali*, Napoli, 1977, pp. 53 e 56, con espressi richiami alla teorica in questione, in particolare a S. PUGLIATTI, *Introduzione ad una teoria dei trasferimenti coattivi*, cit., p. 96).

⁶² Così, letteralmente, Pugliatti, in S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 303.

⁶³ Non lo è, ad esempio, nei casi, già analizzati nelle note precedenti, della vendita su iniziativa del creditore, della vendita forzata e dell'assegnazione giudiziale.

⁶⁴ Sembra dunque essere dichiaratamente questa, per Pugliatti, la differenza fondamentale fra il trasferimento coattivo e quello potestativo, e si tratta di una differenza per chiarire il cui senso appare opportuno operare un breve richiamo, funzionale ad un altrettanto breve raffronto, fra l'ipotesi, descritta precedentemente, della comunione forzosa del muro divisorio, che non integra

all'organo pubblico, amministrativo o giurisdizionale che sia (o eventualmente anche al soggetto privato che fosse eccezionalmente investito di potestà pubblicistiche). Secondo Pugliatti, in altri termini, «il trasferimento coattivo, nella sua forma pura, presuppone l'inesistenza di un qualsiasi diritto o *titulus acquirendi*, ed è unicamente effetto dell'esercizio di un potere attribuito dalla legge all'organo pubblico»⁶⁵.

La generale valenza ricostruttiva e scientifica della teoria pugliattiana sui trasferimenti coattivi che si è descritta, gravitante attorno all'idea che la coattività del trasferimento medesimo debba trarre i propri caratteri di

trasferimento coattivo, e le ipotesi, anch'esse sopra riportate, della vendita su iniziativa del creditore, della vendita forzata e dell'assegnazione giudiziale, che invece sono considerate da Pugliatti come veri e propri trasferimenti coattivi. Per quanto riguarda i tratti di somiglianza tra le indicate ipotesi, non può non essere riconosciuto che in esse si configura sempre l'intervento di un organo pubblico, e, specificamente, di un organo pubblico tendenzialmente sprovvisto di discrezionalità. Per quanto riguarda, invece, i tratti differenziali, è evidente come, tra i due gruppi di ipotesi in esame, sussista una fondamentale divaricazione che giustifica la diversa classificazione della prima rispetto alle seconde tre fattispecie. Negli istituti della vendita (di cui all'art. 1515 c.c.) della cosa mobile non pagata dal compratore, della vendita forzata (di cui all'art. 2910 c.c.), e dell'assegnazione giudiziale nell'ambito del processo di esecuzione, l'Autorità Giudiziaria realizza infatti, sempre, dei mutamenti, nella sfera giuridica del soggetto passivo dell'azione della mano pubblica, che hanno un contenuto diverso rispetto a quello dell'originario diritto soggettivo a tutela del quale il soggetto attivo ha agito in giudizio: a fronte, ad esempio, dell'originario diritto di ricevere una somma liquida di denaro (il prezzo della compravendita di cosa mobile, nel caso dell'art. 1515 c.c.), non si verifica direttamente il trasferimento forzoso di quella somma nelle mani del creditore, ma viene piuttosto disposto il trasferimento della proprietà di uno o più beni del soggetto debitore, vuoi a favore di terzi (come avviene nel caso dell'art. 1515 c.c. o nella vendita forzata) vuoi a favore dello stesso creditore procedente (come avviene nel caso dell'assegnazione giudiziale); in tali ipotesi, dunque, l'effetto specifico consistente nel trasferimento forzoso di uno specifico bene del debitore ha la propria fonte non già in un preesistente diritto soggettivo del creditore (che ha un oggetto specifico diverso: la somma di denaro), bensì direttamente nel potere (sia pur previsto dalla legge) dell'organo pubblico che lo dispone. Nell'ipotesi, invece, della comunione forzata del muro divisorio, vi è, all'opposto, una piena ed assoluta corrispondenza fra l'oggetto del diritto soggettivo preesistente in capo al soggetto attivo e l'oggetto del mutamento forzoso che l'Autorità Giudiziaria attua nella sfera giuridica del soggetto passivo: in una simile situazione, in altri termini, l'effetto giuridico (ossia il trasferimento) è certamente prodotto in via immediata e diretta da un atto dell'organo pubblico (giurisdizionale), ma non è tuttavia dovuto in via esclusiva a quello; in altri termini ancora, il trasferimento operato dal provvedimento giurisdizionale avviene anche e soprattutto in virtù del corrispondente diritto soggettivo che la legge riconosce al privato. Negli altri casi, invece, il trasferimento della proprietà risulta essere una vicenda distinta e autonoma rispetto a quella oggetto del diritto che esso mira a tutelare, e perciò, in quanto tale, riconducibile non solo in via immediata e diretta, bensì anche proprio esclusiva, al solo provvedimento concreto dell'Autorità Giudiziaria.

⁶⁵ S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 304. Poche righe oltre, il giurista siciliano approfondisce il proprio convincimento sull'esclusività della sussistenza di un legittimo potere pubblico per la qualificazione del trapasso di una situazione soggettiva *sub specie* di trasferimento coattivo, per il tramite di una esemplificazione in materia di espropriazione per pubblica utilità: «a nostro avviso», osserva l'Autore, «l'espropriazione (e così anche i fenomeni affini) avviene indipendentemente da qualsiasi causa di precedente obbligazione personale fra privati. Prima che si effettui l'espropriazione, l'obbligo del privato non esiste, tutt'al più si può parlare della subordinazione del cittadino di fronte alla legge o di fronte ai poteri pubblici» (*Ibidem*).

specificità ed irripetibilità giuridico-concettuale a partire dalla rilevanza che deve essere attribuita, a prescindere dalle residuali problematiche concrete sottostanti, alla sussistenza di un potere – discrezionale o meno – attribuito agli organi pubblici amministrativi o giurisdizionali⁶⁶, se già per sé sola considerata, per il rigore e per la chiarezza che la caratterizzano – anche se non se ne possono sottacere, dal punto di vista del taglio metodologico, una rigidità dogmatica (senz'altro riconducibile parzialmente alle necessarie interrelazioni

⁶⁶ Gli altri tratti fondamentali della figura del trasferimento coattivo, che in questa sede ci si limita ad indicare brevemente a titolo di completezza, sono, per Pugliatti, i seguenti: innanzitutto, è necessario rilevare che per il giurista messinese «l'atto finale che costituisce l'immediato antecedente del trasferimento, ed appartiene di regola alla categoria dei provvedimenti, è l'ultimo di una serie, più o meno ricca e complessa, di atti che sono tra loro collegati al raggiungimento di quel fine che lo stesso trasferimento mira ad attuare, nonché all'attuazione del trasferimento: costituiscono, insieme, un procedimento, e l'atto con cui il trasferimento si produce si può classificare nella categoria dogmatica degli atti-procedimento, che la dottrina pubblicistica ha recentemente elaborato» (S. PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 303. Analogamente, cfr. E. SILVESTRI, *Trasferimenti coattivi*, cit., p. 985, in cui è sottolineato che «si è quindi in presenza di procedimenti e di atti soggetti a diversa disciplina anche sotto il profilo della loro impugnazione. Ma gli atti finali di detti procedimenti sono caratterizzati da un elemento comune: costituiscono tutti esercizio di un potere in senso stretto collegato a una funzione amministrativa o giurisdizionale»); in secondo luogo, per Pugliatti il trasferimento coattivo è caratterizzato anche dalla necessaria onerosità e dalla natura derivativa dell'acquisto. Va detto, in proposito, che proprio alla teoria della natura derivativa dell'acquisto sono state indirizzate le più rilevanti critiche alla teoria pugliattiana dei trasferimenti coattivi, in particolare per opera del Giannini, il quale – sia pure nel riferirsi ad una specifica tipologia di trasferimenti coattivi, e cioè a quella delle espropriazioni per causa di pubblico interesse di cui agli attuali artt. 42, terzo comma, Cost., e 834 c.c. – ha ritenuto ostare al riconoscimento della natura derivativa dell'acquisto il dato positivo contenuto nell'art. 52, secondo comma, della legge 25 giugno 1865 n. 2359, oggi trasfuso nell'art. 25, terzo comma, del nuovo Testo Unico sulle espropriazioni, d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327, che disponeva che i diritti reali parziari e di garanzia esistenti sul bene immobile, pronunziata l'espropriazione, non potessero più «farsi valere» sul bene stesso, ma solo sull'indennità di espropriazione, dimostrando così che l'espropriante «acquista in modo originario e non in modo derivativo», e che pertanto «il provvedimento di espropriazione non concreta una vicenda di trasferimento di beni o meglio di diritti sui beni dall'uno all'altro soggetto, ma [...] una vicenda più complessa: di estinzione di un diritto reale su un bene, e di costituzione di un nuovo diritto sul medesimo bene, costituzione che è un acquisto a titolo originario» (cfr. M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, vol. II, Milano, 1993, p. 720-721). D'altra parte – come riconosce fra l'altro lo stesso Giannini (cfr. *Ibidem*, p. 723) – non si può non rilevare che, in ogni caso, la concezione ancora oggi predominante è proprio quella – pugliattiana – dell'espropriazione come trasferimento coattivo: sul punto, cfr. anche A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, vol. 2, Napoli, 1984, p. 817: «quanto [...] al fatto che per il beneficiario dell'espropriazione il diritto acquistato sia libero dai vincoli che prima gravavano su esso, [è] facile osservare che il fenomeno non è dovuto a uno spontaneo trasformarsi del diritto, ma dove ricorre [...] è dovuto unicamente al contemporaneo e autonomo operare del trasferimento coattivo, oltre che a carico del proprietario del bene espropriato, anche a carico dei beneficiari di tali vincoli (solo però nei limiti in cui l'interesse pubblico lo esiga) [...]. Non pare possa essere quindi negato validamente il carattere derivativo dell'acquisto dei beneficiari di provvedimenti ablativi». Lo stesso Giannini, d'altro canto, afferma che la propria critica alla natura derivativa dell'acquisto, accolta e proposta da Pugliatti, «non incide sui principi dogmatici che sono alla base della teoria, cioè l'esistenza di una potestà dei pubblici poteri – sia giurisdizionali che amministrativi – di disporre attribuzioni patrimoniali mediante atti imperativi (sentenze o provvedimenti) determinando passaggi di beni dall'uno all'altro soggetto» (M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, cit., p. 713).

tessute con il tecnicissimo settore del diritto processuale civile) e un permanere di un'elevazione astrattizzante di matrice giuspositivistica, entrambe ancora decise e più evidenti rispetto a quanto non sia dato evincere dal *corpus* letterario dedicato da Pugliatti alla materia della rappresentanza – merita di essere annoverata tra le massime espressioni scientifiche della dottrina giuridica italiana del Novecento in materia, deve a maggior ragione rimanere scolpita nel panorama della teoria generale dei trasferimenti coattivi alla luce della considerazione, davvero notevole e rara, per la quale la sua validità e sostenibilità teorico-pratica è stata efficacemente sottolineata e valorizzata – anche da un punto di vista metodologico, quale emblema di rigore espressivo, coerenza concettuale ed espositiva, esegesi normativa, capacità logica-ordinatrice e utilizzabilità pratico-operativa, ovverossia quale emblema proprio di gran parte dei caratteri ai quali il credo metodologico pugliattiano, come si è visto nei paragrafi precedenti, àncora il proprio stile di indagine – anche da quella parte di dottrina che pure, nel corso degli anni, non ha rinunciato a muovere ad essa alcune rilevanti critiche: ha osservato infatti, al riguardo, il Giannini, che «l'importanza della teorica di Pugliatti sui trasferimenti coattivi risiede non solamente nel fatto di avere fissato un dato ordine concettuale o nozionale [...], ma nell'aver fatto derivare da quest'ordine nozionale una quantità di nozioni o concetti collegati, la cui utilizzazione si è avuta più tardi, dopo la Costituzione, quando cioè la normativa costituzionale ci ha posto di fronte a una serie di problemi nuovi, che prima potevano essere intravisti ma non vissuti, come invece siamo stati costretti a viverli dopo»⁶⁷.

3. LA PROPRIETÀ

Si è già avuto occasione, nel corso della presente esposizione⁶⁸, di evidenziare come, nell'ambito dell'amplissimo ventaglio di tematiche affrontate da Pugliatti lungo l'arco della sua brillante carriera accademica, quella inerente il diritto di proprietà sia da considerarsi indubbiamente il

⁶⁷ M. S. GIANNINI, *I trasferimenti coattivi*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 592.

⁶⁸ Cfr., più specificamente, il secondo paragrafo del secondo capitolo del presente lavoro.

terreno sul quale il giurista messinese, scardinando il paradigma tradizionale di matrice romanistica che individuava nella proprietà la quintessenza della forma eterna ed individualizzante della libertà assoluta, opera nella maniera più limpida e più lucida possibile un sapiente collegamento tra le istanze della propria concezione metodologica di stampo unitariamente sistematico-storicistico, l'analisi puntuale delle disposizioni normative di riferimento, e l'attenzione al respiro e alle novità ingenerate, nel cuore della dimensione della giuridicità, dalla dinamica incessante degli eventi storici.

In effetti, secondo un'opzione ermeneutica condivisa, costituiscono, ormai, un'acquisizione scientificamente indiscussa sia, in generale, la constatazione del fatto che «il successo della metodologia pugliattiana»⁶⁹ trovi compimento, e nel contempo raggiunga il proprio acme, «nella ricostruzione giuridica dei mutamenti nel diritto di proprietà»⁷⁰, sia, più dettagliatamente, l'opinione secondo cui proprio nel volume *La proprietà nel nuovo diritto*, il cui stesso titolo assume di per sé una pregnante valenza metodologica, e in cui sono accorpati i principali contributi del giurista messinese dedicati alla tematica in analisi⁷¹, «la sottile tecnica pugliattiana coglie le più riposte sfumature del

⁶⁹ E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 553.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ Si veda il testo S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954 (rist. 1964), in cui si trovano i seguenti saggi, già altrove indicati e meglio specificati, anche per un inquadramento temporale relativo alla stesura di ciascuno di essi, nel presente elaborato: ID., *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*; ID., *L'occupazione e l'amministrazione coattiva delle terre incolte*; ID., *Strumenti tecnico-giuridici per la tutela dell'interesse pubblico nella proprietà*; ID., *Definizione della proprietà nel nuovo codice civile*; ID., *La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)*, definito dallo stesso Pugliatti, nella premessa alla silloge del 1954 (cfr. p. V), «certamente il lavoro più impegnativo del volume»; ID., *Lineamenti della proprietà agricola*; ID., *Immobili e pertinenze nel progetto del secondo libro del codice civile*; ID., *Sulla natura del diritto personale di autore*. Nella silloge *La proprietà nel nuovo diritto*, peraltro, non è dato rinvenire un accorpamento esaustivo e completo del *corpus* lettererario-scientifico pugliattiano relativo all'analisi della questione proprietaria, dal momento che in essa non sono stati inseriti i commenti, realizzati dal giurista di Messina, agli artt. 832-839 ("disposizioni generali") e 840-872 ("proprietà fondiaria") del codice civile del 1942, pubblicati in M. D'AMELIO, *Codice Civile, Libro della proprietà, Commentario*, Firenze, 1942, pp. 121-218: osserva, al riguardo, e a parere di chi scrive a ragione, Antonio Gambaro, che tale esclusione, «probabilmente dovuta al fatto che il genere letterario del commento articolo per articolo non si omologava agli altri saggi oggetto della raccolta» (A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 633), non deve comunque fare propendere verso alcuna svalutazione del carattere scientifico dei lavori non inseriti nel testo *La proprietà nel nuovo diritto*, dal momento che, in ogni caso, «sotto un profilo contenutistico, si tratta di commenti di notevole spessore» (*Ibidem*).

nuovo clima sociale in costruzioni formalmente perfette»⁷². In altri termini, è indiscusso che attraverso lo studio del diritto di proprietà si realizzi quella sintesi dialettica tra l'astrattezza unitaria delle sistemazioni logicizzanti della scienza giuridica e la concretezza multiforme delle reali istanze storicamente date e condizionate dei consociati, tra l'unità e la molteplicità, tra il discontinuo e il continuo nel diritto, in una parola tra il sistema e la storia, in cui si identificano e si risolvono le ambizioni dell'intera metodologia di Salvatore Pugliatti⁷³.

Non solo. Gli studi pugliattiani in materia di proprietà, caratterizzandosi per il proprio seguire passo per passo, tentandone una graduale e sempre nuova sistematizzazione scientifica, la nuova realtà sociale e normativa, costantemente *in fieri*, della dimensione proprietaria, e ciò nel momento stesso in cui le relative, rinnovate esigenze concrete dei consociati si cristallizzano via via in rinnovate disposizioni legislative necessitanti di ricevere un inquadramento dogmatico coerente con il pregresso *corpus* normativo rimasto inalterato, acquisiscono una notevolissima rilevanza, nel panorama giusculturale italiano dei decenni posti a cavallo degli anni Quaranta e Cinquanta, anche per il fatto che essi, scoprendo e valorizzando, in un istituto tradizionalmente granitico, unitario, e, per certi versi, "semplice", come la proprietà, la profonda "complessità" che invece ne caratterizza le linee teoriche e normative, rappresentano l'esplicitazione concreta di una «autentica svolta metodologica»⁷⁴, in quanto tale «generalizzabile ed estensibile anche agli altri istituti civilistici»⁷⁵: si tratta della svolta per cui viene definitivamente rovesciata «l'impostazione tradizionalista in base alla quale tutto ciò che non

⁷² E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 553.

⁷³ Si vedano ancora una volta, per quanto riguarda la descritta simbiosi, che si rivela mirabile negli scritti del Nostro in tema di proprietà, tra le esigenze formali, pure ed astrattizzanti della dogmatica giuridica, ed il corso magmatico e spesso sanguinante della storia, le parole del Paresce, il quale, assai puntualmente, e con estrema chiarezza ed obiettività, osserva che, nei testi dedicati da Pugliatti al – nuovo – diritto di proprietà, «l'inquadramento dei nuovi concetti, la loro sistemazione razionale parlano a favore della sua passione sistematica, ma occorrerebbe un esame piuttosto minuzioso per veder ciò che si è lasciato cadere e ciò che si è inserito: quest'esame rivela che se la logica riesce a fare questi miracoli, per farli le è necessaria la "scelta" di ciò che è vivo e di ciò che è morto e questa "scelta" la fa la storia» (E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 553, n. 27).

⁷⁴ V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 583.

⁷⁵ *Ibidem*.

appare rispondente o assorbibile entro le linee classiche di un predefinito schema è catalogato come deviazione»⁷⁶ da esso, e per cui viene assunto invece come paradigma metodologico fondamentale quello secondo il quale, in una prospettiva assolutamente nuova, «anche le situazioni d'interesse che non si lasciano attrarre nell'orbita dell'interesse fondamentale che definisce un determinato schema tipico devono considerarsi [...] dotate di eguale valore e legittimità e in quanto tali anch'esse provviste di valenza sistematica e sicuro potere conformativo delle linee e dei principi guida dell'ordinamento, con rifluenze anche sulla originaria configurazione dell'istituto considerato»⁷⁷.

Il percorso teorico e scientifico di Pugliatti riferito al diritto di proprietà, inquadrabile dunque, quanto a rilievo metodologico assunto per la dimensione speculativa della scienza giuridica italiana non solo civilistica, secondo le linee prospettate, “trasuda” letteralmente storia, immerso com'è perennemente – si potrebbe dire, impiegando un gioco di parole, “sistematicamente” – in essa, e di essa segue per decenni l'iter modificativo della vita sociale e politica dell'Italia e del correlativo assetto normativo: dalla crisi del liberalismo successiva al primo conflitto mondiale, cui fece seguito la copiosa legislazione speciale di guerra⁷⁸, agli eventi normativi, sia di livello legislativo ordinario,

⁷⁶ *Ibidem*. Ma si veda anche, per un riferimento alle parole dello stesso Pugliatti, quanto al riguardo afferma il giurista messinese in S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. V-VI.

⁷⁷ Cfr. V. SCALISI, *Teoria e metodo in Salvatore Pugliatti. Attualità di un insegnamento*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., pp. 583-584.

⁷⁸ Osserva Pugliatti, in proposito (cfr. S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. V), effettuando un discorso che, specificamente riferibile alla problematica attinente al fenomeno proprietario, è anche estendibile ad altre tematiche giuridicamente complesse, che la prima guerra mondiale, «accelerando la crisi del liberalismo, diede adito al corporativismo» (*Ibidem*, p. VI), e che se, «quando venne la prima guerra mondiale, le esigenze che prima si erano appena rivelate si imposero con estrema urgenza al legislatore, che dovette emanare una serie assai copiosa di leggi speciali» (*Ibidem*), la successiva, necessaria legislazione di guerra «rinsaldò le proprie radici e divenne più rigogliosa nel dopoguerra, realizzando una evoluzione che si presentava da decenni» (*Ibidem*), così che «ad un certo punto la tutela degli interessi di natura sociale e dell'interesse pubblico perdette il carattere di isolata ed episodica particolarità, ed acquistò, nella molteplicità degli aspetti sotto i quali la legislazione speciale l'aveva realizzata, un carattere sistematico ed una varietà di articolazioni» (*Ibidem*) di cui la dottrina civilistica non poté, di fatto, non tenere conto ai fini del tentativo di realizzare un rinnovato inquadramento sistematico della materia “proprietaria”. Cfr., al riguardo, il saggio, risalente al 1935, costituente un vivo prodotto delle esigenze descritte, scaturenti dalla necessità di dotare di un apparato scientifico, ordinante e logico, la varietà delle articolazioni e degli stimoli concettuali provenienti dalla legislazione speciale degli anni Trenta, S. PUGLIATTI, *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, in ID. *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 1-52. Si veda inoltre, per una precisa puntualizzazione del rapporto tra la legislazione speciale di guerra nell'Italia degli anni Trenta e il successivo mantenimento di parte del suo contenuto, anche una volta ristabilitasi una situazione di pace, in un rinnovato *habitat* mentale e sociale anche nella concezione del rapporto tra la dimensione privata e quella pubblica

prima, con l'entrata in vigore del nuovo codice civile del 1942, sia, dopo il 1948, anche di livello costituzionale, successivi alla seconda guerra mondiale, che «ruppe gli argini del corporativismo e mise a nudo problemi sociali specifici e particolari esigenze collettive»⁷⁹, Pugliatti accompagna passo per passo l'evoluzione dell'Italia, della sua struttura sociale e costituzionale, e della sua normazione, dapprima individuando, per quanto concerne la dimensione proprietaria che si viene plasmando nel corso dei decenni sulla base di tale evoluzione, le singole specificità *in fieri* dei diversi istituti giuridici coinvolti dalle riforme in atto, e individuando infine, una volta constatato che «dire che la fisionomia della proprietà è completamente mutata, è dire poco»⁸⁰, i tratti di una concezione assolutamente nuova di proprietà che sfocia nel famoso principio della “frantumazione” del concetto stesso di proprietà, per il quale non si può più parlare *della* proprietà, al singolare, ma *delle* proprietà, al plurale⁸¹.

dell'esperienza giuridica complessivamente intesa, quanto afferma Antonio Gambaro: «è ben noto come negli Stati belligeranti l'inutile strage provocata dalla lunga guerra d'attrito aveva richiesto la mobilitazione per via amministrativa di tutte le risorse nazionali, sicché, al suo termine, gli spiriti più consapevoli si resero conto che era stata posta in atto una totale rivoluzione dell'ordine giuridico preesistente, mediante la sostanziale statalizzazione di quasi tutti i beni produttivi [...]. Naturalmente il diritto di guerra, proprio perché aveva accompagnato uno sforzo spasmodico era un modello assolutamente improponibile per il tempo di pace. Tuttavia rimase come paradigma dei risultati che una intensa pianificazione economica poteva attingere, o, secondo altro punto di vista, dei risultati che potevano essere ottenuti da una comunità resa coesa da uno sforzo collettivo. Sentimenti che divennero potenti e diffusi dopo la crisi del '29, la quale pose effettivamente fine alla visione liberista» (A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., pp. 633-634).

⁷⁹ S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. V. Nel tentativo di offrire, pur nel quadro inevitabilmente caotico della dimensione sociale e politica sopravvissuta all'apocalisse umana e storica del secondo conflitto bellico mondiale, una panoramica sintesi degli eventi costituenti i principali parametri su cui fondare una possibile delineazione sistematica del fenomeno proprietario, Pugliatti così si esprime nel 1954: «quali siano state le conseguenze dell'ultima guerra, nessuno oggi potrebbe stabilire con precisione. Si hanno, tuttavia, i seguenti punti di riferimento: la caduta del corporativismo e la fine dell'esperimento autarchico, tuttavia coi residui della legislazione speciale del ventennio tra le due guerre; la nuova carta costituzionale; la legislazione speciale dell'ultimo decennio. Tali punti vanno coordinati col codice del 1942, sostitutosi a quello del 1865, e sostenuto dalla legislazione speciale maturata prima e dopo la guerra del 1915-18» (*Ibidem*, p. VII). Per una disamina articolata, in relazione alle questioni afferenti il diritto di proprietà, con particolare riferimento alla situazione italiana, della cosiddetta età della ricodificazione e della successiva età della costituzionalizzazione del diritto privato, si veda anche M. PROSPERO, *Filosofia del diritto di proprietà, Vol. II. Da Heghel a Kelsen*, Milano, 2009, pp. 608-636.

⁸⁰ *Ibidem*, p. VII.

⁸¹ Per un'ampia analisi del contesto culturale in cui deve essere inserita la speculazione pugliattiana in materia di diritto di proprietà, e per la disamina delle fasi del percorso evolutivo del concetto stesso di proprietà nell'ambito della scienza giuridica sia italiana che europea dell'Ottocento e del Novecento, si rinvia alla bibliografia già indicata, alla nota n. 114, nel secondo capitolo del presente elaborato. Per quanto riguarda la presente sede, ci si limita a precisare che la

In una prima fase della propria opera di sistematizzazione scientifica, dunque, Pugliatti affronta assai analiticamente, nell'approcciarsi all'analisi del fenomeno proprietario, le problematiche⁸² connesse alla legislazione speciale⁸², successiva alla prima guerra mondiale, che, viva espressione di un massiccio

questione proprietaria ha costituito, in Italia, il contesto di un dibattito dottrinario – scansionabile nei due momenti fondamentali, peraltro inscindibilmente e reciprocamente connessi, consistenti, da un lato, nella presa di coscienza dell'intervenuta rottura dello schema proprietario tradizionale e della polverizzazione degli interessi e delle prerogative individuali ad esso riconducibili, e, dall'altro lato, nella presa di coscienza del nuovo rapporto tra proprietà e impresa, secondo un approccio fondato sul passaggio dalla tradizionale visione statica propria della concezione monista di *dominium* alla valorizzazione di una dimensione del sociale più dinamica, più sensibile, e maggiormente ancorata al principio dell'iniziativa economica privata – il quale, oltre a Salvatore Pugliatti, annovera, tra i propri più autorevoli protagonisti, la figura di Filippo Vassalli (1885-1955), il cui più grande merito è ravvisabile nella formulazione dell'assunto secondo il quale la proprietà non è un diritto avente caratteri sostanziali e contenutistici diversi rispetto a quelli propri di tutti gli altri diritti, e nell'idea che, dunque, il proprietario non abbia un diritto assolutamente pieno e libero verso l'oggetto del diritto dominicale di cui è titolare, ma sia comunque gravato dal dovere di realizzare anche degli scopi determinati che sono individuati, trascendendola, in maniera indipendente dalla sua volontà. Cfr., al riguardo, anche per un'analisi degli efficacissimi studi realizzati da Vassalli sul *corpus* normativo del codice civile del 1942, e per un inquadramento monografico sulla produzione scientifica dell'Autore, oltre al capitolo dedicato espressamente a Vassalli nel più volte richiamato P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., pp. 74 ss., anche i seguenti testi: E. FINZI, *Diritto di proprietà e disciplina della produzione*, in AA. VV., *Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario*, Firenze, 1935; F. VASSALLI, *Motivi e caratteri della codificazione civile* (1947), in ID., *Studi giuridici*, vol. III, tomo II, Milano, 1960, pp. 614-622; P. RESCIGNO, *Introduzione a ID. (diretto da), Trattato di diritto privato, 7, Proprietà*, tomo I, Torino, 1982, pp. VII ss.; I. STOLZI, *L'ordine corporativo. Poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista*, Milano, 2007, pp. 278-299.

⁸² Sembra interessante rilevare, a conferma delle osservazioni effettuate nei due capitoli precedenti, come, negli studi pugliattiani degli anni Trenta sul diritto di proprietà, tutti focalizzati verso la minuziosa disamina delle più disparate leggi speciali di guerra che ri-definiscono i parametri del diritto dominicale tradizionalmente inteso, Pugliatti si riveli, da un punto di vista eminentemente metodologico, e coerentemente rispetto a quanto emerge anche dai suoi coevi contributi dedicati ad altri ambiti di ricerca, ancora maggiormente orientato verso l'adesione alle istanze formalistiche e normocentriche del giuspositivismo filosofico dominante: l'apertura alla storia, intesa come il magmatico fluire degli eventi umani in cui tutto, compresa la scienza giuridica stessa, è calato, e da cui l'intera esperienza giuridica promana, è ancora, per Pugliatti, un'opzione che, se attuata concretamente per l'approccio alle materie di studio, è ancora, dal punto di vista *tout court* metodologico, remota, annerbata da forti istanze escludive di natura dogmatico-sistematoria, in virtù delle quali, per il Nostro, non è ancora possibile pensare alla praticabilità di un dialogo tra il giurista e lo storico, dal momento che il primo deve necessariamente muoversi entro la cornice di un ben determinato sistema normativo vigente (la legislazione speciale di guerra, per l'appunto), senza poterne – e volerne – cogliere, come invece fa il secondo, il più ampio e consapevole contesto temporale e cronologico di appartenenza. Cfr., per un approfondimento sull'inquadramento del rapporto giurista-storico proprio del pensiero di Pugliatti degli anni Trenta, S. PUGLIATTI, *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 50: «se per lo storico i vari aspetti sottolineati si svolgono nel tempo, anche indipendentemente l'uno dagli altri, e soprattutto vanno guardati nella linea di svolgimento, la quale segna sempre differenze, in ogni suo punto; per il giurista essi vanno considerati in un momento determinato, come aspetti tra loro collegati, e nella fisionomia che ciascuno di essi assume in quel momento. Il giurista ha da determinare un concetto, e il dato su cui opera è il diritto vigente: così che per lui non hanno significato le norme abrogate, che per lo storico sono i gradini della evoluzione, e non ha importanza la cronologia, poiché tutte le norme vigenti, qualunque sia la loro data di nascita, vanno poste sul medesimo piano».

intervento dello Stato nell'economia, si esprime «in pianificazioni amministrative di settore»⁸³, e giunge a puntualizzare, sulla base di tale rinnovato panorama legislativo, al quale sono sottese rinnovate esigenze pubbliche di ricostruzione della dimensione sociale tali da già incrinare di per sé, una volta attuate, il primato della tradizionale assolutezza individualistica e privatistica del diritto di proprietà, che «non v'è diritto (soggettivo) che possa concentrarsi unicamente nell'interesse privato, poiché il diritto (obbiettivo) obbedisce fundamentalmente a finalità di pubblico interesse»⁸⁴: pertanto, più specificamente, Pugliatti sostiene che «se il diritto di proprietà – come diritto soggettivo – è riconoscimento e protezione di un interesse (privato) e attuazione – con detto riconoscimento e detta protezione – di un interesse pubblico, a quest'ultimo vanno commisurati i limiti, i termini ed i modi del riconoscimento e della [sua] protezione»⁸⁵, così che, in sostanza, «il diritto di proprietà è, come diritto, una creazione della legge; questa, nel foggiarlo e nel definirlo, obbedisce ad esigenze d'indole generale; tali esigenze si riflettono inevitabilmente in quello»⁸⁶.

Ne emerge, in definitiva, una cifra teorica che, nel subordinare l'estensione e le prerogative del diritto dominicale individuale alle più ampie esigenze pubbliche di indole generale su cui si fondano le disposizioni legislative che

⁸³ Tra tali organiche pianificazioni pubblico-amministrative di settore sono da segnalare soprattutto, al fine di evidenziare anche visivamente la plasticità dell'amplissimo ventaglio di tematiche latamente afferenti, più o meno direttamente, la dimensione proprietaria individuale su cui la mano pubblica, per il tramite della legislazione speciale, ha tracciato profondamente, nel periodo storico di riferimento, i solchi del proprio intervento, le seguenti: quelle relative al commercio estero, ai trasporti marittimi, e alle assicurazioni; quelle relative alla disciplina degli impianti industriali e alla regolamentazione normativa dei beni di interesse storico ed artistico, dei suoli e degli edifici urbani; nonché quelle inerenti, più specificamente, la proprietà agricola.

⁸⁴ S. PUGLIATTI, *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 3. Più in generale, esprimendo un concetto avente una valenza onnicomprensiva, il giurista siciliano così scrive e specifica: «il diritto (soggettivo) privato si concreta nella protezione di un interesse del privato, ma la protezione è, essa stessa, di pubblico interesse. Un diritto soggettivo privato quale che sia, ha come fonte la norma che protegge un interesse privato (finalità immediata) per la realizzazione di quell'interesse pubblico (finalità mediata) che sta a base della protezione stessa, ed è la ragione ultima per cui la protezione è accordata» (*Ibidem*).

⁸⁵ *Ibidem*.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 4. D'altro canto, prosegue l'Autore, sottolineando ancora più efficacemente i propri convincimenti, «se il diritto di proprietà potesse contrastare – in astratto – all'interesse pubblico, o più precisamente a quella sua più generale incarnazione, che ispira ogni protezione di privati come di pubblici interessi specificamente determinati, si avrebbe netta contraddizione in termini, o piuttosto discrepanza dei termini fondamentali del rapporto: poiché la protezione dell'interesse privato concessa per l'attuazione di un interesse pubblico, raggiungerebbe un risultato opposto» (*Ibidem*, pp. 3-4).

hanno ridisciplinato l'istituto della proprietà, vede nella proprietà medesima non tanto – e ciò contrariamente rispetto alla tradizione giuridica giusnaturalistica e, ancora prima, romana – un diritto da intendersi come manifestazione somma della personalità individuale, e, dunque, di libertà, quanto, piuttosto, una forma di dominio necessariamente “conformata” alle prioritarie prerogative collettive, generali e pubbliche che la trascendono, e dalle quali dipende la maggiore o minore ampiezza del ventaglio di libertà che l'ordinamento concede al suo titolare⁸⁷: in altri termini, per Pugliatti ciò che conta, per inquadrare, nel suo contenuto, il diritto di proprietà, non è la considerazione degli astratti diritti, supremi ed assoluti, dell'individuo *sulle cose*, ma la considerazione diretta *delle cose, dei beni*, il cui «uso concreto [...] è necessariamente conformato da norme, sia attributive, che da norme poste a promozione di interessi diversi da quelli del titolare»⁸⁸.

⁸⁷ Il fatto che, nella concezione di Salvatore Pugliatti, la proprietà individuale risulti “conformata”, e dunque piegata, e riduttivamente ancorata, alla tensione verso il rispetto degli eventuali interessi pubblici più generali ai quali il legislatore abbia inteso subordinare l'esplicazione del dominio su di una determinata cosa da parte del suo specifico proprietario, trova un'esemplare chiarificazione e concretizzazione nella cifra teorica sottesa al meccanismo dell'espropriazione per pubblica utilità, ossia al meccanismo che più di ogni altro rappresenta, attraverso la spoliazione della proprietà del privato, in favore dell'acquisto della stessa in capo alla mano pubblica, la quintessenza del principio della priorità che, nella delineazione dei caratteri del diritto di proprietà, è necessario attribuire all'interesse pubblico rispetto a quello eminentemente privato. Scrive, al riguardo, il giurista messinese: «l'espropriazione si presenta perciò oggi come mezzo normale ed efficace per la tutela dell'interesse pubblico, con subordinazione di quello privato. Essa ha per oggetto immediato il diritto di proprietà, come anche diritti di natura differente; per oggetto mediato: cose mobili od immobili, corporali od incorporali; quanto alla funzione: costituisce mezzo di procacciamento diretto dei beni per la pubblica amministrazione, ovvero funge da sanzione e quindi da mezzo indiretto per il procacciamento di tali beni; ha per effetto: il trapasso del diritto nella sua integrità, o la costituzione di un diritto parziario a favore dell'acquirente; e circa la durata: può essere perpetua cioè definitiva, ovvero temporanea cioè provvisoria. Non importa, in ogni caso, disconoscimento del diritto di proprietà del privato, ma soltanto ponderata valutazione dell'interesse che ne costituisce il nucleo di fronte all'interesse pubblico, e tutela più intensa di questo rispetto quello» (cfr. S. PUGLIATTI, *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 38).

⁸⁸ A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 636. L'emblema del fatto che la disciplina legislativa delle “cose” sia talvolta posta, più che in funzione della garanzia dell'assolutezza del diritto dominicale spettante al suo proprietario, in funzione del perseguimento e della promozione di un superiore interesse pubblico cui proprio il diritto di proprietà – *quello* specifico diritto di proprietà su *quella* determinata cosa – deve conformarsi, è facilmente rinvenibile nella normativa speciale postbellica relativa a quel bene che prende il nome di “terra”, e, in particolare, a quella tipologia di “terra” denominata dal legislatore “fondo rustico”. Nel saggio a ciò espressamente dedicato (cfr. S. PUGLIATTI, *L'occupazione e l'amministrazione coattiva delle terre incolte*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 53-92), infatti, Pugliatti mette in evidenza come l'intera legislazione speciale in materia, il cui contenuto si sostanzia nell'imposizione, in capo ai proprietari dei fondi rustici, di una più o meno ampia serie di vincoli limitativi della loro libertà di utilizzazione della terra come meglio credono, faccia emergere un *corpus* normativo in cui l'interesse pubblico – controllato dagli apparati amministrativi dello Stato – alla coltivazione della

Per tale via, quindi, il diritto di proprietà, per un Pugliatti che si rivela un eminente precursore di quella “funzione sociale” della proprietà stessa che sarebbe stata successivamente esplicitata nell’art. 42 della Costituzione repubblicana, vede sgretolarsi la propria tradizionale, granitica, assolutizzante unitarietà e indissolubilità contenutistica e concettuale rigorosamente calibrata sull’individuo, e giunge ad configurarsi, nelle proprie linee, come un istituto a carattere proteiforme e complesso, che si pone in stretta interrelazione con la disciplina relativa alle cose che ne sono oggetto, secondo un contrappunto, scandito dal legislatore a livello normativo, di limiti e controlimiti tra il pubblico ed il privato⁸⁹, ossia secondo le linee dell’equilibrio e dell’armonia,

terra sottende il più ampio, e prioritario, «interesse sociale, che del resto animava non pochi movimenti rivendicativi nelle campagne, a che le energie lavorative del proletariato rurale non rimanessero inoperose» (A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 636). Cfr. anche S. PUGLIATTI, *Strumenti tecnico-giuridici per la tutela dell’interesse pubblico nella proprietà*, in AA. VV., *La concezione fascista della proprietà privata*, Roma, 1939, ora in S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 119: «in un momento come quello presente nel quale la Nazione [...] tende con tutte le proprie forze alla conquista dell’autarchia economica, la terra, che rappresenta per noi il più ricco serbatoio di risorse economiche, deve essere sfruttata al massimo. Non può più considerarsi la terra come oggetto di godimento esclusivo da parte del privato, ma deve anche riguardarsi come elemento di primissimo ordine per l’attuazione degli interessi pubblici più vitali. L’iniziativa privata non può più dunque essere [...] abbandonata a se stessa, ma dev’essere controllata, stimolata e se occorre integrata. La pressione fatalmente si ripercuote sul diritto di proprietà e sull’esercizio di esso». Si leggano inoltre, a proposito della legislazione speciale di guerra in materia di fondi rustici, nonché per un’ulteriore chiarificazione della relazione intercorrente, in punto di diritto di proprietà, tra interesse pubblico e interesse privato, le efficaci parole espresse da Pugliatti stesso nel saggio indicato all’inizio di questa nota: «si è visto come la concezione individualistica del diritto e dell’economia, incapace a provvedere alle straordinarie esigenze della collettività, fosse in contrasto con tutta l’azione economica dello Stato nel periodo bellico, ispirata ai principi della sovranità indefettibile in tutti i rapporti che intercedono fra lo Stato e i soggetti privati, e della sostanzializzazione dell’economia. Questa concezione [...] s’è decisamente e bruscamente imposta col precipitare di eventi e il sorgere di gravi e straordinarie necessità, durante la guerra. Impostasi in contingenze straordinarie, penetrò così profondamente nel sottosuolo dell’organizzazione economico-giuridica, che divenne e si mantenne concezione dominante anche nel periodo post-bellico e si rivelò idonea a cementare le fondamentali strutture dello Stato moderno. Il quale dev’essere attrezzato non solo in modo da poter provvedere senza difficoltà al soddisfacimento di tutte le normali esigenze collettive, ma anche in modo da poter mobilitare senza indugio le proprie riserve per provvedere alle esigenze straordinarie. L’attività dello Stato non deve essere intralciata dagli ostacoli che potrebbero opporre mezzi eccessivi ed inadeguati di tutela dei privati interessi. Se, com’è indubbio, il diritto si risolve, in pratica, in un complesso sistema di mezzi di tutela di svariati interessi, è evidente che agli interessi pubblici dev’essere assicurata la più energica ed intensa tutela» (S. PUGLIATTI, *L’occupazione e l’amministrazione coattiva delle terre incolte*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 91-92).

⁸⁹ Si veda, per una delimitazione concettuale dei limiti imposti alla proprietà dei privati per ragioni di natura pubblica, quanto il giurista messinese sostiene in S. PUGLIATTI, *Strumenti tecnico-giuridici per la tutela dell’interesse pubblico nella proprietà*, in AA. VV., *La concezione fascista della proprietà privata*, Roma, 1939, ora in S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 114: «la impostazione del limite muove da esigenze di pubblico interesse, anzi dalla fondamentale esigenza che guida tutta l’attività legislativa ed è il riflesso della funzione equilibratrice

normativamente condizionate, che devono sempre mantenersi «tra il concreto interesse privato costituente l'oggetto della protezione, e quindi il contenuto del diritto, e l'interesse pubblico che sta a base della protezione stessa»⁹⁰; armonia ed equilibrio, peraltro, che, nel momento stesso in cui delineano i limiti di carattere «naturale o razionale»⁹¹ della proprietà, non possono, riferiti come sono alle specificità normative relative ai singoli beni di volta in volta considerati, assurgere a possedere alcun carattere di assolutezza, poiché se il rapporto tra interesse pubblico e interesse privato «è una costante, non si tratta tuttavia di un rapporto tra valori costanti, ma eminentemente variabili in funzione, appunto, delle diverse categorie di beni»⁹².

In una seconda fase di studi, coevi all'entrata in vigore del nuovo codice civile⁹³ e al successivo ingresso nel panorama giuridico-normativo italiano della Carta Fondamentale, Pugliatti, attraverso l'impiego sempre più consapevole delle pietre angolari su cui fonda la propria costruzione sistematica e di metodo, e cioè «la legge come base di ogni diritto, la natura della cosa come base di riconoscimento e di misurazione degli interessi coinvolti nella gestione dei beni, e gli strumenti tecnici e giuridici mediante i quali il diritto assegna la prevalenza all'uno o all'altro interesse»⁹⁴, approfondisce, alla luce della nuova normativa sopravvenuta, i propri convincimenti, e, partendo dall'assunto secondo cui, sulla base del descritto rapporto tra interesse pubblico e interesse privato, legislativamente guidato ed orientato, «la proprietà di ogni singola cosa, guardata sotto il riflesso delle limitazioni [pubbliche e/o private] dalle quali è gravata, presenta una

dell'ordinamento giuridico. Il limite imposto al diritto di proprietà rappresenta il punto di equilibrio tra l'interesse del proprietario e un altro interesse (pubblico o privato) anch'esso degno di tutela».

⁹⁰ S. PUGLIATTI, *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 4.

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 636.

⁹³ Accorta dottrina ha osservato che il nuovo codice civile del 1942, «varato non senza qualche *querelle* in tema di definizione del diritto di proprietà, ha ammodernato il sistema, ma in fondo sul diritto di proprietà ha inciso poco, confermando che la disciplina dei beni è in gran parte materia estranea ad esso e lasciando quindi intatte le esigenze di costruzione concettuale dell'istituto» (A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 637): esigenze puntualmente soddisfatte, per l'appunto, proprio anche per mezzo dell'attenta elaborazione scientifico-dottrinale di Salvatore Pugliatti.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 637.

fisionomia esteriore per la quale in concreto può essere distinta da quella di ogni altra cosa»⁹⁵, porta a definitivo compimento e matura cristallizzazione il proprio pensiero in materia di diritto di proprietà nell'opera, dal titolo consapevolmente programmatico, *La proprietà e le proprietà*⁹⁶.

In tale lungo ed assai ben costruito saggio il giurista siciliano, senza mai abbandonarsi alla tentazione di emanciparsi dal dato positivo, ma, anzi, ad esso rimanendo sempre costantemente ancorato, si manifesta profondamente suggestionato dalla cifra teorica – opposta rispetto alla tradizionale concezione assolutizzante, individualizzante, statica, ed elementare, della proprietà – secondo la quale «sembra corrispondente allo stato attuale delle leggi, le quali hanno disciplinato in vario modo i poteri del proprietario, riconoscere che non vi è *una sola proprietà*, [ma] che vi sono piuttosto *delle proprietà*»⁹⁷, e, sposando tale assunto, anzi articolandolo in una ricostruzione che ne legittimi la validità giuridica rispetto alla normativa vigente, offre una coerente giustificazione e razionalizzazione sistematica, così garantendo in ogni caso «l'unità del concetto di proprietà pur nella notevole complessità delle sue articolazioni»⁹⁸, proprio del fondamentale principio per il quale la proprietà è

⁹⁵ S. PUGLIATTI, *Strumenti tecnico-giuridici per la tutela dell'interesse pubblico nella proprietà*, in AA. VV., *La concezione fascista della proprietà privata*, Roma, 1939, ora in S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 122. Nel saggio di cui al passo riportato il giurista messinese afferma anche che è proprio in tale maniera, secondo il descritto convincimento metodologico, che, «pur nella trama definita dei concetti tecnici, che costituisce il fondamento della unità scientifica del sistema, si rivela la infinita varietà degli aspetti concreti, che anima ed avviva il paesaggio» complesso del moderno diritto di proprietà (*Ibidem*).

⁹⁶ Per un riferimento bibliografico completo, cfr. S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 145-309. Per una disamina critica, peraltro sul versante della critica entusiastica, di tale lavoro, si veda, tra i tanti, F. SANTORO-PASSARELLI, *La proprietà*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 570, in cui è affermato, con riferimento alla speculazione pugliattiana in materia di proprietà, che il suo «pensiero raggiunge il culmine per ampiezza d'indagine, profondità di ricerca, assoluta cristallina chiarezza di dettato, nello studio *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*».

⁹⁷ F. VASSALLI, *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in AA. VV., *La concezione fascista della proprietà privata*, cit., p. 103.

⁹⁸ S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 149. La valenza scientifica del pensiero pugliattiano in relazione al fenomeno proprietario, in effetti, riposa in modo particolare, per ciò che concerne il suo profilo più direttamente metodologico, sulla circostanza che il Nostro si è costantemente preoccupato, da giurista accorto quale ha sempre dimostrato di essere, di non compromettere mai, pur nella molteplicità di aspetti, di sfaccettature e di effetti giuridici, caratterizzanti le diverse forme di proprietà previste e disciplinate nel rinnovato assetto normativo civilistico e costituzionale, l'unità concettuale del diritto di proprietà. Cfr., al riguardo, anche F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., p. 212, in cui l'Autore, una volta preso atto del fatto che in Italia, nel secondo dopoguerra, «se da un lato si doveva aver sempre più riguardo alla legislazione speciale rispetto a quella codicistica, dall'altro, non si poteva più parlare *della* proprietà, ma

un prisma giuridico a contenuto mutevole e a struttura multiforme e variegata, poiché ad ogni singolo bene corrisponde (o, meglio, può corrispondere) uno specifico ed irripetibile diritto di proprietà, diverso, quanto a conformazione strutturale e trattamento giuridico, da quello relativo ad ogni altra entità costituente oggetto di altri diritti dominicali.

L'analisi di Pugliatti procede, a tal fine, nell'operare la chiarificazione sistematica del concetto di proprietà – di cui è insistentemente ribadita la profonda complessità –, lungo i due assi cartesiani della disamina del profilo soggettivo e del profilo oggettivo del fenomeno proprietario⁹⁹.

Per quanto riguarda, innanzitutto, il primo aspetto, ossia quello relativo al profilo soggettivo dello schema proprietario, il giurista di Messina evidenzia, con riferimento al suo cosiddetto aspetto “qualitativo”, a partire dal contenuto del primo comma dell'art. 42 della Costituzione, secondo cui «la proprietà è pubblica o privata», che «l'istituto della proprietà viene [...] a costituire uno dei poli verso i quali l'unità sistematica dell'ordinamento giuridico si specifica nei due grandi filoni del diritto pubblico e del diritto privato, senza sciogliersi, anzi riaffermandosi su di una base di maggiore concretezza»¹⁰⁰. Se, dunque, l'istituto della proprietà si divarica nelle due *species* della proprietà pubblica e della proprietà privata, allora, sostiene Pugliatti, partecipano necessariamente della nozione di proprietà, solo soggiacendo ad una differente disciplina, anche i beni demaniali¹⁰¹ e i beni patrimoniali degli enti pubblici¹⁰²: con la

piuttosto *delle* proprietà, perché ciò che vale ad esempio per la proprietà di un fondo rustico non vale per un fondo edificabile e viceversa», si manifesta tuttavia ancora convinto del fatto che sia opportuno, se non necessario, per la scienza giuridica, adoperarsi «al fine di ricostruire il contenuto del diritto di proprietà» (*Ibidem*).

⁹⁹ Per una “visualizzazione”, anche di tipo concretamente materiale, della struttura del saggio *La proprietà e le proprietà*, si veda il sommario dello stesso, reperibile in S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 144-145.

¹⁰⁰ *Ibidem*, p. 152.

¹⁰¹ A prescindere della differenziazione tipologia sussistente tra demanio necessario, demanio naturale e demanio accidentale (per la quale vedasi dettagliatamente S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 152-155), sembra opportuno riportare, per chiarificare ulteriormente quanto si viene esponendo nel corpo del testo, il seguente passo, in cui il Nostro, in relazione al demanio necessario, mette bene in risalto il collegamento tra la natura pubblica di un dato bene e l'interesse alla cui realizzazione la sua attribuzione in proprietà ad un ente pubblico mira: «quando si parla, rispetto a certi beni, di demanio *necessario*, si tende a mettere in evidenza il collegamento immancabile tra codesti beni e certi pubblici interessi, e quindi tra i beni stessi e il soggetto che mira alla realizzazione di quegli interessi. Sicché, se essi vengono assunti nella sfera propria delle funzioni statuali, i beni che acquistano rispetto alle correlative finalità la specifica funzione strumentale, verranno a far parte esclusivamente del demanio dello Stato» (*Ibidem*, p. 153).

precisazione che le diversità di trattamento giuridico previste dall'ordinamento normativo – rispetto ai beni in proprietà ai privati – per i beni di proprietà pubblica, sono una diretta conseguenza non solo del collegamento tra essi e determinati interessi pubblici, ma, soprattutto, tra essi e il soggetto pubblico incaricato di perseguire la realizzazione di quegli interessi. La correlatività tra le competenze funzionali attribuite al soggetto – pubblico – titolare del bene pubblico e la funzione strumentale assegnata a determinate cose – pubbliche –, ove rapportata alla differente disciplina prevista per la proprietà eminentemente privata, evidenzia pertanto che il concetto di proprietà, dal punto di vista soggettivo, non può considerarsi unitario, ma, all'opposto, variabile, nei suoi tratti, a seconda del soggetto che risulti titolare del diritto dominicale e, soprattutto, a seconda delle competenze che siano attribuite a tale soggetto in funzione della realizzazione degli interessi sottesi all'attribuzione della proprietà di un determinato bene.

Inoltre, con riferimento all'aspetto “quantitativo” della dimensione soggettiva del fenomeno proprietario, Pugliatti si scaglia con violenza contro il concetto tradizionale, ritenuto asfittico in quanto fondato su di un mero apriorismo assiomatico, per il quale la proprietà – l'unico possibile concetto di proprietà – è ancorata al paradigma della signoria generale, esclusiva, solitaria ed assoluta, dell'individuo su di una cosa determinata: una simile concezione, secondo la cifra teorica del giurista siciliano, è contraddetta non solo dalla considerazione generale secondo cui, poiché «mediante l'istituto della proprietà l'ordinamento protegge l'interesse alla utilizzazione ed allo sfruttamento delle cose rispetto alle possibilità da esse offerte»¹⁰³, se ne deve evincere il corollario per il quale «tale interesse è identicamente protetto rispetto ad un unico proprietario come rispetto ad un gruppo individuato di

¹⁰² Per quanto riguarda i beni patrimoniali degli enti pubblici, territoriali e non territoriali, a propria volta suddivisibili nelle sottocategorie dei beni patrimoniali disponibili e indisponibili, a seconda che vi sia o meno la possibilità di trasferirne la titolarità, con facoltà o meno di mutarne la destinazione originaria, Pugliatti così scrive: «non vi è dubbio che se rientrano nell'ambito della proprietà i beni demaniali, vi rientrano *a fortiori* i patrimoniali indisponibili. Essi, anzi, sono sottoposti fondamentalmente al regime della proprietà privata, e quindi, se si volesse parlare, per questa categoria di beni, di proprietà *semipubblica*, si adotterebbe una qualifica approssimativa e non del tutto propria» (S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 156).

¹⁰³ A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 638.

proprietari»¹⁰⁴, ma anche dal fatto, storico e normativo insieme, che l'ordinamento giuridico espressamente prevede e disciplina istituti, quali la comunione e il condominio¹⁰⁵, implicanti una situazione di comproprietà¹⁰⁶, i quali, assurgendo a manifestazione dell'intervenuta rivalutazione del fenomeno della cosiddetta proprietà collettiva¹⁰⁷, sono la negazione espressa ed

¹⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵ Cfr., per i dettagli dell'esposizione pugliattiana in materia, S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 156 ss.

¹⁰⁶ Sulla problematicità, rispetto al paradigma tradizionalistico della proprietà solitaria, del fenomeno della comproprietà avente ad oggetto un bene indiviso, cfr. S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 156-158, in cui l'Autore, dopo aver operato la qualificazione definitoria secondo cui «la pluralità dei soggetti titolari del diritto di proprietà (su cosa) indivisa, dà luogo alla situazione di *comproprietà*, che costituisce una specificazione della *contitolarità* di una situazione soggettiva, caratterizzata dalla *pluralità dei soggetti* di fronte all'*unità*, anche transitoria, della situazione stessa», osserva che i sostenitori della tesi dell'unità solitaria del fenomeno proprietario, nel tentare di superare l'ostacolo, «difficilmente sormontabile, [...] di conciliare l'unità della situazione giuridica colla pluralità dei soggetti», hanno perentoriamente negato la sussunzione della comproprietà nell'ambito della proprietà sulla base del principio, elaborato aprioristicamente secondo uno schema logico di tipo marcatamente sillogistico, per il quale: «la proprietà è signoria *generale ed esclusiva*; la comproprietà è signoria generale, ma *non esclusiva*: dunque *non è* (è non) proprietà». Si veda, in proposito, per un'esemplificazione più immediata dei convincimenti della dottrina tradizionale, refrattaria ad accogliere negli schemi proprietari il concetto di proprietà collettiva, quanto sostenuto da Francesco De Martino: «finalità sociali, obblighi imposti specificamente al proprietario della legge, limiti nell'interesse pubblico, qualunque possa essere la loro ampiezza, sono sempre estranei al contenuto dei diritti di proprietà e non possono assurgere a caratterizzarlo. Il problema agitato nella moderna letteratura, se la proprietà possa avere per contenuto un fine di interesse collettivo, è un problema che dal lato giuridico non ha senso: più opportunamente esso va impostato tra proprietà e non proprietà» (cfr. F. DE MARTINO, *Beni in generale – Proprietà*, in A. SCIALOJA, G. BRANCA (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Lib. III, *Della Proprietà*, Roma, 1946, p. 114); cfr. anche L. BARASSI, *La proprietà nel nuovo codice civile*, Milano, 1941).

¹⁰⁷ Pugliatti, infatti, nel constatare che «lo schema della proprietà collettiva, [...] che ha come fulcro la collettività dei soggetti legati da vincoli strettissimi, appare notevolmente aderente alla realtà» (S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 195), dimostrando di possedere anche ampie doti giuridico-comparatistiche osserva che «non si possono negare i punti di contatto, e vorremmo dire i vincoli tra il condominio e la proprietà collettiva. Più visibili, indubbiamente, sono codesti legami nel diritto germanico, dove la proprietà collettiva di villaggio e quella familiare hanno avuto largo sviluppo, e accanto ad esse si è affermata quella particolare forma di condominio a mani riunite, che partecipa manifestamente della proprietà collettiva. Ma anche nel territorio culturale del diritto romano, dove la proprietà individuale si è imposta con assoluta prevalenza, il condominio non è riuscito a recidere ogni legame colla proprietà collettiva. L'idea della quota, che risponde ad esigenze pratiche, ma nel tempo stesso costituisce l'espedito per conciliare l'antinomia tra l'unità oggettiva e la pluralità soggettiva, ha potuto alimentare codesta illusione e rafforzare il proponimento della dottrina di inquadrare il condominio nel paradigma della proprietà solitaria. Ma [...] tutti i tentativi sono riusciti vani; essi hanno avuto come risultato una chiarificazione, in virtù della quale il legislatore ha dettato una disciplina per cui la dottrina deve ormai considerare l'elemento collettivistico essenziale per la costruzione del condominio» (*Ibidem*, p. 168). Pugliatti, più specificamente, è altresì molto attento, dimostrando anche un notevole bagaglio di conoscenze in materia di storia del diritto italiano, nel rilevare che, «se il Codice del 1865 [...] ha tentato di mantenere [...] un difficile equilibrio tra l'elemento individualistico e quello collettivistico, il Codice vigente, attingendo motivi alla precedente esperienza e tenendo

incontestabile del principio dell'inscindibilità e della monosoggettività del fenomeno proprietario¹⁰⁸ e, anzi, fondano la legittimazione di una visione pluralistica e variegata dello stesso.

La complessità e la plurivocità della dimensione giuridica della proprietà, nella sua conformazione codicistica e costituzionale, emergono dunque per Pugliatti, dal punto di vista soggettivo, non solo, e non tanto, alla luce della

conto delle nuove esigenze, ha sanzionato la prevalenza dell'interesse collettivo, proprio mediante la più adeguata organizzazione della collettività dei condomini e l'attribuzione di più ampi poteri a governo della maggioranza» (*Ibidem*, p. 172). «Si può dunque ritenere» (*Ibidem*, p. 221), per il giurista siciliano, «che il nostro diritto positivo, sia tenendo vivi i germi di antichi istituti, sia ponendo le basi di nuovi istituti, fa posto alla proprietà collettiva» (*Ibidem*), e che la linea di sviluppo dell'ordinamento normativo – e sistematico-concettuale – del fenomeno proprietario italiano sia segnata «da una esigenza di natura collettiva, che da prima affiora e si afferma, accanto all'originaria esigenza individuale, quindi mette radice e fa sentire il suo peso, infine assume la funzione di centro di gravitazione» (*Ibidem*, p. 173).

¹⁰⁸ Osserva Pugliatti che la dottrina fedele all'impostazione tradizionale, ancorata sui dogmi dell'assolutezza della proprietà individuale e solitaria e della non configurabilità di altre possibili articolazioni plurisoggettive giuridicamente praticabili del fenomeno proprietario, nonostante il vigoroso *revirement* scientifico e dottrinale imposto dalla rinnovata legislazione codicistica, sopra segnalata, nella cui topografia è dato rinvenire espressamente il richiamo e la puntuale disciplina di situazioni di vera e propria comproprietà, ha tentato di salvaguardare la portata della propria tralattica concezione, ormai superata dal divenire storico e normativo, oltre che attraverso il richiamo allo strumento tecnico della “quota” – per il quale si veda la nota precedente –, idoneo a recuperare l'idea della proprietà solitaria, sebbene solo in via del tutto parziale, anche attraverso la riconduzione – eminentemente concettuale e formale – della pluralità dei soggetti coinvolti in una situazione di condominio o comproprietà sotto il segno della persona giuridica, in quanto tale accorpante in sé, nella propria unitaria struttura e personalità giuridicamente rilevante, riconosciuta ed ammessa, la plurisoggettività dei condomini o comproprietari, così che, in altri termini, «postulato il condominio, esclusa la proprietà singolare dei condomini, si deve necessariamente supporre il sorgere di una persona giuridica, che è l'unico soggetto del diritto di proprietà» (S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 165). Si tratta, in verità, di un'argomentazione che riflette la tendenza della dottrina civilistica italiana degli anni Cinquanta ad essere, per l'appunto, «piuttosto compatta nel risolvere ogni situazione che vedesse l'incidenza di una pluralità di situazioni soggettive su un complesso patrimoniale mediante il ricorso allo schema della persona giuridica. Si personificava tutto: dal condominio, ai comitati, alle associazioni, alle società di persone, ai consorzi con attività esterna, ai fondi di previdenza ex art. 2117 c.c., senza avvedersi nemmeno che tale espediente non risolveva il problema di preservare l'immagine della proprietà come signoria generale ed esclusiva se non grazie all'ulteriore artificio di pensare alla persona giuridica in termini nettamente antropomorfici» (A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., pp. 638-639). All'indicata teorizzazione dell'antropomorfizzazione della persona giuridica, in quanto tale accorpante in sé, nella propria unità, la pluralità dei soggetti coinvolti nel meccanismo comproprietario, precisa comunque assai criticamente Pugliatti, «si giunse per via di ragionamenti fin troppo semplici, in cui i soliti schemi logici costituiscono la fragile impalcatura delle affermazioni più arbitrarie ed aprioristiche immaginabili» (S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 165), al punto che, infatti, anche Carnelutti, che era stato un sostenitore di una simile concezione, finì per abbandonarla. Per la lettura dei principali sostenitori della prospettiva indicata, e criticata da Pugliatti, cfr.: F. CARNELUTTI, *Personalità giuridica e autonomia patrimoniale*, in “Rivista del Diritto Commerciale”, 1913, XI, I, pp. 87 ss.; P. BONFANTE, *Il regime positivo e le costruzioni teoriche del condominio*, in ID., *Scritti giuridici vari*, vol. III, Torino, 1918, pp. 470 ss.; M. DOSSETTO, *Teoria della comunione*, Padova, 1948.

constatazione della diversificazione della relativa possibile disciplina a seconda della natura privata o pubblica del soggetto titolare del diritto dominicale, ma anche, e soprattutto, alla luce della frantumazione legislativa – riverberantesi anche, inevitabilmente, sul piano concettuale – del dogma della proprietà solitaria, che è costretto a cedere il passo di fronte al dirompente irrompere di una nuova concezione in cui assume rilievo la praticabilità, normativamente prospettata e riconosciuta, della dimensione eminentemente plurisoggettiva e, per certi versi, collettiva – necessariamente gravida anche delle specificità insite nelle singole, peculiari posizioni dei partecipanti ad essa – della proprietà su di un singolo, specifico bene.

Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'aspetto oggettivo del fenomeno proprietario, relativo, cioè, alle articolazioni nelle quali si sviluppa e prende forma il diritto di proprietà, già, come si è visto, soggettivamente complesso in ragione della pluralità eventuale dei titolari del potere di dominio anche su di una sola *res*, la relativa analisi posta in essere da Pugliatti è incardinata attorno a tre elementi concettuali che, reciprocamente concatenati e condizionantisi, acquiscono ulteriormente la percezione della complessità e della polifonia del moderno diritto di proprietà.

Innanzitutto, emerge prepotentemente, per il Nostro, il principio della funzione sociale della proprietà. Reperibile all'art. 42 della Carta fondamentale¹⁰⁹, consacrazione di una tendenza già viva nei decenni precedenti la sua cristallizzazione costituzionale¹¹⁰, lungi dal dover essere considerato come inserito in una mera disposizione programmatica, ma dovendosi invece valutare come il contenuto di una disposizione avente «una

¹⁰⁹ Cfr. il comma 2 dell'art. 42 della Costituzione: «la proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti». Pugliatti osserva specificamente, con riferimento al contenuto di tale comma, che anche quello del libero accesso alla proprietà «è una finalità di ordine sociale: la generalizzazione o diffusione della proprietà, non già come astratta possibilità giuridica, bensì come concreta attuazione economica, tende, per un aspetto di rilevante portata, ad attuare il principio della “pari dignità sociale” dei cittadini, posto dall'art. 3 della Costituzione. Questa finalità, per quanto generica, è univoca. Viceversa la prima è poliedrica e si direbbe addirittura indeterminata: tanti sono gli aspetti sotto i quali può concretarsi una funzione sociale, la quale avrà non solo varia rilevanza specifica, ma potrà avere rilevanza in funzione dell'importanza che l'elemento sociale acquista in un determinato momento agli occhi del legislatore» (cfr. S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 277).

¹¹⁰ Si rinvia, per una breve disamina storica relativa alle origini della codificazione del principio costituzionale in esame, a S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 275-277.

efficacia normativa in atto»¹¹¹, tale principio implica, secondo Pugliatti, che anche nella concretezza della vita sociale qualsiasi diritto di proprietà debba essere indirizzato, per ciò che concerne il suo esercizio e l'estrinsecazione dei suoi poteri, anche al soddisfacimento di esigenze, per l'appunto sociali, ossia pubblico-generalmente, trascendenti gli specifici interessi del titolare del diritto di proprietà stesso. Per tale via, prosegue il Nostro, alla luce della relevantissima ed amplissima valenza, anche pratica ed operativa, del descritto principio costituzionale¹¹², non solo sono da ritenere conformi alla Costituzione le leggi ordinarie che veicolino gli assetti proprietari al perseguimento di istanze latamente sociali, ma sarà persino possibile l'applicazione analogica delle stesse¹¹³. Per tale via, dunque, il diritto di proprietà vede parzialmente sfumare le solide fondamenta tradizionali del proprio carattere di indiscutibile assolutezza.

In seconda battuta, assume rilievo imprescindibile, per la configurazione della dimensione oggettiva della nuova proprietà, il superamento del concetto di limite al diritto di proprietà appartenente alla concezione della dottrina tradizionale¹¹⁴: l'art. 44 della Carta costituzionale, infatti, prospetta, al fine soprattutto dello stabilimento di equi rapporti sociali, l'imposizione – alla

¹¹¹ *Ibidem*, p. 278.

¹¹² Al riguardo, il giurista messinese si manifesta fortemente convinto del fatto che, in virtù della valorizzazione di matrice costituzionale del principio della funzione sociale della proprietà, vi sia effettivamente la tendenza, «non più in fatto, bensì in diritto, del nostro ordinamento giuridico, a polarizzare la proprietà verso la realizzazione di finalità sociali» (S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 278), e del fatto che «la proprietà (se già non è tuttavia) *si avvia ad essere* (strumento di realizzazione di una complessa e poliedrica) *funzione sociale*, e che l'impulso a tale radicale trasformazione della sua struttura e della sua natura, opera già dal cuore del nostro ordinamento giuridico e come forza giuridica in atto» (*Ibidem*). Di vera e propria «morte per inedia» della funzione sociale della proprietà, in relazione al contenuto e alle tendenze dottrinali della letteratura giuridica europea contemporanea, parla invece, assai criticamente e pessimisticamente, Antonio Gambaro in A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 641.

¹¹³ Il portato normativo del secondo comma dell'art. 42 della Costituzione, in effetti, è per Pugliatti «il cemento, l'idea unificatrice, il principio sistematico organizzatore che come tale supera l'episodio, scioglie i limiti della disposizione eccezionale, pone i nessi tra le disposizioni particolari e colma lacune, rispetto a tutte le norme nelle quali si può vedere una concreta e specifica attuazione di esigenze di carattere sociale a mezzo del diritto di proprietà. Correlativamente costituisce non solo un'attribuzione di poteri al legislatore ordinario, in base alla quale si potranno ritenere conformi alla Costituzione tutte le norme che tendano all'attuazione della funzione sociale, bensì l'imposizione di un obbligo di produrre leggi, per il conseguimento di quello scopo» (S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 278).

¹¹⁴ Il riferimento specifico per la trattazione di tali argomenti da parte del giurista siciliano è alle pagine del saggio S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 279-289.

proprietà terriera privata – di veri e propri «vincoli» e «obblighi», superando, pertanto, secondo Pugliatti, la pregressa impostazione che, qualificando gli eventuali incanalamenti delle prerogative proprietarie fissati dalle leggi speciali come meri “limiti” ad una pienezza di godimento da ritenersi, salve le contingenze imposte da motivi eccezionali, integra, mirava, secondo il giurista messinese peccando di miopia, a salvaguardare la classica impostazione del diritto di proprietà quale diritto individuale indiscutibilmente assoluto, pieno ed onnicomprensivo¹¹⁵. L’indirizzarsi, invece, anche del più egoistico comportamento proprietario, verso il perseguimento della funzione sociale cui è improntata ogni manifestazione di dominio su di un bene, comporta, per il Nostro, che i vincoli e gli obblighi eventualmente predisposti dall’ordinamento proprio al fine di veicolare la proprietà alla propria funzione sociale, debbano essere considerati non come meri limiti, eccezione estemporanea rispetto alla totalità onniabbracciante delle facoltà del *dominus*, bensì come elementi coesenziali alla natura e alla struttura stessa del nuovo diritto di proprietà, il quale, conseguentemente, vede sfumare parzialmente anche la propria tradizionale, ma ormai superata, indiscutibile pienezza¹¹⁶.

¹¹⁵ Accorta dottrina osserva, al riguardo, che, con riferimento alla delineazione del nuovo concetto di proprietà in relazione allo strumentario difensivo tecnico-concettuale elaborato dai sostenitori della dottrina tradizionale al fine di preservare dall’eliminazione dal panorama teorico l’impostazione classica della dimensione proprietaria, «sull’asse del profilo oggettivo la pietra di inciampo che Pugliatti tende ad eliminare è il concetto di limite, così come la personificazione del gruppo era la pietra di inciampo sull’asse del profilo soggettivo» della proprietà (cfr. A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 639). Per Pugliatti quella di “limite” è una nozione sia ingombrante che dannosa, in quanto essa «da un lato nasconde l’affermarsi del principio stabilito dall’art. 44 cost., per cui il proprietario può essere gravato da obblighi, dall’altro, invitando all’analisi atomistica dei singoli limiti, oscura nella coscienza dei giuristi la visione delle rilevanti novità che decenni di leggi cosiddette speciali hanno apportato» (*Ibidem*).

¹¹⁶ L’attacco che Pugliatti sferra, nel saggio in esame, nei confronti di quella che si potrebbe chiamare “tradizionale (o classica) dottrina del limite del diritto di proprietà”, è ferocemente accanito, e, per certi versi, addirittura sarcastico, ed è condotto con tale lucida e tagliente precisione chiarificatrice che appare opportuno riportarne un intero passo, riferito, nella specifica fattispecie, ai limiti della proprietà terriera: «il concetto di limite [è] espediente tecnico che, esprimendo le idee accessorie di esteriorità, eccezionalità e specificità, poteva consentire di mantenere in vita il concetto individualistico della proprietà, nel suo “contenuto normale”. E a ben guardare, qualunque fosse la natura, l’estensione e il modo di protezione degli atteggiamenti specifici dell’interesse collettivo, vi era sempre la possibilità di utilizzazione del docile strumento: il concetto di limite, per la sua struttura, che ne consente facilmente lo spostamento, e per la sua peculiare funzione, sostanzialmente negativa, era suscettibile di estensione quasi...illimitata. Vi era, inoltre, la possibilità di considerare isolatamente ognuna di codeste limitazioni. Così dalla cooperazione armonica di un procedimento atomistico e di uno strumento docile, pieghevole ed estensibile, nasceva un criterio sistematico applicabile quasi meccanicamente ad ogni nuovo episodio di inserzione degli interessi collettivi nell’ambito della proprietà. Naturalmente alle sistemazioni che ne derivano sfuggiva tutta la ricchezza e l’attualità di ogni riforma, di ogni

Infine, Pugliatti conferisce estremo rilievo, nel descrivere i caratteri oggettivi della struttura del diritto di proprietà, al lavoro umano *sulle* cose oggetto del medesimo. Il giurista messinese, infatti, nel vivere in uno Stato, e in un periodo storico, ancora imbarbariti dai deliri strazianti di un conflitto bellico immane e destrutturante, è particolarmente interessato, in un'ottica mentale e operativa di ricostruzione generalizzata, allo studio della configurazione e dell'articolazione della proprietà della cosa produttiva, produttiva di raccolti o di altre forme di ricchezza non importa, per il suo essere, attraverso il lavoro dell'uomo su di essa insistente, un vivo veicolo di miglioramento della condizione sociale di un paese ancora spaesato e bisognoso di certezze. Forte, pertanto, in un simile contesto, è il convincimento, per Pugliatti, del fatto che sempre «la proprietà viene riscattata dall'inerzia e la terra dall'improduttiva stasi mediante il lavoro»¹¹⁷, e altrettanto forte è l'idea che «*proprietà-lavoro* [...] divent[i] un binomio, una sintesi indissolubile»¹¹⁸: tutto ciò, d'altro canto, assume, per il Nostro, un particolarissimo rilievo, per ciò che concerne la situazione italiana, con specifico riferimento alla dinamica proprietaria della «più produttiva tra le cose»¹¹⁹, ossia con riferimento alla proprietà della terra¹²⁰.

svolgimento, di ogni nuova funzione dell'istituto: e ad un certo punto ci si dovette accorgere che, sotto la mole enorme di limitazioni, il nucleo originario della proprietà, intesa in senso tradizionale, era scomparso, e rischiava di rimanere soffocato; che la quantità di codeste limitazioni, di contenuto svariatissimo, era tale da impedire che si scorgessero le linee che ne caratterizzavano la tradizionale fisionomia. La proprietà, secondo il modello che ci si ostinava a mantenere in vita, coll'apparente protezione dello schermo del limite, era morta ed era stata sepolta, senza cerimonie e senza onori. Per il fatto semplicissimo che il preteso schermo protettivo, ad un certo punto, aveva spiegato soltanto la funzione di impedire che si avesse gradualmente la precisa visione delle trasformazioni che si operavano all'interno dell'istituto» (S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con particolare riguardo alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 286).

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 270.

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 271. Pugliatti, nella medesima facciata ora segnalata, è ancora più preciso, e così scrive: «il rilievo che acquista il lavoro, innestandosi sulla proprietà, è evidentissimo [...]: si vuole che la proprietà sia, cioè si renda attiva, e ciò può accadere o col lavoro del proprietario (che perciò diviene proprietario-lavoratore) o col lavoro altrui. In ogni caso proprietà attiva o attualmente produttiva significa proprietà associata a lavoro, significa elemento statico (proprietà) tramutato in fonte di produzione per l'impulso di una forza specifica, che è (e non può essere altro che) il lavoro» (*Ibidem*).

¹¹⁹ *Ibidem*, p. 263.

¹²⁰ Cfr. *Ibidem*, p. 263: «la naturale potenzialità produttiva della terra diviene attuale produzione, per il lavoro dell'uomo. Col lavoro la terra si umanizza, diviene spirituale possesso e *proprietà dell'uomo*, non cosa, non natura, dominata dal caso o dalla causalità, ma nutrice dell'uomo che la cura, la coltiva; entra nella cerchia non solo degli interessi umani e dei motivi di azione dell'uomo, bensì in quella dei fini e dei valori, diviene base del consorzio umano, sede e culla della società degli uomini, regolata dalle leggi del vivere sociale, dal diritto. La proprietà della terra come cosa

Ecco dunque che, sul versante oggettivo, il fenomeno proprietario si articola e prende forma, per Pugliatti, in virtù della combinazione dei tre elementi, ora considerati, della funzione sociale della proprietà, dei correlativi limiti – strumentali alla funzione sociale – eventualmente imposti dal legislatore ai diritti del proprietario, e del lavoro come veicolo per rendere produttiva la cosa oggetto del diritto dominicale. Tali elementi, nella prospettiva pugliattiana, si combinano vicendevolmente, reciprocamente condizionandosi, sulla base imprescindibile della specifica disciplina legislativa – a propria volta dipendente dalla volontà di assicurare la prevalenza al perseguimento di un interesse eminentemente privato ovvero a quello di un interesse pubblico e generale – relativa ai singoli beni oggetto di proprietà di volta in volta presi in considerazione: la libertà di impiego e sfruttamento della cosa, per il tramite del lavoro, da parte del proprietario, e l'ampiezza dei limiti ad esso invece imposti, sono dunque destinate a calibrarsi, e a prevalere l'una nei confronti dell'altra, secondo uno scambievole contrappeso, in ragione della peculiare disciplina giuridica, parametrata alla funzione sociale di cui all'art. 42 della Costituzione, approntata dal legislatore in relazione al contenuto e alla struttura della proprietà di quel determinato bene che ne costituisce oggetto.

naturale produce, per impulso meccanico, la proprietà del prodotto naturale o dell'incremento casuale. Ma la proprietà della terra come cosa produttiva, impegna l'attività dell'uomo e la sua responsabilità, e il fenomeno supera non solo il dato naturale o l'evento accidentale, ma addirittura i confini dell'individuo e interessa direttamente la società». Poco oltre, proseguendo, con altrettanta precisione e lucidità, la propria esposizione, Pugliatti, nell'affrontare la tematica degli obblighi di sfruttamento del terreno imposti dalla legge ai soggetti titolari di proprietà fondiaria, con sostituzione del proprietario inerte veicolata coattivamente dalla mano pubblica, stante la rilevanza che assume, nell'economia italiana del secondo dopoguerra, l'effettiva efficace valorizzazione della capacità produttiva della terra, che deve, per fini sociali, essere fatta oggetto del lavoro umano nella misura massima possibile, così scrive: «al proprietario inerte si sostituisce il coltivatore (non proprietario), del quale si tende a garantire la fruttuosa attività con l'imposizione di determinati obblighi e la predisposizione di una energica sanzione, per il caso di inadempienza. Certo, a filo di logica giuridico-formale il proprietario non perde il suo diritto di proprietà, e si può dire che riceve un vantaggio economico, attraverso la corresponsione dell'indennità, la quale costituisce un reddito certo, rispetto al mancato reddito o al reddito problematico delle sue terre incolte o insufficientemente coltivate. Ma non si può dire che il suo diritto di proprietà sia rimasto inalterato nel suo contenuto o nella sua struttura. Il proprietario, infatti, non ha più la libertà incondizionata di coltivare o no, di fare o non fare coltivare la terra, e neppure quella di coltivare bene o male. [...] Dunque, la sfera di libertà del proprietario risulta compressa e nella struttura della proprietà, che prima si modellava sull'attività libera del proprietario, si è innestata l'attività della pubblica Amministrazione. Si ha, cioè, la coesistenza tra la libertà del privato (proprietario) e l'autorità (dell'amministrazione), in seno ad un diritto privato, a cui si ricollega il conseguimento di specifiche finalità di interesse pubblico. E la realizzazione di tali finalità è affidata all'attività del non proprietario, che ripara all'inerzia o all'attività insufficiente del proprietario» (*Ibidem*, p. 269).

Se ne evince dunque, con chiarezza estrema, anche sul versante oggettivo, in virtù di tale poliedrica mutevolezza delle linee in cui si snodano i singoli modi di essere della proprietà al variare delle specificità dei singoli beni considerati, la medesima polverizzazione della struttura proprietaria che già l'analisi del suo versante strutturale soggettivo aveva evidenziato.

In definitiva, per Pugliatti il fenomeno proprietario, disgregandosi in mille rivoli potenzialmente diversificati, in ragione della mutevolezza dei soggetti eventualmente coinvolti nella sua dinamica, dei differenti interessi sottesi a ciascuno dei singoli beni oggetto di proprietà, della variabilità dei limiti, degli obblighi e dei vincoli ad essa imposti per motivi di pubblico interesse, nonché, soprattutto, in ragione delle differenti opzioni legislative sulla cui base ciascuno degli elementi ora indicati trae i propri contorni e la propria cornice, è un fenomeno che si rivela giuridicamente frantumato.

Una volta così disintegrato, pertanto, l'antico istituto proprietario unitario classico, e una volta preso atto della pluralità dei modi di appartenenza delle cose e della pluralità degli interessi emergenti in seno all'esercizio del diritto dominicale, Pugliatti peraltro, sistematizzando comunque, in maniera metodologicamente irreprensibile, tale polverizzazione concettuale, osservando, in sostanza, che «la proprietà è conformata dalla legge in modo variabile [...] sotto il profilo della sua struttura soggettiva come sotto il profilo del contenuto del godimento dei beni»¹²¹, e che è necessario «prendere atto della pluralità di situazioni giuridiche che alla proprietà si richiamano»¹²², perviene ad elaborare e a scolpire un – comunque unitario – concetto di proprietà: il concetto, ancora oggi rilevante e per certi versi dominante¹²³, per il

¹²¹ A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 640.

¹²² *Ibidem*.

¹²³ Da più parti è stato autorevolmente sostenuto, in proposito, che «in Italia le trattazioni organiche della proprietà quando affrontano il nucleo centrale dell'istituto tengono evidentemente presente la costruzione pugliattiana», e che, nonostante «le proprietà siano oggi viste più come una serie di variazioni su di un tema comune piuttosto che come una disintegrazione dell'antico istituto unitario, [...] la costruzione di Pugliatti si pon[e] come la matrice di ogni visione moderna in tema di proprietà» (per le citazioni da ultimo riportate, cfr. il più volte richiamato A. GAMBARO, *Salvatore Pugliatti e la proprietà moderna*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., p. 643). Per una succinta e non esaustiva indicazione bibliografica di massima degli Autori che, nella ricostruzione del concetto di proprietà, assumono quale modello il pensiero di Salvatore Pugliatti, si vedano i seguenti testi: A. GAMBARO, *La proprietà*, in G. IUDICA, P. ZATTI (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Milano, 1990; ID., *Il diritto di proprietà*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (diretto da A. CICU e F. MESSINEO), Milano, 1995; C. M.

quale, nella cornice sistematica unitaria *del* diritto di proprietà, esistono, al plurale, *le* proprietà.

Anche sotto la specifica angolazione degli studi in materia di diritto di proprietà, dunque, Pugliatti giunge, dal punto di vista metodologico generale, al medesimo convincimento speculativo cui già era pervenuto, all'esito del proprio lungo itinerario giusculturale, affrontando questioni più eminentemente metodologiche: come, in generale, infatti, accade per il diritto, così, in particolare, *le* proprietà si rivelano essere per il giurista siciliano, in un dialogo dialettico tra il sistema giuridico-concettuale e la storia normativa e sociale, la «sintesi del molteplice nell'uno»¹²⁴.

4. INTERESSE PUBBLICO E INTERESSE PRIVATO

La breve disamina sino ad ora compiuta, nell'ambito delle tematiche della produzione scientifico-giuridica pugliattiana maggiormente ancorate al diritto positivo, delle questioni di diritto civile (e non solo) la modalità della cui trattazione è in grado di evidenziare, più di altre, la capacità del giurista messinese di impiegare i propri maturi approdi concettuali, i propri sofferti traguardi metodologici, e il correlativo strumentario tecnico-giuridico e logico impiegato, anche e proprio nel momento della loro concreta utilizzazione a fini scientifici, non può terminare senza l'effettuazione di un – sia pur brevissimo – riferimento al pensiero, tuttora attualissimo, e senza dubbio rilevante anche per il proprio messaggio di matrice metodologica, incardinato come esso è in una cornice di riferimento ampia e tale da abbracciare, pressoché onnicomprensivamente, tutte le possibili articolazioni in cui si dirama e plasma l'esperienza giuridica, elaborato da Pugliatti relativamente alla questione inerente il rapporto tra il diritto pubblico e il diritto privato.

Perfezionatisi, come d'altro canto si è visto accadere per ogni singolo, specifico concetto o per ogni altra teorizzazione elaborata da Pugliatti, nell'arco di un percorso di ricerca scientifica sviluppatosi lungo svariati anni di

BIANCA, *Diritto Civile. VI. La proprietà*, Milano, 1999; U. MATTEI, *I diritti reali*, 1, *La proprietà*, in AA. VV., *Trattato di diritto civile* (diretto da R. SACCO), Torino, 2001.

¹²⁴ S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., p. 93.

approfondimenti via via più consapevoli¹²⁵, i convincimenti del Nostro, tesi verso lo sforzo peculiare di districare la robustissima matassa concettuale inerente la dicotomia pubblico-privato nel mondo del diritto, hanno trovato consacrazione e compiuta fissazione nella stesura della voce *Diritto pubblico e diritto privato* inserita nell'*Enciclopedia del diritto*¹²⁶, sulla quale, pertanto, anche in ragione del suo indiscusso – e riconosciuto – valore scientifico¹²⁷, si concentrerà prevalentemente l'attenzione¹²⁸.

¹²⁵ Si segnalano, quali specifici contributi dedicati da Pugliatti, a partire dalla metà circa degli anni Trenta, alla problematica relativa alla natura della relazione intercorrente tra la dimensione pubblicistica e quella privatistica del diritto, oltre all'articolo intitolato *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà* (pubblicato per la prima volta in "Atti del Primo Congresso Nazionale di Diritto Agrario Italiano", Firenze, 1935, e ora reperibile in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., pp. 1-52), di cui si è già ampiamente esposto il contenuto, in altro contesto, nel paragrafo che precede, anche: S. PUGLIATTI, *Interesse pubblico e interesse privato nel libro delle obbligazioni*, in "Stato e diritto", 1942, pp. 26 e ss., ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 167-183; ID., *Codice della navigazione e codice civile*, in "Rivista di diritto della navigazione", 1943-1948, pp. 7 ss., ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 135-165.

¹²⁶ Cfr., più dettagliatamente, anche per i riferimenti tipografici ed editoriali, S. PUGLIATTI, *sub voce Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1998, pp. 696-746.

¹²⁷ Sulla rilevanza dell'indicata voce *Diritto pubblico e diritto privato*, sia per quanto riguarda la sua idoneità a fungere da faro orientativo per il reperimento di possibili forme di collegamento rispetto ai convincimenti metodologici altrove sviluppati in maniera più compiuta da Pugliatti, sia, invece, in sé e per sé, isolatamente considerata, si vedano, da un lato, le osservazioni di Enrico Paresce, che osserva come tale contributo «richegg[i] alcuni temi dell'articolo *La giurisprudenza come scienza pratica*» (cfr. E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 554), e, dall'altro lato, gli spunti di Guido Alpa, il quale rileva come la voce pugliattiana su diritto pubblico e diritto privato, nell'assurgere ad «autentico trattato della materia», costituente «la trattazione più estesa, approfondita e organica sull'argomento», sia tra l'altro caratterizzata, quanto a forma espressiva, da una «prosa chiara e stringente», e, quanto a struttura espositiva, da «ricchezza di riferimenti» e forte «lucidità dell'impianto costruttivo» (cfr. G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 359 *passim*).

¹²⁸ È opportuno avvertire che l'articolazione strutturale della voce enciclopedica in analisi, che si dispiega in una lunga elaborazione scansionata in paragrafi e sottoparagrafi in cui il pensiero dell'Autore è esplicitato in modo assai esteso e complesso, al punto che il suo contenuto, come già è stato rilevato, «non si presta ad agevole sintesi, e presuppone [...] un lettore che organizz[i] il suo discorso» (G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., p. 359), impedisce, nell'economia del presente elaborato, una sua pedissequa analisi, ed implica che, se il saggio in esame non potrà essere seguito nella propria integrale linearità, di esso verrà invece individuata, esposta e commentata, nel corpo del testo, la linea argomentativa, contenutisticamente più rilevante al fine dell'enucleazione dei convincimenti pugliattiani in tema di rapporto tra diritto pubblico e diritto privato, che taglia trasversalmente, talvolta in maniera palese, talaltra in modo più sottilmente sotterraneo, il dire del giurista messinese. Per la delineazione di una scansione in tre parti della voce *Diritto pubblico e diritto privato*, la prima relativa alle possibili modalità – contrapposizione, assorbimento, unicità – in cui si configura astrattamente la relazione pubblico-privato, la seconda concernente la disamina dei criteri discretivi inerenti tale relazione, e la terza più specificamente dedicata alle convinzioni personali ed originali di Pugliatti, cfr. G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., pp. 360-362, in cui sono così efficacemente sintetizzate le pagine in cui il giurista di Messina, nell'affrontare la relazione tra diritto pubblico e diritto privato secondo una prospettiva epistemologica, ripercorre il pensiero dei principali esponenti, in materia, della cultura giuridica e filosofica italiana ed europea a sé contemporanea, riportando, via via: «la tesi di Kelsen secondo il quale, al di là della impossibile

Alla luce di un personalissimo approdo metodologico tendente a valorizzare, come si è visto, nella costruzione del sistema scientifico rappresentativo dell'esperienza giuridica, la componente necessariamente relativistica insita nella mutevolezza dei fatti e degli eventi storici, che sempre costituiscono l'imprescindibile cornice di riferimento per qualsiasi valutazione (e ri-valutazione), anche dottrinale e scientifica, del diritto¹²⁹, Pugliatti sostiene dunque con fermezza, nel contributo in analisi, che la distinzione tra diritto pubblico e diritto privato – e con essa la sfera delle rispettive reciproche interferenze – pur essendo sollecitata anche da esigenze metodologiche di ordine e di chiarezza sistematica, tali da poter astrattamente prescindere dal fluire dinamico degli eventi¹³⁰, tuttavia «non ha e non può avere [solo] un

definizione dei due concetti, le norme si possono distinguere secondo il duplice principio dell'autonomia (a cui apparterebbero le regole di diritto privato) e di eteronomia (a cui apparterebbero le regole di diritto pubblico) [...]; la tesi di Gierke per cui la distinzione riguarda piuttosto il diritto individuale ed il diritto sociale; la tesi di Cesarini Sforza che distingue gli interessi individuali e gli interessi collettivi, ripresa poi nell'ambito della discussione sulla ammissibilità di un "diritto dei privati"; la tesi di Radbruch che non muove dal concetto di eguaglianza nei rapporti, ma da quello di equilibrio di persone ineguali; la tesi di Rosmini che distingue il diritto individuale dal diritto sociale; la tesi di Thon per il quale il criterio di distinzione non può essere oggettivo, ma solo soggettivo, sicché occorre parlare di diritti pubblici e privati; la tesi di Duguit secondo il quale la distinzione non ha senso se non all'interno della ricognizione della società umana e dei gruppi sociali cementati dalla solidarietà». Per un riferimento bibliografico alle opere degli autori indicati, per la parte in cui è affrontata la questione pubblico-privato in analisi, cfr: H. KELSEN *Teoria generale del diritto e dello Stato*, trad. it., Milano, 1952, pp. 210 ss.; O. GIERKE, *Deutsches Privatrecht*, I, Lipsia, 1895, p. 29; W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, Milano, 1929, rist. Milano, 1963, p. 103; G. RADBRUCH, *Propedeutica alla filosofia del diritto*, trad. it., Torino, 1959, pp. 219 ss.; A. ROSMINI, *Filosofia del diritto*, voll. I-II, Napoli 1844-1845, pp. 118 ss.; A. THON, *norma giuridica e diritto soggettivo*, trad. it., Padova, 1939, pp. 113 ss.; V. L. DUGUIT, *Il diritto sociale, il diritto individuale, e la trasformazione dello Stato*, trad. it., Firenze, 1950, pp. 8 ss.

¹²⁹ Si veda, per un'esplicitazione maggiormente articolata, contestualizzata anche al solo ambito della cornice degli articoli e dei saggi specificamente in analisi, di simili convincimenti metodologici, quanto Pugliatti afferma alla voce *Diritto pubblico e diritto privato*: «senza dubbio ogni costruzione scientifica ha bisogno di astrazioni; ma si deve avvertire che i concetti così ricavati possono rappresentare punti di riferimento generici e tendenziali, e l'analisi della realtà deve renderli più duttili, elastici e meglio utilizzabili, evitando rigidità e ipostasi illegittime» (S. PUGLIATTI, *sub voce Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., p. 743).

¹³⁰ Cfr., al riguardo, S. PUGLIATTI, *sub voce Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., p. 698: «una distinzione nel campo del diritto è di solito sollecitata da necessità pratiche, ma non è da escludere che risponda invece alle esigenze, che possono considerarsi teoriche, di ordine e di chiarezza, alle quali si ispirano le classificazioni e le determinazioni concettuali della scienza giuridica. Le necessità pratiche mutano, e con esse dovrebbero mutare le distinzioni, che però spesso sopravvivono, adattandosi alle mutate esigenze, o addirittura attraendo nel proprio seno esigenze del tutto nuove: si parla, in quest'ultima ipotesi, di eterogenesi dei fini. Le esigenze teoriche hanno un carattere di maggiore stabilità, e di solito il lavoro dell'analisi, che mette in luce differenze sempre più sottili, e quello della sintesi, che costruisce sempre nuovi concetti, produce un progressivo arricchimento del patrimonio teorico». Sembra opportuno rilevare incidentalmente, con riferimento all'assunto ora riportato, che parte della dottrina, e più dettagliatamente quella parte della dottrina che, come il Ferri, vede in Pugliatti un giurista ancora prevalentemente fedele alla rigorosa obbedienza metodologica ai dogmi formali e meccanicistici

valore logico-giuridico astratto, ma va collocata nella dimensione storica, con riferimento alla storia giuridica in particolare, e alla storia in generale»¹³¹.

Una volta accertato, dunque, seguendo tali linee teorico-metodologiche di indagine anche cronologico-temporale, che, dal punto di vista storico, «lo Stato italiano è (al presente, come nei secoli della storia che ha portato alla sua formazione) sensibile alla distinzione tra diritto pubblico e diritto privato che la scienza giuridica ha coltivato ed elaborato continuamente»¹³², ove per diritto pubblico si intende, in senso ampio, quanto «comprende in generale tutto ciò che attiene agli interessi pubblici e alla loro attuazione, quali che siano gli interessi esponenziali e i soggetti ai quali è affidata»¹³³, e per diritto privato si considera, anche in tal caso in senso lato, «quello che concerne l'interesse individuale, o l'interesse dei singoli»¹³⁴, Pugliatti, nell'affrontare la questione principale della sua analisi, ossia la problematica attinente alla definizione giuridica della relazione intercorrente tra il diritto pubblico ed il diritto privato, opta per una soluzione che propende per il ripudio di ogni forma di

della scienza giuridica di matrice giuspositivistica, mette in evidenza come il passo in questione riveli con chiarezza che «le iniziali propensioni di Pugliatti per la costruzione concettuale, anche se fatta vigile all'ascolto delle esigenze della "pratica" che, eufonisticamente nel suo linguaggio, stanno ad indicare la realtà immanente della storia *in fieri*, rimangono ferme nella mentalità sua di giurista non frastornato da trascendentalismi, ma nel contempo vigile, come ai tempi della "polemica", a far fronte al limaccioso affluire di una legislazione frammentaria ed incoerente ed a recepire le esigenze sociali della nuova società in un ordinamento concettuale "aperto" ed "elastico"» (E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 555).

¹³¹ S. PUGLIATTI, *sub voce Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., p. 745. Pugliatti è molto attento nel precisare, pertanto, e nel ribadire a più riprese, nel corso dell'esposizione, che lo studioso di diritto deve «impegnarsi a descrivere, nel suo complesso e nei suoi aspetti salienti, la fisionomia di una data collettività in un determinato momento storico, attribuendo alle distinzioni come quella di cui ci occupiamo la modesta funzione orientativa che possono avere, senza perdere di vista la realtà concreta, con i problemi che pone e le soluzioni che suggerisce e, talvolta, impone» (*Ibidem*, p. 741).

¹³² *Ibidem*, p. 737.

¹³³ *Ibidem*, p. 741. Si veda, per una ulteriore specificazione della definizione pugliattiana di diritto pubblico, anche quanto affermato dall'Autore, poche righe prima rispetto a quelle appena citate, in relazione all'ordinamento politico-giuridico italiano e in genere agli ordinamenti giuridici occidentali: «L'organizzazione stessa e il complesso normativo che la cementa e la anima, insomma quell'insieme di "diritto organizzativo" che immediatamente si rivela, costituisce la sfera fondamentale di diritto pubblico di codesto ordinamento (come dei consimili)» (S. PUGLIATTI, *sub voce Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., p. 741).

¹³⁴ *Ibidem*, p. 739. Pugliatti, peraltro, è assai accorto nel precisare, a titolo di individuazione di un *discrimen* difficilmente scardinabile, che «il diritto privato non presenta quella unità organica che è propria del diritto pubblico. Si rinvencono in esso principi fondamentali e concetti correlativi, ma la sua struttura è costituita da un complesso di istituti distinti tra loro, che naturalmente hanno relazioni varie, e insomma presentano tessuti connettivi» (*Ibidem*, p. 738), così che «si deve, dunque, andare alla ricerca di quel minimo comune denominatore, che consenta di individuare dei singoli istituti e di collocarli nel campo del diritto privato» (*Ibidem*).

estremizzazione concettuale, sostenendo la negazione dell'accettabilità e della praticabilità tanto del principio del primato del diritto pubblico quanto dell'opposto principio del primato del diritto privato.

Il primo, infatti, nel momento in cui afferma che il diritto privato sarebbe una mera specificazione del diritto pubblico, una sua vera e propria diramazione¹³⁵, di fatto vanifica, per Pugliatti, la dicotomia stessa pubblico-privato, dal momento che se «il diritto privato è una specificazione del diritto pubblico, in definitiva esso non è altro che diritto pubblico»¹³⁶, e scompare pertanto totalmente dal panorama giuridico di riferimento.

Il secondo, d'altronde, pur operando una radicale inversione dei termini del raffronto, seppure per vie diverse conduce anch'esso, per il giurista siciliano, al medesimo approdo vanificante il senso della dicotomia pubblico-privato: sostenere, infatti, come Adolfo Ravà, che l'unico diritto sia quello privato, e relegare il diritto pubblico nella sfera etica, ossia all'interno di una dimensione *ab origine* extragiuridica, solo potenzialmente capace di esplicitarsi all'esterno in forme giuridicamente compiute e rilevanti¹³⁷, comporta la divaricazione invalicabile tra il piano del diritto privato, intrinsecamente giuridico, e il piano del diritto pubblico, originariamente estraneo alla giuridicità vera e propria, implicando pertanto, conseguentemente, *in nuce*, l'impossibilità, e la mancanza di senso e di utilità, della distinzione di due elementi che comunque sono e rimangono ontologicamente differenti ed incomunicanti.

L'impossibilità, d'altro canto, di optare per il primato assoluto di una delle due sfere – pubblica o privata – costituenti il tessuto connettivo dell'esperienza giuridica, per Pugliatti è rinvenibile, indipendentemente da ragioni di ordine teorico e metodologico, anche in virtù di ragioni di matrice storico-giuridica dalle quali è necessario evincere la sussistenza – non la predicabilità teorica, si

¹³⁵ Si vedano, in merito, i convincimenti di Santi Romano – giurista e filosofo, come si è precisato (si rinvia al primo e al secondo capitolo del presente elaborato), assai bene conosciuto, nonché studiato ed apprezzato, da Pugliatti – il quale, nel volume intitolato *L'ordinamento giuridico*, a proposito della problematica relativa al posizionamento dogmatico e teorico del diritto privato rispetto al diritto pubblico, scrive: «non soltanto esso è sospeso al diritto pubblico, che ne costituisce la radice e il tronco, ed è necessario alla sua tutela, ma è dal diritto pubblico continuamente, per quanto talvolta silenziosamente, dominato» (cfr., per i dettagli, S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Firenze, 1917-1918, riedito con modifiche per i tipi della casa editrice Sansoni nel 1946).

¹³⁶ S. PUGLIATTI, *sub voce* *Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., p. 719.

¹³⁷ Il riferimento è al testo A. RAVÀ, *Il diritto come norma tecnica*, in *Diritto e stato nella morale idealistica*, cit., pp. 101-102.

noti, bensì la vera e propria sussistenza – di una ineludibile commistione del diritto privato e del diritto pubblico.

Tale commistione, infatti, osserva il giurista messinese, opera in primo luogo, ad una attenta analisi del *corpus* normativo vigente e dei principi ad essa sottesi, nella direzione secondo cui il diritto privato si innesterebbe, completandolo, sul diritto pubblico: per fare solo un esempio, i diritti di libertà, i diritti della personalità e i diritti relativi alla tutela giurisdizionale, tutti di scaturigine eminentemente privata, sono per Pugliatti tali per cui «ad essi corrispondono interessi e valori fondamentali della vita dell'uomo, come individuo e come componente la collettività o società politicamente organizzata, valori e interessi che la stessa organizzazione giuridico-politica deve riconoscere e tutelare. Ricollegare a codesti interessi, nella loro varia specificazione, situazioni soggettive corrispondenti, di carattere pubblicistico, significa attuare quella ragione di equilibrio che cementa il singolo e la collettività, e dà una base legittima alla organizzazione della società»¹³⁸.

In secondo luogo, inoltre, ed in senso inverso, ossia nella direzione secondo cui sarebbe il diritto pubblico ad innestarsi, sovrapponendosi ad esso e completandolo, sul diritto privato, la commistione pubblico-privato non è meno forte ed evidente, in quanto, dal momento che «la massa degli interessi pubblici varia continuamente, con le strutture dei diversi aggruppamenti sociali e le esigenze che via via emergono e si impongono, [...] in epoca moderna si è assistito ad un aumento notevole della sfera degli interessi pubblici, in relazione all'accrescimento delle funzioni dello Stato, e, per la progressiva restrizione, in genere, della sfera degli interessi privati, si è parlato di una pubblicizzazione del diritto privato»¹³⁹.

¹³⁸ S. PUGLIATTI, *sub voce Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., p. 705. Lungo tale linea teorica si pone, conseguentemente e necessariamente, per il Nostro, l'assunto secondo cui, per i medesimi motivi, anche i rapporti di diritto familiare, anch'essi di origine privata, e destinati a regolamentare il – privatissimo – nucleo sociale originario destinato a costituire, ampliandosi di famiglia in famiglia, la compagine sociale complessivamente intesa, «presentano stretta analogia con quelli di diritto pubblico» (*Ibidem*, p. 711).

¹³⁹ *Ibidem*, p. 741. Esempi chiarissimi di tale pubblicizzazione del diritto civile, espressione della tendenza per la quale «in tutto il diritto privato in generale l'influenza del diritto pubblico si è resa assai sensibile, sì che gli istituti di diritto privato si trovano ad essere disciplinati anche da norme di diritto pubblico» (S. PUGLIATTI, *Codice della navigazione e codice civile*, in "Rivista di diritto della navigazione", ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 159), sono rintracciabili, per Pugliatti, oltre che nella serie variegata, ma in ogni caso rilevante, di vincoli ed obblighi che il legislatore, al fine di un migliore perseguimento di generali finalità di pubblico interesse, impone alla proprietà privata dei beni in senso ampio e, in particolare, della terra

La presa d'atto, sia metodologica che storico-normativa, dell'impossibilità di dare preminenza ad uno dei due termini di confronto in oggetto, ove tagliata trasversalmente dall'altrettanto radicata constatazione della rilevanza storica della distinzione pubblico-privato, conduce infine Pugliatti, nel tentativo di fornire sia una giustificazione teorico-dogmatica sia una sistemazione eminentemente giuridico-legislativa dei propri convincimenti, ad individuare una soluzione alla spinosa questione sulla relazione tra il diritto pubblico ed il diritto privato a partire dagli elementi che, per il giurista messinese, costituiscono i due pilastri attorno ai quali gravita qualunque costruzione giuridico-ordinamentale: tali elementi sono, da un lato, la constatazione della posizione pubblica preminente dello Stato, e della correlativa unità del diritto, che «si riferisce unicamente al predominio che questo [lo Stato] ha nell'applicazione delle norme»¹⁴⁰, e, dall'altro lato, l'altrettanto forte presa d'atto della volontà e della spontaneità creatrice della coscienza giuridica dei privati cittadini, e della correlativa frammentarietà e molteplicità del diritto e dei rapporti giuridici intersoggettivi, che si riferisce al momento dell'esperienza giuridica in cui «la norma concreta di un concreto atto di volontà crea [...] un “rapporto diritto-obbligo” e quindi un *ordinamento giuridico*»¹⁴¹. Per tale via, dunque, afferma Pugliatti, dal momento che l'esperienza giuridica intera poggia le proprie fondamenta strutturali su entrambi tali elementi, incardinandosi ad un tempo attorno ad una dimensione pubblica autoritaria e attorno ad un'altrettanto vigorosa matrice eminentemente privatistica, spontanea e creatrice, della giuridicità, la coesistenza delle due dimensioni, quella pubblica e quella privata, pur rimanendo esse inevitabilmente differenti e parzialmente autonome, non può che essere

coltivabile, anche nella parte, più tecnica, del diritto civile che inerisce, più specificamente, il diritto delle obbligazioni: quest'ultimo risulta, secondo l'Autore, talmente influenzato dalla sfera pubblicistica del diritto da potersi ritenere che la tutela dell'interesse pubblico abbia addirittura dato all'intero diritto delle obbligazioni una fisionomia radicalmente nuova. In altri termini, e citando espressamente l'Autore, agli albori del quinto decennio del Novecento, a seguito dell'entrata in vigore, nel 1942, del nuovo codice civile, Pugliatti può permettersi di affermare perentoriamente, in tema di diritto delle obbligazioni, l'esistenza di «una importante tendenza programmatica della nuova legislazione: quella di accordare la tutela all'interesse privato solo in quanto sia indissolubilmente legato all'interesse pubblico» (S. PUGLIATTI, *Interesse pubblico e interesse privato nel libro delle obbligazioni*, in “Stato e diritto”, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 175-176).

¹⁴⁰ S. PUGLIATTI, *sub voce* *Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., p. 716.

¹⁴¹ *Ibidem*.

necessaria e ineludibile per la sopravvivenza stessa di ogni compagine sociale organizzata¹⁴², e non può che svolgersi, storicamente, secondo le linee di un costante ed incessante rapporto poroso e dialogico fatto di reciproche compenetrazioni e concessioni, senza che si possa mai giungere, peraltro, all'eliminazione radicale di una di esse.

Nonostante, dunque, la ricostruzione pugliattiana sul rapporto tra diritto pubblico e diritto privato debba essere contestualizzata in un momento della storia giuridica e normativa italiana in cui il graduale rafforzamento della dimensione pubblica dello Stato repubblicano e democratico di giovane formazione implicava – lo si è visto soprattutto con riferimento al diritto di proprietà – la tendenziale pubblicizzazione del diritto privato in virtù della valorizzazione, in nome dell'interesse generale, proprio delle finalità e degli interessi di livello e matrice pubblicistici, nonostante la presenza di un simile contesto, dunque, attraverso il proprio percorso argomentativo, lucidamente consapevole degli svariati aspetti che dinamicamente – e dialetticamente – compongono il tessuto complesso e complessivo dell'esperienza sociale *sub specie* di esperienza giuridica, Salvatore Pugliatti, pur nel prendere atto di una simile, doverosa realtà, tenta di salvaguardare comunque, in ragione della scolpitura del principio della necessaria compresenza del pubblico e del privato pena la disgregazione della giuridicità stessa, l'unitarietà dell'ordinamento giuridico e politico.

In altri termini, secondo il Nostro, non potendosi sostenere la praticabilità esclusiva, né dal punto di vista delle modalità strutturali della cosa pubblica, né dal punto di vista normativo, di un ordinamento radicalmente dominato dalla dimensione pubblicistica, e non potendosi d'altronde neppure sostenere la praticabilità di un generalizzato predominio, nella costruzione di ciò che è pubblico, da parte di ciò che è privato, è necessario prendere atto sia della necessità della distinzione pubblico-privato, sia della radicalità della dialogicità insita in tale distinzione, che nel contempo è compresenza e compenetrazione reciproca nella diversità.

¹⁴² «Infatti», osserva assai efficacemente l'Autore, «negata la distinzione, si dissolve il diritto: tutto pubblico, espressione di forza non controllata né limitata di chi detiene il potere; tutto privato, organismo senza la forza di un potere – quello, privo di garanzia, questo, privo di vitalità» (cfr., per le citazioni riportate, S. PUGLIATTI, *sub voce Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., p. 697, in cui il giurista messinese richiama un passo della prefazione del già segnalato volume, del 1943, S. PUGLIATTI, *Gli istituti del diritto civile*, cit.).

L'unico modo che, pertanto, consente di assistere, per Pugliatti, dal punto di vista teorico e pratico, alla realizzazione, nel sistema giuridico italiano, dell'obiettivo rousseauiano della composizione delle opposte esigenze, pubbliche e private, dell'esperienza giuridica, in maniera tale per cui, pur relegati nelle fittissime maglie dei sempre più capillari vincoli posti dal sistema normativo, gli uomini si sentano e, psicologicamente, tornino «ad essere uomini (liberi) nella costrizione»¹⁴³, consiste nello scolpire a chiare lettere il principio, che, si noti, altro non è, ancora un volta, se non l'applicazione ad un tema specifico proprio del generale principio metodologico pugliattiano della necessità del perseguimento di una dialettica composizione in unità di sistema e storia, astratto e concreto, discontinuo e continuo, unità e molteplicità, per il quale «la distinzione tra pubblico e privato non compromette la fondamentale unità dell'ordinamento giuridico: anzi, la mette ancor meglio in evidenza»¹⁴⁴, e per il quale l'esigenza di tale distinzione «viene enunciata con riferimento al diritto come ordinamento, e più precisamente come sintesi dinamica necessaria (o come dialettica) di due termini che, nella loro correlazione, costituiscono una unità vivente e vitale: un organismo»¹⁴⁵: un organismo delle cui due parti costitutive, pubblica, l'una, e privata, l'altra, dialetticamente comunicanti¹⁴⁶,

¹⁴³ Si fa riferimento alla lettera a Christophe Beaumont, Arcivescovo di Parigi, in cui Rousseau esprime il proprio parere a proposito di alcuni propri scritti di natura politica. Tale lettera è qui riportata secondo la citazione operata nel volume F. GENTILE, *Filosofia del diritto. Lezioni del quarantesimo anno raccolte dagli allievi*, Padova, 2006, p. 70.

¹⁴⁴ S. PUGLIATTI, *sub voce Diritto pubblico e diritto privato*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., p. 697.

¹⁴⁵ *Ibidem*.

¹⁴⁶ Si fa riferimento, in tale contesto, alla dialettica intesa nel senso classico del termine. In tale accezione essa, «alla quale nel corso della storia del pensiero è stato attribuito un significato prevalentemente soggettivo, nel senso dell'abilità nel disputare o della tensione nel contendere, ma che alla sua radice ha un valore oggettivo, poiché [...] consiste nel riconoscere quelle combinazioni reali delle specie di cui è costituito il mondo» (cfr. F. GENTILE, *Intelligenza politica e ragion di Stato*, Milano, 1984, p. 44), può definirsi, per riprendere un'espressione utilizzata da Platone nel *Politico* (cfr. F. GENTILE, *Ordinamento giuridico. Controllo o/e comunicazione. Tra virtualità e realtà*, in U. PAGALLO, *Testi e contesti dell'ordinamento giuridico. Sei studi di teoria generale del diritto*, Padova, 1999, p. 229), come quella «buona regola secondo la quale, di fronte a cose aventi tra loro alcunché di comune non bisogna smettere di esaminarle prima d'aver distinto, nell'ambito di quella comunità, tutte le differenze che costituiscono le specie, e d'altra parte, di fronte alle differenze di ogni sorta che si possono percepire in una moltitudine, non bisogna scoraggiarsi e distogliersene prima d'aver compreso, in una sola somiglianza, tutti i tratti di parentela che esse nascondono e di averli raccolti nell'essenza di un genere». La dialettica, dunque, inscindibilmente legata al rapporto dialogico sussistente tra domanda e risposta, ne chiarisce i caratteri fondamentali dello svolgimento: in quanto continuo passaggio dal "genere" alla "specie" e viceversa, il dialogare dialettico – incardinato sull'ineliminabile compresenza della "quiete" e del "movimento", dell' "identico" e del "diverso", in vista del raggiungimento dell'"essere in sé" – si dipana dinamicamente sulla base del principio per cui non si vuole

ogni uomo, e quindi anche ogni giurista, è ineludibilmente, nella propria essenza, per propria natura, necessariamente sempre partecipe.

predicare l'identità di due cose solo perché esse presentano qualche caratteristica comune a entrambe, ma neppure se ne vuole predicare la reciproca estraneità solo perché esse si diversificano in qualche aspetto. In tal modo, attraverso un dialogo così impostato, è possibile sia moltiplicare l'unico "genere" nelle sue articolazioni sottoforma di più "specie", sia comprendere più "specie" sotto un solo "genere", sia estendere una "specie" o un "genere" ad un'altra "specie" o ad un altro "genere" ad essi comune, senza peraltro vanificare l'unicità di ognuno di essi, sia, infine, escludere reciprocamente le "specie" o i "generi" che siano tra loro irriducibili ad unità. Si può sostenere, sulla base di queste osservazioni, che il dialogo che si svolge alla luce delle regole della dialettica, impostato com'è secondo criteri aperti, critici e circolari, e illuminato dalla luce di un'intrinseca problematicità, rappresenta la quintessenza del *modus operandi* dell'autentico, genuino filosofo e giurista di impostazione classica.

CONCLUSIONI

LA SOLIDITÀ METODOLOGICA DI UN GIURISTA “COMPLETO”

Il percorso sviluppato nei capitoli che precedono, pur nella consapevolezza, da parte di chi scrive, della sua parzialità e della sua non esaustività, entrambe vincolate ed imposte dalla materiale impossibilità di analizzare, esplicitare e contestualizzare dettagliatamente, nella sua compiuta interezza, tutto il *corpus* letterario-giuridico pugliattiano di matrice squisitamente civilistica e, più in generale, indirizzato all'analisi di problematiche di diritto positivo, ma, soprattutto, entrambe veicolate dall'obiettivo prospettico specifico – che ci si era riproposto – di individuare ed esporre in maniera particolare i caratteri più tipicamente scientifici e metodologici dell'opera del giurista messinese, consente comunque, all'esito del lungo *iter* sino ad ora compiuto, di poter affermare che, nell'ambito delle differenti caratterizzazioni variamente attribuite all'opera e al pensiero di Pugliatti dalla dottrina chiamata ad esprimere una valutazione ed un giudizio sulla sua portata¹, quella che, più delle altre, si rivela maggiormente capace di cristallizzare in una formula comprensiva di tutte le sue sfaccettature la “figura” scientifica del Nostro, individua nella “completezza” il suo carattere predominante, che conferisce sia “forza” conoscitiva sia “forza” applicativa alla sua speculazione e alle sue

¹ Si ricorda, nel riprendere in considerazione i contributi offerti dalla dottrina, relativamente ad un approccio critico alla posizione di Pugliatti nell'ambito della cultura giuridica italiana del ventesimo secolo, sia in occasione del secondo anniversario dalla morte del giurista messinese, sia in occasione, invece, del primo centenario della sua nascita, che se Pugliatti è stato a più riprese definito da Gaetano Silvestri, molto incisivamente seppure secondo una definizione – volutamente – evocativa e generica, un «maestro per tutti», Angelo Falzea, primo allievo e primo autorevole erede giusculturale di Pugliatti, ha qualificato il proprio maestro, non solo, per l'appunto, come tale, ma anche come giurista «innovatore», mentre Paolo Grossi, nel seguire le linee di un avvicinamento di carattere eminentemente storico alla figura del giurista messinese, ha parlato di Pugliatti come di una «presenza vigile» nel panorama della cultura dei civilisti italiani del Novecento, ma ne ha anche parlato come di un «giurista inquieto», perennemente roso dal tarlo dell'insoddisfazione e dall'ansia, o, ancora meglio, dalla necessità di mai arrestare la propria ricerca, essendo ogni traguardo solo un nuovo stimolo per un ulteriore approfondimento e slancio scientifico. Cfr., per un reperimento delle definizioni riportate nelle indicate citazioni, i seguenti articoli e saggi, già segnalati nel corso della presente esposizione: G. SILVESTRI, *Salvatore Pugliatti un maestro per tutti*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., pp. 559 ss.; A. FALZEA, *Salvatore Pugliatti, il maestro*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., pp. 534 ss.; ID., *Salvatore Pugliatti giurista innovatore*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., pp. 589 ss.; P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, cit., pp. 95 ss.; ID., *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., pp. 597 ss.

ricerche, e che spiega il motivo per cui Salvatore Pugliatti ancora riveste una rilevante posizione nella storia del pensiero giuridico scientifico italiano del Novecento².

La “completezza” di Pugliatti, si noti, emerge in maniera prepotente su di una sfaccettata pluralità di piani. A prescindere, infatti, dall’evidentissima considerazione per la quale, come si è già altrove segnalato, il diritto non è mai stata la prigione scientifica di Pugliatti, ma solo uno degli svariati e diversificati campi culturali in cui il Nostro ha sviluppato i propri interessi, partecipando attivamente, e con esiti da più parti ritenuti notevoli, anche a ciascuno di essi, dalla musica *tout court* alla critica musicale, dalla poesia alla critica letteraria, appare opportuno rilevare, in primo luogo, che, nella più circoscritta cornice culturale degli studi giuridici pugliattiani di diritto positivo, neppure la materia al Nostro più cara, ossia il diritto civile puro, ha costituito la sua prigione giuridico-scientifica: Pugliatti, infatti, non ha mai vincolato l’ampiezza dei propri stimoli allo studio – comunque sempre assolutamente preciso, e addirittura, talvolta condotto, proprio alla ricerca della massima precisione e coerenza, secondo un incedere ai limiti del parossismo dimostrativo – di singoli istituti del diritto privato, ma, anzi, da essi ha tratto spunto come «base sicura da cui muovere per larghe esplorazioni»³ che lo hanno condotto a spaziare – come si è tentato, parzialmente, di trasmettere attraverso la disamina, nel presente lavoro, dei contributi pugliattiani sull’esecuzione forzata, sui trasferimenti coattivi, sull’ordinamento corporativo, sulla proprietà fondiaria, sul rapporto tra diritto pubblico e diritto privato –, tra l’altro entro cornici giuridiche complesse e poste spesso al confine tra il diritto civile e il diritto processuale, in maniera consapevolmente e sapientemente interdisciplinare, dal diritto del lavoro a quello commerciale, dal diritto agrario a quello della navigazione, dal diritto pubblico a quello più specificamente costituzionale⁴.

² Cfr., al riguardo, P. RESCIGNO, *Pugliatti giurista completo*, in AA. VV., *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita*, cit., pp. 617 ss.

³ A. FALZEA, *Salvatore Pugliatti, il maestro*, in AA. VV., *L’opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 534.

⁴ Si vedano, al riguardo, le affermazioni di Falzea (cfr. A. FALZEA, *Salvatore Pugliatti, il maestro*, in AA. VV., *L’opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 534), il quale, a proposito della libertà giusculturale di Pugliatti, così scrive: «il diritto agrario deve non poco ai suoi contributi di fondazione, come attesta il conferimento della medaglia d’oro da parte della Rivista specializzata del campo. Il diritto commerciale può menar vanto per una delle più felici

In secondo luogo, la completezza – e con essa la solidità – della preparazione giuridico-culturale di Pugliatti, emerge, per certi versi, per quanto più specificamente attiene alla presente indagine, in maniera ancora più nitida, nel momento in cui si affronta l'esito del laborioso percorso di definizione dei contorni dei propri convincimenti metodologici cui il giurista di Messina si è dedicato nell'intero arco della propria carriera.

Introdottosi allo studio del diritto e delle sue problematiche in un momento in cui era ancora fortissima l'influenza del formalismo astrattizzante del giuspositivismo, e per tale via suggestionato dal rigore logico-sistematico proprio della dogmatica giuridica da esso promanante, Pugliatti, lo si è visto, in una prima fase del proprio pensiero si appalesa, dal punto di vista dell'approccio metodologico, nonostante una serpeggiante e sotterranea inquietudine che si renderà più manifesta negli anni successivi, un normativista fortemente convinto del fatto che il lavoro del giurista debba incardinarsi sui perni, ineludibili, delle norme positive vigenti in un determinato ordinamento giuridico e della necessità della costruzione logica, a partire da esse, di un sistema astratto giuridico-concettuale che, mettendo ordine nel *corpus* positivo dato, nel contempo lo arricchisca – apportandovi ulteriori certezze e coerenze interne – di raccordi scientifici tali da rendere manifeste le interconnessioni giuridiche proprie delle norme raccolte in istituti, degli istituti giuridici accorpati in ambiti tematici più ampi, e di ciascuno di essi inquadrato nella complessità, staticamente unitaria, del sistema.

Si è poi visto come, in una seconda parte dei propri studi metodologici, letteralmente travolto dagli esiti relativizzanti – sebbene interlocutori, tuttavia comunque rilevanti – della polemica sulla natura dei concetti giuridici, altrettanto fortemente travolto dall'irrompere della legislazione speciale di guerra e dalla ricostruzione giuridica, normativa e costituzionale, dell'assetto

applicazioni che, in tema di titoli di credito, egli abbia fatto della categoria del rapporto unisoggettivo, da lui identificata [cfr. S. PUGLIATTI, *Il rapporto giuridico unisoggettivo*, in "Studi in onore di Antonio Cicu", 1951, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 395-537]. Al diritto del lavoro dette la proposta, alla quale conferì ulteriore forza Rosario Nicolò, di utilizzare l'art. 36 della Costituzione come strumento operativo per attribuire efficacia esterna alla contrattazione collettiva. Il diritto della navigazione si è arricchito di sue importanti ricerche, come quelle apparse nel 1938 e nel 1940 nella Rivista del settore, relative alla proprietà navale e al compenso di salvataggio. Nel diritto processuale civile è intervenuto ripetutamente mostrando, tra l'altro, la fecondità di una figura da lui identificate nel 1931, i trasferimenti coattivi, ormai definitivamente acquisita alla teoria generale del diritto».

repubblicano successivo alla fine del secondo conflitto mondiale, nonché suggestionato, via via sempre più fortemente, dal serpeggiante ripiegamento storicistico-empiristico del neoidealismo post-crociano e dall'acquisita conoscenza dall'istituzionalismo di Santi Romano e della teoria dell'esperienza giuridica di Capograssi, Pugliatti, constatata la necessità di recuperare e comporre in unità quel dualismo intrinseco tra l'astrattezza logica del sistema giuridico formale elaborato dalla scienza giuridica e la concretezza sistematica del fluire degli eventi storici – e, soprattutto, normativi – cui assiste, e che sempre lo ha metodologicamente turbato, abbia introdotto a tal fine, nella propria speculazione e nei propri convincimenti, quale terzo perno, da aggiungere al “dato positivo” e al “sistema”, la “storia”: quest'ultima, considerata come la cornice proteiforme e magmatica entro la quale tutta la giuridicità – ossia l'intero “ordinamento giuridico” (in quanto tale più ampio del mero “ordinamento normativo”) – ossia tutta l'esperienza giuridica, sia quella normativa che quella di matrice spontaneistica che, ancora, quella di origine e produzione scientifica e concettuale, nasce, deve essere calata e si sviluppa, e considerata, più specificamente, come il contesto, continuo e concreto, entro cui, in un dato “istante storico”, si pone il discontinuo astratto costituito da un determinato ordinamento normativo e dalle correlative costruzioni sistematiche della scienza giuridica, assurge, per Pugliatti, a veicolo chiarificatore della struttura dell'esperienza giuridica stessa nella sua complessità fisiologica, e diviene, per così dire, l'imprescindibile contesto di riferimento la consapevolezza della cui rilevanza consente di comprendere, e così comporre, il legame, per tale via non contraddittorio, ma altrettanto fisiologico quanto lo è il divenire degli eventi storici umani, tra le concettualizzazioni astrattizzanti effettuate dai giuristi e la sanguinante vitalità concreta della vita dell'uomo anche nel momento del suo inquadramento *sub specie iuris*.

Il dualismo tra astratto e concreto, tra sistema e storia, tra forma e sostanza, tra concetti e vita, insomma, è superato, per Pugliatti, alla luce del principio per il quale è necessario, per chiunque si avvicini allo studio della dimensione giuridica delle azioni umane, mantenere la pienamente lucida consapevolezza critica del fatto che la giuridicità non può prescindere da una rappresentazione dell'esperienza giuridica da intendersi come totalità onnicomprensiva, e cioè

calata in una peculiare concezione, anch'essa genericamente onnicomprensiva, di "storia", in cui tutti i suoi elementi, e, soprattutto, le "norme positive" e il "sistema astratto", concretamente si piegano ad un divenire che nessuno, tantomeno lo scienziato del diritto, potrà mai arrestare⁵.

In realtà, tuttavia, non ci si può esimere dal segnalare, criticamente, come le descritte istanze pugliattiane di superamento dell'indicato dualismo, e, pertanto, di superamento anche del rigoroso normativismo formalistico da cui esso trae vita, non sembrano essere idonee a conseguire pienamente, dal punto di vista metodologico, pur nella precisa coerenza della propria ultima formulazione, gli approdi – di completezza qualificatoria e di solidità teorica – cui esse, nelle intenzioni del giurista messinese, ambiscono a pervenire.

Da un lato, infatti, non può ritenersi definitivamente superato, nell'impostazione pugliattiana, il serpeggiante dualismo tra l'astrattezza delle forme logiche sistematiche e concettuali della scienza giuridica e la concretezza del divenire storico, in quanto – ed è opportuno evidenziare con forza un simile rilievo – è proprio lo stesso Pugliatti, dopo aver a più riprese sottolineato la natura relativa, in quanto crocianamente pseudoconcettuale, e dunque non più assoluta, dei concetti giuridici, ossia degli strumenti a partire dai quali procede la successiva e articolata edificazione dell'architettura

⁵ Nulla può essere più utile, al fine di esemplificare la portata dell'evoluzione in senso storicistico del credo metodologico di Salvatore Pugliatti, come il raffronto, sia visivo che concettuale, di due passi, nei capitoli precedenti già citati e commentati, ma che in tale sede appare opportuno riproporre, tratti da due opere del giurista messinese scritte a distanza di circa trent'anni l'una dall'altra: se in *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, del 1927, Pugliatti afferma, in effetti, sulla scorta della più radicale impronta metodologica normativistica, che «l'ordine giuridico trae dai fatti dell'uomo [...] la *materia* di cui si nutre, e questa materia riduce entro la *forma giuridica*», e che «ogni fatto giuridico è plasmato su un fatto umano: anzi il fatto giuridico nasce da un processo di sintesi in cui la materia (contenuto) costituita da un fatto o da una relazione umana, viene attratta dalla forma giuridica, entro la quale si consuma senza residuo alcuno» (per le citazioni, cfr. S. PUGLIATTI, *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, in "Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina", I, 1927, ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., p. 3), in *Continuo e discontinuo nel diritto*, datato 1954, il Nostro, rovesciando profondamente la propria pregressa impostazione e così definitivamente superando, perfezionandola e parzialmente rendendola, per così dire, altro da sé, la cieca fiducia nei dogmi del giuspositivismo formalistico, nel "ripartire", inconsapevolmente, proprio dalla medesima espressione linguistica, da ultimo indicata, impiegata nel 1927, così invece si esprime: «sembra difficile, allo stato attuale degli studi, poter sostenere che l'ordinamento giuridico si risolva senza residui nel sistema normativo [...]; l'ordinamento giuridico costituisce una realtà assai complessa e concreta, quindi originaria: quella realtà oggettiva nella quale si danno inscindibilmente *fatto* e *valore* [...]; l'ordinamento giuridico rappresenta la concretezza storica, e quindi il continuo mobile, mentre il sistema normativo rappresenta il discontinuo astratto [...]; la società e la storia bussano alla porta del giurista, ed egli non può fingersi sordo» (cfr. S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in ID., *Grammatica e diritto*, cit., pp. 87-89 *passim*).

sistematica, a sostenere tuttavia che essi, «nell'uso immediato che ne fa chi voglia limitarsi ad una conoscenza scientifica del fenomeno giuridico, sono veri concetti»⁶, e che come tali, ossia come elementi “assoluti”, dunque perdendo, nuovamente, la propria relatività, essi «debbono essere considerati da chi se ne serve e nel momento in cui li costruisce e li adopera»⁷. L'idea, in effetti, sostenuta da Pugliatti, secondo la quale la relatività, storicamente condizionata, dei concetti giuridici, si perde, in nome di un opposto recupero della loro natura “puramente” e “veramente” concettuale, e dunque astratta, proprio nella prospettiva metodologica e concettuale insita nella conformazione mentale di quel singolo giurista, di ogni singolo giurista, che i concetti stessi intenda operativamente adoperare a fini giuridico-scientifici, implica l'aporia per la quale i concetti giuridici, ritenuti generalmente riconducibili entro l'alveo degli strumenti conoscitivi privi del carattere dell'assolutezza, recuperano, paradossalmente, tale carattere proprio nel momento in cui il loro concreto impiego, ai fini della risoluzione di un questione giuridica qualificatoria e sistematica più o meno complessa, dovrebbe invece ancor maggiormente incrementare, in ogni giurista, la matura consapevolezza della loro relatività. I concetti giuridici, in altri termini, da ritenersi “astrattamente concreti” ove in sé e per sé considerati, sarebbero invece, paradossalmente, per Pugliatti, “concretamente astratti”, nella prospettiva specifica del loro utilizzo storicamente individuato, ove operativamente utilizzati dal giurista. Per tale via, appare evidente, pertanto, l'impossibilità di comporre coerentemente in unità metodologica il dualismo astratto-concreto, il quale, in definitiva, rimane irriducibilmente tale, proprio perché astratti rimangono, pur nel loro impiego concreto, i concetti giuridici adoperati, nella costruzione del sistema, dallo scienziato del diritto.

Dall'altro lato, non può neppure ritenersi definitivamente superato da Pugliatti, e ciò nemmeno nella cifra teorica della configurazione più matura e complessa dell'ordinamento giuridico e dell'esperienza giuridica da questi elaborata nella seconda parte della sua carriera, e nemmeno, più specificamente, in nome del – recuperato – acquisito storicismo empiristico in

⁶ S. PUGLIATTI, *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni rapporti giuridici anomali*, in “Archivio Giuridico Filippo Serafini”, vol. CXIII, 1935, ora in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, cit., p. 17.

⁷ *Ibidem*.

cui il giurista messinese dimostra di credere nella fase matura della propria produzione, il normativismo giovanile che, costantemente latente nei suoi convincimenti, ha in realtà sempre costituito il vero perno gravitazionale della sua intera metodologia giuridica.

Il fulcro dell'esperienza giuridica, nonostante qualche sotterraneo e recondito, ma mai adeguatamente sviluppato, riferimento alla cosiddetta creazione interpretazione e attuazione spontanea del diritto e della giuridicità, è e rimane, infatti, nella speculazione di Salvatore Pugliatti, la norma, e cioè il dato positivo, formalizzazione normativa del potere promanante dall'estrinsecazione di una volontà cogente, a partire dal quale il giurista svolge il compito di elaborare il sistema, e alla luce del cui contenuto e del cui inquadramento sistematico gli altri operatori giuridici – i giudici e gli avvocati, ad esempio – vedono già, *ab origine*, parametrato e veicolato il proprio concreto lavoro.

Tutto, in effetti, a ben guardare, nel pensiero di Pugliatti, riconduce alla norma. In primo luogo, i concetti giuridici, la cui assodata relatività (pur con le precisazioni critiche segnalate nelle righe precedenti) discende proprio dalla mutevolezza storica della libera volontà decisionale del legislatore di positivizzare in assoluta autonomia ciò che questi dovesse ritenere passibile di disciplina normativa, così che alle volatili, si potrebbe dire arbitrarie, scelte del legislatore, è pertanto strettamente connessa la necessità, per il giurista, di dover riparametrare i concetti giuridici stessi al mutare del contenuto eventualmente nuovo delle norme positive di riferimento, e, nei casi estremi, di dover addirittura abbandonare un concetto che si riveli, ormai, incompatibile con un eventuale nuovo assetto normativo. In secondo luogo, la storia stessa: questa, a ben vedere, pur essendo qualificata da Pugliatti come il “continuo” in cui si innesta il “discontinuo” delle norme, e come il magmatico *habitat* ingenerante l'intera giuridicità – che non si esaurisce nella mera normatività – e nel contempo ad essa coappartenente, in realtà, dal momento che sia i fatti concreti controversi di cui i consociati chiedono chiarificazione e soluzione, sia, come si è visto, i concetti giuridici e il sistema giuridico nella sua totalità unitaria, non possono non riferirsi, concettualmente e concretamente, alle norme positive, a propria volta rifluisce, sempre, “sistematicamente”, proprio in quelle norme positive della cui non esclusività, per la delineazione del

panorama complessivo dell'esperienza giuridica, essa paradossalmente costituisce invece, o quantomeno dovrebbe costituire, l'evidente manifestazione: in altri termini, la storia, così come pugliattianamente intesa, rifluisce nel dato positivo, e riconduce pertanto anche l'intera metodologia giuridica del Nostro entro le spire del più rigoroso normativismo, in quanto, proprio perché cristallizzata, per ciò che di storico attiene specificamente allo studio del diritto, nel diritto positivo, quale punto di riferimento per i fatti controversi e per le concettualizzazioni dogmatiche della scienza, essa implica che l'oggetto di osservazione e di studio, per il giurista – per quanto consapevole della rilevanza della dimensione empirica e storica della giuridicità possa egli essere –, non possa non risultare, in via prioritaria se non esclusiva, proprio il diritto positivo stesso⁸.

L'impressione, in definitiva, è, nel condividere la valutazione autorevole di Paresce, che Pugliatti, nell'affrontare il cuore della propria immanente esigenza metodologica di chiarificazione della problematica relativa al rapporto tra la realtà concreta ed il sistema, tra la storia e la scienza, tra il sincronico ed il diacronico, tra il continuo ed il discontinuo, «se da un lato si accorge che la scienza del diritto non è solo il “sistema”, ma è anche l'interpretazione e l'attuazione spontanea, senza le quali il “sistema” non potrebbe pretendere di essere la “scienza del diritto”, dall'altro lato si arrest[i] spaventato di fronte a quest[a] [...] deduzione»⁹. L'impressione, insomma, è che «il punto nodale per la soluzione, che è filosofico, gli sfugga continuamente di mano»¹⁰, e ciò soprattutto per quanto riguarda la concezione e la qualificazione della storia: quest'ultima, in sostanza, e con essa la realtà, anche se si potrebbe precisare che per l'ultimo Pugliatti vi sia coincidenza tra i due termini, «vengono prese in considerazione come fatti “esterni al

⁸ Si vedano, al riguardo, le interessanti notazioni di Casa in relazione al rapporto tra il positivismo e l'aggiornamento – da Pugliatti, come si è visto, personalizzato ulteriormente – dello storicismo: con riferimento a quest'ultimo, l'Autore citato osserva che «se il criterio storico veniva elevato a criterio di verità e la realtà storica considerata come la vera realtà, l'oggetto proprio delle scienze morali finiva per coincidere con il diritto positivo. [...] Proprio perché la storia si era “cristallizzata” nel diritto positivo, la cui autorità, seppur solo “per ipotesi”, era garantita dalla sua intrinseca razionalità, i fatti che il giurista avrebbe dovuto “osservare” non potevano essere se non quelli che il legislatore aveva già giudicato degni di osservazione: le norme giuridiche poste dal sovrano» (cfr. F. CASA, *Sulla giurisprudenza come scienza*, cit., p. 40.)

⁹ E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di Diritto Civile”, cit., p. 565.

¹⁰ *Ibidem*.

diritto»¹¹: la storia si confonde «con la storiografia, o, meglio, con la “scienza della storia”»¹²; e se la storia e la realtà sono considerate come fatti esterni al diritto, ossia come la sua cornice formale, estranea alla sua essenza, cornice in cui avviene solamente, per il tramite della formale positivizzazione dei comandi promananti dai detentori del potere, la trasposizione sottoforma di norma giuridica – da sottoporre ad analisi scientifica – della forma vigente di dominio, allora, di riflesso, anche la scienza giuridica, che elabora le proprie costruzioni sistematiche sulle norme, è in realtà estranea essa stessa alla storia, e si riduce, in una più o meno silenziosa adesione al potere del momento, a scienza deputata alla mera qualificazione formale dei comandi, alla loro positivistica ricomposizione e traduzione in sistemi giuridici, aprioristicamente architettati su elementi normativi assunti convenzionalmente come indiscutibili, ma, in quanto tali, avulsi dalla vera realtà¹³.

E per tale via, dunque, l'irriducibilità alla storia delle costruzioni formali compiute dalla scienza giuridica implica che, tutta la giuridicità convergendo convenzionalmente verso la centralità, indiscussa ed indiscutibile, indipendentemente da opzioni valutative o valoriali di sorta, del dato normativo e positivo vigente, anche nelle pieghe più profonde del pensiero e

¹¹ *Ibidem*, p. 566.

¹² *Ibidem*.

¹³ Cfr., per un approfondimento su tali spunti critici, con riferimento al positivismo formalistico verso il quale Pugliatti, alla luce del proprio modo di considerare la storia, sembra parzialmente convergere la propria metodologia, F. CASA, *Tullio Ascarelli. Dell'interpretazione giuridica tra positivismo e idealismo*, cit., p. 183, secondo cui il positivismo giuridico finisce «per dare vita ad un ordinamento giuridico *altro* rispetto a quello effettivamente praticato dai consociati nella quotidiana vita giuridica. Un ordinamento virtuale che si *sovrappone* a quello effettivamente praticato in forza del potere che ne costituisce il fondamento, ma che non ha con esso alcun vero rapporto, divenendone allora non solo una *rappresentazione* priva di legami con il suo oggetto, ma anche foriera di equivoci e complicazioni derivanti dal fatto che esso risulterebbe ispirato a logiche diverse rispetto a quelle che intenderebbe regolare». Per tale via, prosegue l'Autore citato, il positivismo, in quanto vittima «del normativismo, finisce[e] per rendere impossibile ogni rappresentazione dell'ordinamento giuridico che non coincida con la sua identica riproduzione» (*Ibidem*, p. 184). Per un'analisi degli effetti che la concezione della storia, sia nell'ambito della scienza giuridica positivista ispirata al metodo delle scienze sperimentali, sia nell'ambito della prospettiva di matrice idealistica pura, riverbera in ordine al ruolo e alla capacità rappresentativa dell'esperienza giuridica da parte della giurisprudenza, cfr. D. QUAGLIO, *Guido Fassò. Della ragione come legge*, cit., pp. 145-146: «il fatto è che, senza un'adeguata tematizzazione, compiuta attraverso un procedimento dialettico e non ipotetico-deduttivo, l'esperienza storica e giuridica è destinata a trasformarsi, così com'è, in una ipotesi acriticamente accolta, da cui vengono poi ricavate tutte le possibili deduzioni. Che questa assunzione della storia come ipotesi scientifica si verifichi all'interno di una prospettiva idealistica o materialistica, poco importa: in ogni caso si è destinati a pervenire ad un'adorazione del fatto, ad una divinizzazione dell'esistente, e, in ultima analisi, alla giustificazione del potere, alla cui base viene a collocarsi non un principio superiore, ma un determinato rapporto di forza concretamente esistente in un certo momento storico e in un particolare ambiente geografico».

della metodologia di Pugliatti vi sia, a prescindere dalla consapevolezza della rilevanza della dimensione storica della giuridicità di cui egli si professa convinto sostenitore, in un riflusso verso il giuspositivismo metodologico formalistico, «l'impossibilità di una reale conciliazione del "sistema" con la "storia"»¹⁴.

I rilievi critici e problematici ora sottolineati, comunque, non possono essere considerati tali da offuscare l'indiscusso valore, la completezza e la solidità della figura giuridica di Salvatore Pugliatti: valore, completezza e solidità che infatti, indipendentemente dalle possibili incrinature della coerenza del suo pensiero e dei suoi approdi metodologici, riposano forse, in maniera decisiva, proprio nel fatto che il Nostro, non potendo certamente essere definito un filosofo del diritto puro, e, d'altro canto, non potendo neppure assurgere a paradigma del giurista di puro diritto positivo, appare a chi legge le sue pagine, sempre intrise di attenzione tanto per i dettagli normativi quanto per quelli di ordine logico, sistematico e, in senso più ampio, metodologico, come un cultore del diritto in cui dialetticamente si coniugano tutte le istanze e le sollecitazioni che qualsiasi operatore del diritto dovrebbe simultaneamente possedere.

L'opinione di chi scrive, in altri termini, è che in Pugliatti sia possibile rinvenire la completezza "scientifica" che promana da chi, uomo di diritto e di cultura insieme, sostenitore in prima persona, nella propria carriera, del dialogo tra giuristi e filosofi del diritto¹⁵, sia mosso ai propri studi e ai propri approfondimenti, e alla propria ricerca di un'adeguata metodologia di indagine, da quella che Caiani ha bene descritto come la «convinzione dei profondi legami che intercorrono fra ogni aspetto e problema della vita del diritto, e della particolare importanza, anche ai fini speculativi, di quella implicita filosofia che, a ben guardare, circola sempre all'interno della stessa giurisprudenza (filosofia, ben s'intende, non quale astratta enunciazione da parte dei giuristi delle loro eventuali astratte opinioni filosofiche o morali o politiche e via dicendo, ma appunto quale operante consapevolezza dei

¹⁴ E. PARESCHE, *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in AA. VV., *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di Diritto Civile", cit., p. 566.

¹⁵ Si vedano, al riguardo, le osservazioni effettuate, nel secondo capitolo del presente elaborato, sul ruolo di Salvatore Pugliatti, in relazione alla specifica tematica inerente la reciproca parziale incomunicabilità tra giuristi e filosofi del diritto, nell'ambito della polemica sulla natura dei concetti giuridici.

problemi che emergono direttamente dalla loro esperienza), [...] fermo restando che anche sul piano di competenza dei giuristi non esistono quasi mai dispute e problemi puramente ed esclusivamente “tecnici”, che cioè non richiedano un certo impegno d’ordine metagiuridico, come d’altronde non vi sono problemi “speculativi” che non rimandino al vaglio di una specifica esperienza»¹⁶.

Allo stesso tempo, la completezza e la solidità della figura di Pugliatti giurista e metodologo del diritto emergono, quale specificazione di tale indicata convinzione della necessità di un costante e reciproco legame, per il cultore del diritto, tra le istanze filosofiche e metodologiche e le istanze più rigorosamente tecnico-normative ed operative, alla luce della considerazione del fatto che per il giurista messinese l’agire della scienza giuridica, con le sue teorizzazioni e con le sue sistematizzazioni concettuali apparentemente avulse dalla realtà di chi con il diritto concretamente e quotidianamente si confronta, spesso direttamente nelle aule di giustizia, non può, per quanto anch’esso fisiologicamente intriso di sollecitazioni anche eminentemente filosofiche, non essere comunque indirizzato al perseguimento di quelle finalità pratiche, più direttamente coinvolgenti altri operatori giuridici quali i magistrati e gli avvocati, senza la realizzazione delle quali la scienza giuridica perde il proprio senso e la propria portata operativa. Si leggano, in proposito, le seguenti – ad avviso di chi scrive efficacissime – parole di Pugliatti stesso, che possono essere considerate, per l’ampiezza della propria visione e per il contemporaneo radicamento nella dimensione più profondamente pratica e dinamica dell’esperienza giuridica che emerge dal loro contenuto, come la sintesi della consapevolezza pugliattiana del ruolo della scienza giuridica nel sistema dinamico del diritto: a fronte di un’innovazione legislativa, osserva Pugliatti, «il magistrato e l’avvocato [...] si trovano subito a contatto coi nuovi testi, dei quali devono ricercare il significato, per poterne attuare la più rispondente applicazione; e, sotto l’assillo della necessità di risolvere particolari questioni, non possono consentirsi il lusso di vaste e lunghe ricerche dei nessi tra le norme e tra gli istituti, delle ragioni e dei principi, dei riflessi e delle conseguenze; non possono attendere i dibattiti, le discussioni, le critiche e le elaborazioni concettuali. Ma di tutto questo avvertono, è naturale, il bisogno

¹⁶ L. CAIANI, *La filosofia dei giuristi italiani*, cit., pp. 11-12.

più vivo proprio nella fase iniziale di applicazione; e proprio in questa fase l'utilità, anche pratica, della elaborazione teorica e sistematica del diritto è più sensibile, poiché il teorico di larghe vedute, che conosca la funzione e i limiti della sua scienza, può suggerire generali criteri di orientamento, atti ad evitare percorsi tortuosi e facili smarrimenti, può apprestare rapide e sintetiche, anche se provvisorie, sistemazioni concettuali, atte ad inquadrare le idee: fornire, insomma, ai pratici... la bussola e le carte nautiche! [...] Di riflesso avviene che i teorici diciamo puri sentano avviversi gli interessi che sostengono le loro ricerche, poiché hanno agio di notare che non rimane sterile, o esclusivamente confinata nell'ambiente un po' rarefatto degli studiosi, giusto questa loro fatica, destinata istituzionalmente a servire alla pratica!»¹⁷.

Nel 1978 Rosario Nicolò osservava, scrivendo dell'opera di Salvatore Pugliatti, che questi, giurista completo, solidamente padrone del proprio strumentario tecnico, normativo e concettuale, sempre razionale dominatore dei più elevati slanci speculativi come dei più approfonditi spunti eminentemente esegetici, posseduto, in ogni riga del suo dire, dal demone di concepire, e di far trapelare nelle pieghe di ogni contributo scientifico, una visione d'insieme che dialetticamente accorpasse l'esperienza giuridica in una sola fotografia, una e molteplice, dai contorni precisi come un concetto ma mutevoli come i fatti della storia, «non nascose mai la sua insofferenza verso certi atteggiamenti di alcuni studiosi»¹⁸, dediti all'analisi di questioni giuridiche secondo una prospettiva sempre pronta «a confondere, in una variopinta commistione, il piano sociologico e quello giuridico, o a strumentalizzare i valori giuridici per l'esaltazione di ideologie politiche»¹⁹, e ciò con superficialità ed approssimazioni che spesso non permettevano, secondo Pugliatti, neppure di distinguere «tra un contributo che pretendesse di essere scientifico e qualsiasi articolo di un giornale più o meno impegnato»²⁰. L'estrema attualità di una simile critica, tra l'altro esposta e condivisa già nella premessa del presente elaborato, consente di poter condividere con il suo artefice anche le relative conclusioni, e di poter affermare, dunque, che ancora

¹⁷ S. PUGLIATTI, *Codice della navigazione e codice civile*, in "Rivista di diritto della navigazione", ora in ID., *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, cit., pp. 135-136.

¹⁸ R. NICOLÒ, *Presentazione*, in AA. VV., *Scritti in onore di Salvatore Pugliatti*, vol. I, tomo 1, *Diritto civile*, Milano, 1978, p. VIII.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ *Ibidem*.

oggi, a distanza di oltre trent'anni dalla scomparsa del giurista di Messina, «molte persone che [...] scrivono e parlano di diritto [...] farebbero bene a leggere e a meditare l'opera scientifica di Pugliatti per apprendere con umiltà come e con quali intenti si possa e si debba fare *opera di scienza*»²¹.

²¹ *Ibidem*. Il corsivo è dell'Autore del presente elaborato.

BIBLIOGRAFIA PUGLIATTIANA

Per un'accurata e completa rassegna bio-bibliografica di Salvatore Pugliatti, relativa tanto ai suoi contributi di natura giuridica quanto a quelli di natura letteraria e musicale, si veda L. FERLAZZO NATOLI, *Letteratura & diritto. Scritti su Salvatore Pugliatti*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 125-141. Per gli scritti pugliattiani più specificatamente giuridici, si segnalano, in ordine cronologico, i seguenti contributi:

– *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, in “Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, I, 1927, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 3-32, nonché in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 3-33.

– *Il conflitto d'interessi tra principale e rappresentante*, in “Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, II, 1928, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 35-154.

– *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza*, in “Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, III, 1929, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 155-212.

– *Idee e spunti sulla rappresentanza (A proposito di un libro recente)*, in “Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, IV, 1929-1930, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 213-259.

– *La distinzione tra beni mobili ed immobili*, in “Annali dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, 1930.

– *Contratto con se medesimo rappresentanza e conflitto di interessi*, in “Il Foro della Lombardia”, I, fasc. 2, 1931, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 313-322.

– *Gli immobili per destinazione in rapporto all'espropriazione per pubblica utilità*; in “Il Foro della Lombardia”, 1931.

- *Introduzione ad una teoria dei trasferimenti coattivi*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, 1931.
- *Sulla onerosità dei trasferimenti coattivi*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, 1931.
- *Alcune note sulle successioni legittime*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, 1931.
- *Vendita di cosa locata e scrittura di data certa*, in “Riv. Dir. Proc. Civ.”, 1932.
- *La crisi dell’individualismo nel diritto privato*, in “Secolo Nostro”, 1932.
- *Trasferibilità dell’industria e determinazione dell’indennità di espropriazione*, in “Il Circolo Giuridico”, 1932.
- *Note sull’assegnazione giudiziale dei crediti*, in “Annali dell’Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della R. Università di Messina”, 1932.
- *Beni immobili per destinazione e tassa di registro*, in “Il Foro Italiano”, 1932.
- *Vendita forzata e rappresentanza legale*, in “Rivista di Diritto Processuale Civile”, I, 1932, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 323-331.
- *Sul momento del trapasso dei diritti nei trasferimenti coattivi*, in “Il Foro Italiano”, 1933.
- *Rivendica, reintegra e azione di restituzione*, in “Il Foro Italiano”, 1933.
- *Giustizia e diritto nella giurisprudenza romana*, in “Riv. int. di filosofia del diritto”, 1933, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 647-654.

- *Sulla natura del diritto personale di autore*, in “Rivista di Diritto Privato”, 1933, ora in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, pp. 343-350.

- *Rappresentanza legale e sospensione della prescrizione*, in “Il foro della Lombardia”, III, fasc. 2, 1933, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 385-394.

- *Ancora sulla rappresentanza nella vendita forzata*, in “Rivista di Diritto Processuale Civile”, 1933, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 333-362.

- *Nuovi aspetti del problema della causa dei negozi giuridici*, in “In memoria di Giacomo Venezian”, Messina, 1934, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 75-104.

- *L’assegnazione giudiziale come trasferimento del credito*, in “Il Foro della Lombardia”, 1934.

- *Presupposti ed effetti dell’immobilizzazione per destinazione*, in “Il Foro della Lombardia”, 1934.

- *La ricomposizione delle proprietà frammentate secondo le nuove norme sulla bonifica integrale*, in “Il Foro Italiano”, LIX, 1934, ora in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, pp. 93-106.

- *Logica e dato positivo in rapporto ad alcuni fenomeni giuridici anomali*, in “Archivio giuridico Filippo Serafini”, Vol. CXIII, 1935, pp. 158-169, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 655-666, nonché in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 179-191, e in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, Milano, 2004, pp. 5-18.

- *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935.

- *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, in “Atti del Primo Congresso Nazionale di Diritto Agrario Italiano”, Firenze, 1935, ora in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, pp. 1-52.

- *Istituzioni di diritto civile*, Milano, 1935.

- *L’occupazione e l’amministrazione coattiva delle terre incolte*, in “Rivista di Diritto Agrario”, 1936, ora in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, pp. 53-92.
- *Accessione e riserva di dominio*, in “Il Foro della Lombardia”, 1936.
- *Sull’onerosità dell’avallo apposto a cambiali destinate allo sconto*, in “Il Foro Italiano”, 1936.
- *Sulla natura della vendita e della rivendita forzate*, in “Riv. Dir. Comm.”, 1936.
- *Processualismo e diritto sostanziale*, in “Il Foro Italiano”, 1936.
- *Abuso di rappresentanza e conflitto di interessi*, in “Riv. Dir. Comm.”, I, 1936, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 261-311.
- *Atto giuridico e determinazioni accessorie di volontà*, in “Rivista di diritto civile”, 1937, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 121-132.
- *Vendita di azioni e garanzia per evizione*, in “Banca Borsa e Titoli di credito”, 1937.
- *Accessione e riserva di dominio nel regime della proprietà navale*, in “Riv. Dir. Navigaz.”, 1938.
- *Immobili e pertinenze nel progetto del secondo libro del Codice Civile*, in “Atti del Secondo Congresso Nazionale di Diritto Agrario”, 1938, ora in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, pp. 327-341.
- *Trasferimenti coattivi*, in “Nuovo Digesto Italiano”, Torino, 1939.
- *Strumenti tecnico-giuridici per la tutela dell’interesse pubblico nella proprietà*, in AA. VV., *La concezione fascista della proprietà privata*, Roma, 1939, ora in S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, pp. 107-122.

- *Considerazioni sul potere di disposizione*, in “Riv. Dir. Comm.”, XXXVIII, I, 1940, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 33-61.
- *Tutela e curatela*, in “Nuovo Digesto Italiano”, 1940.
- *Concorso a premi mediante raccolta di figurine*, in “Il Foro della Lombardia”, 1940.
- *Prescrizione dell’azione tendente al riparto del compenso di salvataggio*, in “Riv. Dir. Navigaz.”, 1940.
- *Intorno alla codificazione dei c.d. principii generali dell’ordinamento giuridico fascista*, in *Studi sui principii generali dell’ordinamento giuridico*, Pisa, 1940.
- *Contratto per persona da nominare e tassa di registro*, in “Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze”, 1940, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 363-372.
- *La volontà elemento essenziale del negozio giuridico*, in “Riv. Dir. Comm.”, XXXVIII, I, 1940, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 63-74.
- *La logica e i concetti giuridici*, in “Riv. Dir. Comm.”, XXXIX, I, 1941, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 667-689, nonché in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 151-175, e in N. IRTI (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, Milano, 2004, pp. 41-70.
- *La Carta del Lavoro premessa al nuovo Codice Civile*, in “Atti della Reale Accademia Peloritana”, 1941.
- *Interesse pubblico e interesse privato nel libro delle obbligazioni*, in “Stato e diritto”, 1942, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 167-183.
- *La definizione della proprietà nel nuovo codice civile*, in M. D’AMELIO (diretto da), *Codice Civile – Libro della proprietà*, Firenze, 1942, ora in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, pp. 123-144.

- *Limiti della c.d. interposizione processuale nella esecuzione tributaria*, in “Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze”, 1942, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 373-384.
- *Gli istituti del diritto civile*, Milano, 1943.
- *Codice della navigazione e Codice civile*, in “Rivista del diritto della navigazione”, 1943-1948, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 135-165.
- *La pubblicità nel diritto privato*, Messina, 1944.
- *La “cessio honorum” e la realizzazione dei diritti di credito*, in “Diritto e giurisprudenza”, 1945, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 587-595.
- *I fatti giuridici* (in collaborazione con A. FALZEA), Messina, 1945.
- *La trascrizione immobiliare*, I, Messina, 1945.
- *La trascrizione immobiliare*; II, Messina, 1946.
- *Valore conoscitivo e funzione pratica delle scienze particolari*, 1946, ora in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 205-216.
- *Sulla rappresentanza indiretta*, in “Diritto e giurisprudenza”, 1947, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 187-200, nonché in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 397-410.
- *Precisazioni in tema di causa del negozio giuridico*, in “Nuova rivista di diritto commerciale”, I (1947-1948), I, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 105-120.
- *Testamento epistolare e volontà testamentaria*, in “Temi”, 1948, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 597-617.
- *Crisi della scienza giuridica*, in “Atti del XV Congresso Nazionale di Filosofia”, 1948, pp. 505 ss, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*,

Milano, 1951, pp. 691-699, nonché in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 195-203.

– *Insania mentale e incapacità di testare*, in “Temi”, 1948, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 619-628.

– *Fiducia e rappresentanza indiretta*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, 1948, pp. 182 ss., ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 201-333.

– *Precisazioni in tema di vendita a scopo di garanzia*, in “Riv. trim. di dir. e proc. civ.”, 1950, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 335-394.

– *La retribuzione sufficiente e le norme della Costituzione*, in “Riv. giur. del lavoro”, 1950.

– *La giurisprudenza come scienza pratica*, in “Rivista italiana di scienze giuridiche”, 1950, pp. 50-86, ora in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 101-147.

– *Il rapporto giuridico unisoggettivo*, in “Studi in onore di Antonio Cicu”, 1951, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 395-537.

– *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951.

– *La simulazione dei negozi unilaterali*, in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 539-585.

– *Sulla così detta cautela sociniana*, in “Studi in onore di Francesco Carnelutti”, ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano, 1951, pp. 629-644.

– *La rappresentanza indiretta e la morte del rappresentante*, in “Il foro padano”, 1953, fasc. 5, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 411-449.

- *La proprietà e le proprietà*, 1954, in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, pp. 144-309.
- *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954.
- *Continuo e discontinuo nel diritto*, 1954, ora in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 77-100.
- *Riflessioni in tema di “universitas”*, in “Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.”, 1955, ora in *Beni e cose in senso giuridico*, Milano, 1962, pp. 259-325.
- *La trascrizione. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (diretto da A. CICU e F. MESSINEO), Milano, 1957.
- *Rilevanza del rapporto interno nella rappresentanza indiretta*, in “Studi in onore di Francesco Messineo”, Milano, 1959, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, pp. 451-498.
- *Per un convegno di diritto cosmico*, 1961, ora in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 249-256.
- *Conoscenza e diritto*, Milano, 1961.
- *Beni e cose in senso giuridico*, Milano, 1962.
- *Il trasferimento delle situazioni soggettive*, Milano, 1964.
- *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965.
- *Beni immobili e beni mobili*, Milano, 1967.
- *Responsabilità civile*, Milano, 1968.
- *Il diritto ieri oggi domani: ultima lezione*, 1973, ora nel volume AA. VV., *Quaderni per la didattica e la ricerca*, Giuffrè, Milano, 1993.
- *Spunti metodologici*, in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 217-148.

- *Nota su continuo e discontinuo*, in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 257-370.
- *Grammatica e diritto*, Milano, 1978.
- *Sistema grammaticale e sistema giuridico*, ora in *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, pp. 1-76.
- *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (a cura di G. GIACOBBE e M. E. LA TORRE), Milano, 1989.

BIBLIOGRAFIA GENERALE

Per i contributi specifici dei singoli Autori citati nel testo, stante la loro cospicua mole, si vedano le indicazioni bibliografiche di volta in volta segnalate nelle rispettive note. Per un inquadramento storico e generale del panorama giuridico-culturale e filosofico-metodologico dei decenni presi in considerazione nei diversi paragrafi dell'elaborato, si vedano i seguenti testi:

- AA. VV., *Scritti in Onore di Salvatore Pugliatti*, Giuffrè, Milano, 1978.
- AA. VV., *La fondazione della Repubblica: dalla Costituzione provvisoria all'Assemblea costituente*, Il Mulino, Bologna, 1979.
- AA.VV., *La storia*, Vol. 13, *L'età dei totalitarismi e la II Guerra Mondiale*, Novara, 2007, pp. 155-218.
- ABBAGNANO N., *Filosofi e filosofie della storia*, Paravia, Torino, 1996.
- ABBAGNANO N., *Storia della filosofia*, Gruppo Editoriale l'Espresso, Roma, 2006.
- ACQUARONE A., *L'organizzazione dello Stato totalitario*, Einaudi, Torino, 1978.
- AGAZZI E., *La filosofia della scienza in Italia nel '900*, Franco Angeli, Milano, 1986.
- ALLEGRETTI U., *Profilo di storia costituzionale italiana*, Il Mulino, Bologna, 1989.
- ALPA G., *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Laterza, Roma, 2000.
- BERARDI A., *Vincenzo Mancini. Del metodo giuridico*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2003.
- BETTI E., *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1949.

- BETTI E., *Teoria generale dell'interpretazione*, Giuffrè, Milano, 1990.
- BIANCA C. M., *Diritto civile. III. Il contratto*, Giuffrè, Milano, 2000.
- BIANCO F., *Introduzione all'ermeneutica*, Laterza, Roma, 1998.
- BIZZOTTO M., *Conoscere e interpretare: linee di una teoria della conoscenza alla luce dell'ermeneutica filosofica*, EDB, Bologna, 1984.
- BOBBIO N., *Scienza e tecnica del diritto*, Einaudi, Torino, 1934.
- BOBBIO N., *Teoria della scienza giuridica*, Giappichelli, Torino, 1950.
- BOBBIO N., *Teoria della norma giuridica*, Giappichelli, Torino, 1958.
- BOBBIO N., *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Edizioni di Comunità, Milano, 1965.
- BOBBIO N., *Il positivismo giuridico*, Giappichelli, Torino, 1979.
- BONINI F., *Storia costituzionale della Repubblica*, Carocci, Roma, 2007.
- BONINI R., *Disegno storico del diritto privato italiano: dal Codice civile del 1865 al Codice civile del 1942*, Patròn, Bologna, 1990.
- CAIANI L., *La filosofia dei giuristi italiani*, Cedam, Padova, 1955.
- CAIANI L., *sub voce Analogia* in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano, 1998.
- CAPOGRASSI G., *Il problema della scienza del diritto*, Giuffrè, Milano, 1962.
- CARNELUTTI F., *Teoria generale del diritto*, Foro Italiano, Roma, 1951.
- CARNELUTTI F., *sub voce Arte del diritto*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Utet, Torino, 1959.

- CASA F., *Tullio Ascarelli. Dell'interpretazione giuridica tra positivismo e idealismo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1999.
- CASA F., *Sulla giurisprudenza come scienza*, Cedam, Padova, 2005.
- CASERTA M., *Giovanni Tarello. Teoria, ideologie, metagiurisprudenza*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2001.
- CASTIGNONE S. (a cura di), *L'opera di Giovanni Tarello nella cultura giuridica contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 1989.
- CASTIGNONE S., *Diritto, linguaggio, realtà. Saggi sul realismo giuridico*, Giappichelli, Torino, 1995.
- CATTANEO M. A., *sub voce Positivismo giuridico*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Utet, Torino, 1959.
- CATTANEO M. A., *Riflessioni sull'umanesimo giuridico*, Esi, Napoli, 2004.
- CAVALLA F., *La prospettiva processuale del diritto. Saggio sul pensiero di Enrico Opocher*, Cedam, Padova, 1991.
- CAVALLA F., *Il controllo razionale tra logica, dialettica e retorica*, in AA. VV., *Atti del XX Congresso Nazionale della Società Italiana di Filosofia Giuridica e Politica*, Cedam, Padova, 1998.
- CAVALLA F., *Retorica, processo, verità*, Cedam, Padova, 2005.
- COCCOPALMERIO D., *Francesco Carnelutti. Il "realismo giuridico italiano"*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1989.
- DE FELICE R., *Mussolini il fascista, Vol. II, L'organizzazione dello Stato fascista (1925-1929)*, Einaudi, Torino, 1968.
- DE GENNARO A., *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, Giuffrè, Milano, 1974.
- DE GENNARO A., *L'ermeneutica idealistica. Filosofia politica neoidealistica italiana e interpretazione*, Esi, Napoli, 1993.

- DE SIERVO U. (a cura di), *Scelte della Costituente e cultura giuridica*, Il Mulino, Bologna, 1980.
- DI RENZO VILLATA M. G. (a cura di), *Il diritto fra scoperta e creazione: giudici e giuristi nella storia della giustizia civile*, Jovene, Napoli, 2003.
- BONINI R., *Disegno storico del diritto privato italiano: dal Codice civile del 1865 al Codice civile del 1942*, Pàtron, Bologna, 1996.
- FALZEA A., *Salvatore Pugliatti, il maestro*, in *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di diritto civile”, parte I, 1978, pp. 534-540.
- FARALLI C., *Diritto e scienze sociali. Aspetti della cultura giuridica italiana nell'età del positivismo*, CLUEB, Bologna, 1993.
- FASSÒ G., *Storia della filosofia del diritto*, Laterza, Roma, 2001.
- FERLAZZO NATOLI L., *Letteratura & diritto. Scritti su Salvatore Pugliatti*, Giuffrè, Milano, 2002.
- FERLAZZO NATOLI L., *Nel segno del destino. Vita di Salvatore Pugliatti*, Rubettino, Messina, 2008.
- FERRAJOLI L., *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, Laterza, Roma, 1999.
- FERRAJOLI L., *Diritto e ragione: teoria del garantismo penale*, Laterza, Roma, 2004.
- FERRI G. B., *La cultura del civilista italiano: un profilo storico*, Giuffrè, Milano, 2002.
- FRACANZANI M., *Adolfo Ravà. Fra tecnica del diritto ed etica dello Stato*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1998.
- FRACANZANI M., *Analogia e interpretazione estensiva nell'ordinamento giuridico*, Giuffrè, Milano, 2003.

- FROSINI V., *L'idealismo giuridico italiano*, Giuffrè, Milano, 1978.
- FROSINI V., *Lezioni di teoria dell'interpretazione giuridica*, Bulzoni Editore, Roma, 1993.
- FROSINI V., RICCOBONO F. (a cura di), *L'ermeneutica giuridica di Emilio Betti*, Giuffrè, Milano, 1994.
- GADAMER H. G., *Verità e metodo*, trad. it., Giuffrè, Milano, 1984.
- GARIN E., *Cronache di filosofia italiana*, Laterza, Bari, 1955.
- GENTILE F., *Per fare il punto sulla filosofia giuridica e politica italiana degli anni settanta*, in “Archivio giuridico”, CXXIII/1, 1977.
- GENTILE F., *La cultura giuridica contemporanea fra scienza e storia*, in “Incontri culturali”, anno XIII, 1980, n. 1-2.
- GENTILE F., *Intelligenza politica e ragion di stato*, Giuffrè, Milano, 1984.
- GENTILE F., (a cura di), *Politicità e positività nell'ordinamento giuridico. L'opera del legislatore*, Cusl Nuova Vita, Padova, 1992.
- GENTILE F., *Ordinamento giuridico. Controllo o/e comunicazione. Tra virtualità e realtà*, in U. PAGALLO, *Testi e contesti dell'ordinamento giuridico. Sei studi di teorie generale del diritto*, Cedam, Padova, 1999.
- GENTILE F., *Politica aut/et statistica. Prolegomeni di una teoria generale dell'ordinamento politico*, Giuffrè, Milano, 2003.
- GENTILE F., *Ordinamento giuridico tra virtualità e realtà*, Cedam, Padova, 2005.
- GENTILE F., *Filosofia del diritto. Lezioni del quarantesimo anno raccolte dagli allievi*, Cedam, Padova, 2006.
- GENTILE F., *Legalità, giustizia, giustificazione: sul ruolo della filosofia del diritto nella formazione del giurista*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2008.

- GHISALBERTI C., *Storia costituzionale d'Italia (1848-1948)*, Laterza, Bari, 1992.
- GIANNINI M. S., *I trasferimenti coattivi*, in *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in "Rivista di diritto civile", parte I, 1978, pp. 591-593.
- GINSBORG P., *Storia d'Italia dal dopoguerra ad oggi*, Einaudi, Torino, 2006.
- GROSSI P., *Tradizioni e modelli nella sistemazione postunitaria della proprietà*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, V/VI, 1976/77.
- GROSSI P., *Un altro modo di possedere: l'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria*, Giuffrè, Milano, 1977.
- GROSSI P., *L'inaugurazione della proprietà moderna*, Guida Editore, Napoli, 1980.
- GROSSI P., *Assolutismo giuridico e diritto privato*, Giuffrè, Milano, 1998.
- GROSSI P., *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, Giuffrè, Milano, 2000.
- GROSSI P., *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, Giuffrè, Milano, 2002.
- GUASTINI R., *Dalle fonti alle norme*, Giappichelli, Torino, 1992.
- GUASTINI R., *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, Giuffrè, Milano, 1993.
- IRTI N. (a cura di), *La polemica sui concetti giuridici*, Giuffrè, Milano, 2004.
- IRTI N., *Scuole e figure del diritto civile*, Giuffrè, Milano, 2002.
- KELLY J. M., *Storia del pensiero giuridico occidentale*, Il Mulino, Bologna, 1996.

- KELSEN H., *Teoria generale del diritto e dello Stato*, trad. it., Edizioni di Comunità, Milano, 1952.
- KELSEN H., *La dottrina pura del diritto*, trad. it., Einaudi, Torino, 1966.
- LAMAS F. A., *La experiencia juridica*, Instituto de Estudios Filosoficos Santo Tomas de Equino, Buenos Aires, 1991.
- MARINELLI F., *Scienza e storia del diritto civile*, Laterza, Bari, 2009.
- MURA G., *Ermeneutica e verità. Storia e problemi della filosofia dell'interpretazione*, Città Nuova, Roma, 1990.
- NANI C., *Storia del diritto privato italiano*, Cisalpino, Milano, 1972.
- NICOLÒ R., *La pubblicità*, in *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di diritto civile”, parte I, 1978, pp. 594-602.
- NICOSIA M., PALUMBO S., PASSERI M. (a cura di), *Salvatore Pugliatti: una vita per la cultura*, La grafica editoriale, Messina, 1990.
- OPOCHER E., *Lezioni di filosofia del diritto*, Cedam, Padova, 1983.
- OPOCHER E., *Giuseppe Capograssi filosofo del nostro tempo*, Giuffrè, Milano, 1991.
- PAGALLO U., *La cattedra socialista. Diritto ed economia alle origini dello stato sociale in Italia*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1989.
- PAGALLO U., *Testi e contesti dell'ordinamento giuridico. Sei studi di teoria generale del diritto*, Cedam, Padova, 1999.
- PALADIN L., *Diritto Costituzionale*, Cedam, Padova, 1996, pp. 85-95.
- PALADIN L., *Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana*, Il Mulino, Bologna, 2004.

- PARESCE E., *Il metodo e la teoria: Salvatore Pugliatti tra la logica giuridica e lo storicismo*, in *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di diritto civile”, parte I, 1978, pp. 541-568.
- PARESCE E., *sub voce Interpretazione*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano, 1998.
- PECORELLA C., *Lezioni di storia del diritto italiano*, Cedam, Padova, 2000.
- PETROCCHI G., *L'impegno umanistico*, in *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di diritto civile”, parte I, 1978, pp. 603-613.
- PIOVANI P., *Momenti della filosofia giuridico-politica italiana*, Giuffrè, Milano, 1951.
- PROSPERO M., *Filosofia del diritto di proprietà*, FrancoAngeli, Milano, 2009.
- QUAGLIO D., *Guido Fassò. Della ragione come legge*, Edizioni Scientifiche italiane, Napoli, 1991.
- RONCO M., *Il principio di tipicità della fattispecie penale nell'ordinamento vigente*, Giappichelli, Torino, 1979.
- RONCO M., *La legge penale: fonti, tempo, spazio, persone*, Zanichelli, Torino, 2006.
- RONDINONE N., *Storia inedita della codificazione civile*, Giuffrè, Milano, 1993.
- SANTARELLI E., *Storia del movimento e del regime fascista*, Editori Rinuti, Roma, 1967.
- SANTORO-PASSARELLI F., *La proprietà*, in *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di diritto civile”, parte I, 1978, pp. 569-575.
- SCARPELLI U., *Filosofia analitica e giurisprudenza*, Nuvoletti, Milano, 1953.

- SCARPELLI U., *Diritto e analisi del linguaggio*, Edizioni di Comunità, Milano, 1976.
- SCARPELLI U., *Cos'è il positivismo giuridico*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1997.
- SCARPELLI U., *L'etica senza verità*, Il Mulino, Bologna, 1982.
- SCILIRONI C., *Note sulla semantica ontologica e sull'ermeneutica del Novecento*, Cusl Nuova Vita, Padova, 1989.
- SGRO N., *Salvatore Pugliatti Musicologo*, in “Iure Praesentia”, anno XXVII, Giuffrè, Milano, 2001.
- SERRA T., *A. Ermanno Cammarata. La critica gnoseologica della giurisprudenza*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1988.
- SEVERINO E., *Antologia filosofica. Le pagine più significative del pensiero occidentale*, Biblioteca Universale Rizzoli, Milano, 1988.
- TARELLO G., *sub voce Realismo giuridico*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Utet, Torino, 1959.
- TARELLO G., *Il realismo giuridico americano*, Giuffrè, Milano, 1962.
- TARELLO G., *Diritto, enunciati, usi. Studi di teoria e metateoria del diritto*, Il Mulino, Bologna, 1974.
- TARELLO G., *L'interpretazione della legge*, Giuffrè, Milano, 1980.
- TRABUCCHI A., *La rappresentanza*, in *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in “Rivista di diritto civile”, parte I, 1978, pp. 576-590.
- TRABUCCHI A., CIAN G., *Commentario breve al Codice Civile*, Cedam, Milano, 1996.
- TRABUCCHI A., *Istituzioni di diritto civile*, Cedam, Padova, 2004.

- ZACCARIA A., *Norberto Bobbio: per una filosofia militante*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1981.
- ZACCARIA G., *L'arte dell'interpretazione. Saggi sull'ermeneutica giuridica contemporanea*, Cedam, Milano, 1990.
- ZACCARIA G., *Questioni di interpretazione*, Cedam, Padova, 1996.
- ZACCARIA G., *Diritto e interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Laterza, Bari, 1999.