

Variazioni in margine a due temi carnелuttiani

Salvatore Prisco

Università di Napoli Federico II

Abstract: Variations in the Margins on Two Carnelutti Themes

The paper comments on two writings by Francesco Carnelutti and their historical context. The first on the “Legal Clinics” (1935), the second on “War and Peace” (1944), composed during refuge in Switzerland and published the following year in Rome, originally in French and only recently in Italian translation – emphasizing their modernity and relevance.

Keywords: Francesco Carnelutti, Legal Clinics, War and Peace.

Sommario: 1. Premessa – 2. Ancora su Carnelutti e le cliniche legali – 3. La riflessione su *La guerra e la pace* e il suo contesto, sia personale, sia storico-culturale.

1. Premessa

Ho aderito volentieri all’invito di un giovane e brillante collega di partecipare con un mio contributo al numero speciale di questa prestigiosa rivista destinato a celebrare ancora una volta il Maestro udinese del diritto, anche se con qualche trepidazione, non potendo certo io vantare l’approfondita conoscenza dei testi e la raffinatezza dell’esegesi con cui egli si dedica ormai da anni a tenerne vivo il ricordo. Il lettore ne sia avvertito.

È stato scritto che “A cinquanta anni dalla scomparsa di Carnelutti si può condividere quanto ha affermato Consolo e cioè che egli non ha avuto dopo la morte un seguito pari alla ‘risonanza’ del suo magistero in vita”¹.

Quali che siano le ragioni teoretiche di questa attenuazione di interesse – da spiegare forse semplicemente con la frattura prodotta da un nuovo corso storico del Paese e la conseguente emersione di un assetto costituzionale foriero di problemi giuridici diversi, che l’Autore vide partecipando anche al tratto iniziale della

¹ G. Santoro Passarelli, “Il diritto del lavoro di Francesco Carnelutti”, in *Giustizia civile*, 4 (2016), pp. 699 ss. (lo si legga anche in Id., *Realtà e forma del diritto del lavoro*, III, Giappichelli, Torino, 2018, pp. 1 ss.). L’accenno al giudizio di C. Consolo è a Id., “Le opere e i giorni nel percorso vocazionale di Carnelutti: dalla ‘Commerciale’ alla ‘Processuale’”, in Aa.Vv., *Impresa e mercato. Studi dedicati a Mario Libertini*, III, Giuffrè, Milano, 2015, pp. 1807 ss. (p. 1815 per la citazione), ma anche in *Giustizia civile*, fasc. cit., pp. 665 ss.

riflessione critica su di essi, ma trovandosi per un verso in posizione condizionata dal carico della propria precedente formazione, per un altro incamminato ormai nell'ultima fase della vita lungo una strada di ripiegamento intimistico, che mostrava ansie metafisiche e pessimismo sulle sorti stesse del diritto² – entrambi i momenti sui quali ci si soffermerà di seguito rappresentano invece istanze metodologiche e interrogativi sostanziali tuttora molto attuali.

2. Ancora su Carnelutti e le cliniche legali

Nel 1935 il giurista friulano ha occasione di esprimersi intorno al metodo di studio del diritto allora praticato tipicamente in Italia, rilevando che, se si assume che “la sostituzione della influenza tedesca alla influenza francese sulla scienza italiana corrisponde a un notevole progresso di quest'ultima, non diciamo che la verità”³.

² Ci si riferisce, quanto alle prime, ai molti luoghi in cui l'onorato, specialmente nell'ultimo periodo della vita, pubblicò meditazioni dichiaratamente percorse da un ritrovato fervore di fede cattolica e, quanto alle seconde, a “Morte del diritto”, in M. Miele (a cura di), *La crisi del diritto*, Cedam, Padova, 1953 (ristampa anastatica con pref. di N. Irti, Giuffrè, Milano, 2022), pp. 177 ss.: il volume raccoglie conferenze originariamente tenute nel 1951 nella Facoltà di Giurisprudenza di quell'Ateneo, oltre che dal nostro A., da G. Ballardore Pallieri, “La crisi della personalità dello Stato”; P. Calamandrei, “La crisi della giustizia”; G. Capograssi, “L'ambiguità del diritto contemporaneo”; G. Delitala, “La crisi del diritto nella società contemporanea”; A.C. Jemolo, “La crisi dello Stato moderno”; A. Ravà, “Crisi del diritto e crisi mondiale”; G. Ripert, “Évolution et progrès du droit”. *Tranchant* è il giudizio di un Maestro che distingue tra le stagioni dell'autore qui osservato, giacché – a suo parere – in una prima fase, “Carnelutti è un osservatore umile e disponibile di fatti e di norme, misurato ed equilibrato, non ancora il futuro autore di monologhi degli anni Trenta in pagine prive di annotazioni quasi come le tavole mosaiche”. Così P. Grossi, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico, 1860-1950*, Giuffrè, Milano, 2000, 139. Egualmente severo sotto diversi aspetti il profilo biografico tracciato da G. Tarello, *ad nomen*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, XX, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1977, pp. 452 ss. Quanto al percorso giusnaturalistico dell'autore, che in seguito lo portò a fondare con Giuseppe Capograssi l'Unione Giuristi Cattolici Italiani, in quella fase storica non fu – come noto – isolato in Europa: sull'evoluzione teorica, ad esempio, di Gustav Radbruch e sul suo positivismo, divenuto dopo il nazismo critico e aperto al giusnaturalismo, si vedano ora la traduzione italiana della sua *Rechtsphilosophie* (1932), trad. it. *Filosofia del diritto*, Giuffrè, Milano, 2021, con introduzioni (problematiche sul punto), nonché a cura di V. Omaggio e G. Carlizzi è il saggio fondamentale, nella direzione qui segnalata, ossia “Legalità senza diritto e diritto sovralegale”, in Id., *Diritto e no. Tre scritti*, a cura di M. Lalatta Costerbosa, trad. it., Mimesis, Milano-Udine, 2021, 123 ss. Il punto è che giuspositivismo critico e giusnaturalismo “secolarizzato” tendono nel neocostituzionalismo a convergere. Come si è infatti rilevato, “senza una qualche comprensione e articolazione di ciò che è giusto, o di ciò che è ingiusto, e intollerabilmente tale, il giurista, almeno nei casi difficili, rimane senza orientamento. (...) La giurisdizione non può sottrarsi alla domanda di giustizia del diritto, per non farne alla fine un artefatto di cui sarebbe ignoto il senso. Ma il diritto – per assolvere alla sua funzione – deve nondimeno potere offrire ai consociati certezza di criteri di orientamento della loro condotta”: così M. La Torre, “Presentazione” a R. Alexy, *Concetto e validità del diritto*, a sua cura, tr. it., Carocci, Roma, 2022, 7.

³ F. Carnelutti, “Scuola italiana del diritto”, in Id. *Discorsi intorno al diritto*, I, Cedam, Padova, 1937, pp. 115 ss.

Molti anni dopo ritorna sul tema e precisa nuovamente i caratteri di questo subentro, vale a dire che “[I]l mutamento formale trova la sua espressione più accessibile nella sostituzione del commento con il sistema”⁴: la prima tendenza nasceva dall’eredità delle idee napoleoniche e dei relativi istituti giuridici, ossia dalla recezione della matrice ideale della rivoluzione francese e dalla scuola dell’esegesi, la seconda dall’esempio dei giuristi tedeschi, cioè dall’assorbimento del particolare spirito dottrinale centrato sul ruolo della scienza e tipico delle loro università, dove chi intendeva in Italia percorrere la carriera accademica si recava del resto a studiare per un periodo o più, come è accaduto a lungo anche molto dopo il momento in cui la frase sopra citata venne scritta.

Carnelutti era tuttavia – e rimase sempre – troppo avvocato⁵ fin da giovanissimo (già dagli anni del proprio studentato a Padova affiancava infatti alla frequenza dei corsi e al superamento degli esami l’addestramento alla professione legale) per non avvedersi di un difetto di base, secondo la sua prospettiva, nella formazione degli aspiranti giuristi pratici, sia che essi apprendessero come esserlo dal fedele commento ai codici, sia che fossero sospinti a possedere innanzitutto una visione d’insieme degli istituti: mancava cioè in entrambi i casi ai giovani il confronto con la vita reale, che scorre negli studi legali ai quali si rivolge chi si ritiene leso in un suo diritto e loro tramite approda dunque, per l’instaurazione e la definizione della lite nel processo, davanti al giudice.

Ecco dunque, nel medesimo anno delle prime riflessioni richiamate in precedenza, una sua breve – ma assai incisiva – nota, apparsa nella rivista che aveva fondato e dirigeva: sarebbe occorso fornire ai discenti una preparazione “clinica”, la cui mancanza fino ad allora era il motivo per cui la formazione dei medici (che già al tempo, come tuttora avviene, la prevedeva) aveva effetti superiori, nel risultato desiderabile, a quella di chi era costretto unicamente allo studio teorico nelle aule universitarie⁶.

⁴ F. Carnelutti, “Profilo dei rapporti tra scienza e metodo sul tema del diritto”, in Id., *Discorsi intorno al diritto*, III, Cedam, Padova, 1961, p. 324; ho tratto le due ultime citazioni da L. Lacchè, “Sulla vocazione del giurista italiano. Scienza giuridica, canone eclettico e Italian style tra ‘800 e ‘900”, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, 6 (2016), pp. 233 ss., rispettivamente p. 239 e p. 244.

⁵ Anche dalle parcelle notoriamente esose, onde il gioco di parole fatto scomponendone il cognome, vale a dire “carne per lui e lutti per gli altri”: cfr., ad es., G. Scarselli, “Francesco Carnelutti: il giurista, l’avvocato, l’uomo”, in *Judicium*, 2 (2021), p. 6. Nota comunque il suo primato nell’avvocatura, tanto che il ceto forense ha fatto di lui un eponimo della figura, altresì G. Alpa, nella “Prefazione” a *Vita da Avvocato. Mio fratello Daniele. In difesa di uno sconosciuto*, ripubblicati con presentazione di F. Cipriani e postfazione di C. Consolo (che è il testo sopra richiamato in nota), dietro impulso del Consiglio Nazionale Forense, Giuffrè, Milano, 2006, pp. V ss.

⁶ F. Carnelutti, “Clinica del diritto”, in *Rivista di diritto processuale*, I (1935), p. 169 s. Per un autorevole commento a questo testo, F. Gentile, “Clinica del diritto”, in *L’Ircocervo*, 1 (2005), ripubblicato in G. Tracuzzi (a cura di), *La filosofia del diritto di Francesco Carnelutti*, Cedam, Padova, 2019, pp. 45 ss., in cui si ricorda come esso nasca da una conferenza dell’Autore all’Istituto Veneto di Scienze, Lettere e Arti e, per corroborare la ricostruzione di quella giornata, si aggiungono riferimenti letterari al *Malato immaginario* di Molière: anche richiamare l’attenzione sui nessi tra

La modernità di tale modo di vedere – apparso forse “stravagante”, quando fu enunciato e che l’autore riprenderà e approfondirà peraltro anche in seguito, a più ampio spettro, vedendo in questa capacità clinica la caratteristica tipica e migliore, pertanto da valorizzare, del giurista italiano⁷ – precorreva di molto i tempi, com’è reso evidente dall’ampia fortuna che presso i nostri contemporanei ha

diritto e letteratura costituisce in effetti un modo per indicare una possibile strada di rinnovamento agli studi giuridici, in quel tempo anche effettivamente coltivata da qualcuno, come ad esempio da F. Pergolesi, “Il diritto nella letteratura”, in *Archivio Giuridico “Filippo Serafini”*, XCVII (1927), n. 1, pp. 61 ss. (primo di vari saggi, poi raccolti in Id., *Diritto e giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale*, Cedam, Padova, 1949²) e A. D’Amato, *La letteratura e la vita del diritto*, con pref. di A. De Marsico, Ubezzi & Dones, Milano, 1936; andata successivamente in crisi per il prevalere egemonico di un approccio solo logicistico e tecnico all’apprendimento, essa è stata riscoperta in tempi recenti (almeno da noi, giacché negli Stati Uniti brilla in effetti da maggiore tempo) con crescente successo. Appena due anni prima dell’intervento carneluttiano, J. Franck, “Why not a clinical lawyer school?”, in *University of Pennsylvania Law Review*, 81 (1933), p. 916, aveva dal suo canto scritto che “Our law schools must learn from our medical schools. Law students should be given the opportunity to see legal operations” (“Le nostre scuole di diritto devono imparare dai corsi di medicina. Agli studenti di diritto deve essere data l’opportunità di vedere le operazioni legali”) e peraltro già molti anni prima R. Jhering, “Le proposte del giudice Volkmar per la riforma degli studi giuridici e degli esami”, in Id., *Serio e faceto nella giurisprudenza* (tr.it. di *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz*, Breitkopf & Härtel, Leipzig, 1884), Sansoni, Firenze, 1954, pp. 83 ss., aveva notato a sua volta che “Noi dissezioniamo i casi legali come farebbero grandi anatomisti; e facciamo diagnosi come fanno i medici quando sono accanto al letto del malato. Ma dove mai dovremmo acquisire una simile cultura medico-legale se non in una clinica legale?” (ivi, p. 92).

⁷ Va infatti ricordato come, in *Profilo del pensiero giuridico italiano*, Giuffrè, Milano, 1950 (ora anche in *Discorsi intorno al diritto*, II, Cedam, Padova, 1953, pp. 163 ss.), egli si compiaccia della nostra sensibilità nazionale e del relativo *modus operandi* in materia, in ragione dei quali ci avviene di “non separar mai, neppure nel campo del diritto, la teoria dalla pratica, onde i professori italiani di diritto esercitano, quasi tutti, insieme l’avvocatura (e meglio sarebbe se, come in alcuni Paesi dell’America, fosse stabilita altresì la compatibilità dell’insegnamento con la magistratura): ne risultano figure spesso eminenti, di *clinici del diritto*, in tutto analoghe a quelle dei *clinici della medicina*, le quali del realismo della scienza giuridica italiana sono la vivente espressione” (ivi, p. 177 s.). Se allora va doverosamente rammentato per completezza il giudizio fortemente negativo di Tarello richiamato *supra* in nota, secondo il quale Carnelutti fu, tra l’altro, un formalista perfettamente aderente ai disegni dell’ideologia giuridica del fascismo, sicché il suo richiamo alla clinica del diritto non avrebbe altro scopo che di introdurre nella formazione elementi di concretezza, ma solo per permettere agli studenti di anticipare il più possibile la pratica legale, come del resto lui stesso aveva fatto, sembra di potere dire (proprio alla luce delle parole virgolettate) che tale troppo severo e unilaterale avviso non sembra rendere giustizia alle reali intenzioni del Maestro friulano nel proporre il metodo formativo clinico-giuridico, cui egli attribuisce invece ben altro spessore e valore metodologico generale per una effettiva e piena conoscenza del diritto, oltre che per il suo successivo migliore esercizio pratico. In proposito si legga E. Santoro, “Cliniche legali e concezione del diritto”, in *Questione Giustizia*, 3 (2019), pp. 123 ss., che opportunamente condivide e fa salva la proposta, ma appunto unicamente se depurata dallo scopo pratico immediato appena rammentato, che ne immiserirebbe la portata e rivolta piuttosto a stimolare l’immaginazione dei discenti perché si possa metterla a frutto nell’aiuto agli emarginati bisognosi di sostegno giuridico ai loro problemi.

appunto l'ormai ricca esperienza in proposito⁸ e anche chi scrive aveva già in passato toccato il tema, con un allievo dell'epoca, proprio a partire da questo contributo⁹.

Aggiungo ora che l'insoddisfazione per il modo di intavolare l'insegnamento accademico delle discipline giuridiche che traspare dalla pagina carneluttiana spiega anche il successo arriso fin da allora – e vivo ancora ai nostri giorni – alle scuole private di formazione giuridica¹⁰: a Napoli, ad esempio, ebbe grande risonanza, già nell'Ottocento, quella di Emanuele Gianturco, maestro in tale veste di giuristi insigni, non a caso corrispondente e amico di Jhering, anch'egli dotato di genialità poliedrica, visto che si era nel medesimo giorno laureato in giurisprudenza e diplomato al conservatorio San Pietro a Majella e che fu inoltre avvocato e parlamentare, prima della scomparsa precoce¹¹.

Per giustificare l'accento al perpetuarsi attuale di siffatta tradizione, basti invece rammentare il richiamo esercitato nell'ultima parte del Novecento su giovani laureati, che nella città partenopea convenivano da ogni parte del Paese, dai corsi di perfezionamento del magistrato Guido Capozzi, che li teneva nella sua casa

⁸ Molto utile in proposito la lettura dell'esauriente *Dossier* in argomento raccolto nell'appena richiamato numero di *Questione Giustizia*, cit., pp. 75 ss., in cui sono importanti tutti i contributi, (ai quali va dunque fatto rinvio nel loro assieme), compresi quello sopra indicato e inoltre quello di I. Stolzi, "Lo studio del diritto tra sapere, fare e saper fare", in *Questione Giustizia*, 3 (2019), pp. 156 ss., che anch'essa opportunamente invita al senso della misura, per evitare uno studio giurisprudenziale sin troppo meramente "concreto" e funzionalizzato al solo utile di breve respiro, che non risalga cioè ai principi e alla costruzione degli istituti e si proponga un accrescimento critico, come si diceva già nella nota che precede questa, il che sarebbe un eccesso opposto a quello dell'astrattezza teorica, tant'è che persino le università statunitensi stanno riconsiderando oggi questa deriva. Si aggiunga ancora, sempre per un *caveat*, N. Irti, "La formazione del giurista nell'università del 'saper fare'", in *Rivista giuridica degli studenti dell'Università di Macerata*, (2010), pp. 29 ss. Insomma: *est modus in rebus*. Per ulteriori informazioni e discussioni, si vedano inoltre almeno "Humanities e cliniche legali. Diritto e metodologia umanistica", a cura di F. Di Donato e P. Heritier, in *Teoria e critica della regolazione sociale*, 2 (2017), sull'intreccio tra due approcci antiformalistici al diritto; A. Maestroni, P. Brambilla, M. Carrer (a cura di), *Teorie e pratiche nelle cliniche legali*, II, Giappichelli, Torino, 2018; A. Schiavello, "Vulnerabilità, concetto di diritto e approccio clinico-legale", in *Etica & Politica*, XXI (2019), n. 3, pp. 255 ss. e, per una recente valutazione complessiva a più voci, B. Pasciuta, L. Loschiavo (a cura di), *La formazione del giurista. Contributi a una riflessione*, RomaTrE-Press, Roma, 2018.

⁹ E Buono, S. Prisco, "Francesco Carnelutti e la 'clinica del diritto'. Attualità e sviluppi di un'intuizione", in G. Tracuzzi (a cura di), *Per Francesco Carnelutti. A cinquant'anni dalla scomparsa*, Cedam, Padova, 2015, pp. 33 ss. e si veda altresì specificamente M. Carrer, "Rileggendo Carnelutti su 'cliniche legali'", in A. Maestroni, P. Brambilla, M. Carrer, *op. cit.*, pp. 21 ss.

¹⁰ Su questo, A. Mazzacane, "Pratica e insegnamento: l'istruzione giuridica a Napoli nel primo Ottocento", in A. Mazzacane, C. Vano (a cura di), *Università e professioni giuridiche in Europa in età liberale*, Jovene, Napoli, 1994, pp. 79 ss.

¹¹ Cenni sulla sua importanza in L. Lacchè, *op. cit.*, p. 254, ma cfr. soprattutto A. Mazzacane (a cura di), *L'esperienza giuridica di Emanuele Gianturco*, Liguori, Napoli, 1987; Id., "Emanuele Gianturco: avvocato, professore e statista", in M. Tedeschi, A. Mazzacane (a cura di), *Rileggere i Maestri*, 2, Pellegrini, Cosenza, 2012, pp. 29 ss.; F. Treggiari, "Un profilo biografico", in Id., *Emanuele Gianturco. Nuovi studi per i centenari*, I, Pisani, Milano, 2013, pp. 18 ss.

vomerese del vicoletto Cimarosa: un luogo che un movimento spontaneo di ex allievi divenuti illustri professionisti, quali avvocati, magistrati e notai, ha ora proposto (con lettere in tal senso al direttore del quotidiano *Corriere del Mezzogiorno*¹²) di reintitolare al suo nome, mentre la toponomastica cittadina ricorda da tempo anche il giurista lucano nella denominazione di una strada della periferia, un tempo industriale.

Si noti che, in tutti i casi finora rammentati, le proposte di rinnovamento delle metodologie formative erano state all'inizio subite e dunque anche avversate dal mondo accademico, che tuttavia – com'è del resto interesse e funzione di ogni istituzione accorta che sia dotata di intelligenza collettiva, di fronte alle istanze di rinnovamento epistemologico, come in questo caso, o più genericamente sociale, quando siano segnate dal successo – si è poi aperto a inglobarle, facendole divenire regola da periferiche che erano inizialmente: quanto all'ultima vicenda, non solo le cliniche legali e corsi variamente ispirati all'intreccio tra diritto e discipline umanistiche fanno oggi parte degli itinerari formativi dei Dipartimenti di Giurisprudenza¹³, ma altrettanto deve dirsi per le scuole *post lauream* di formazione alle professioni legali, che coesistono con quelle private di preparazione ai concorsi pubblici.

3. La riflessione su La guerra e la pace e il suo contesto, sia personale, sia storico-culturale

Il personaggio di cui si sta parlando in questo lavoro non fu iscritto al Partito Nazionale Fascista¹⁴.

¹² L'iniziativa era partita dal notaio napoletano Sabatino Santangelo, in passato anche pubblico amministratore. La sua lettera in tal senso venne pubblicata il 3 marzo 2023 e seguita nei giorni successivi da molte adesioni, ancorché il dedicatario che s'intendeva in tale modo onorare fosse morto nel 2014, quindi prima del compimento del termine ordinariamente decennale prescritto dalla legge la legge n. 1188/1927 perché i Comuni possano esaminare, attraverso le rispettive commissioni per la toponomastica, richieste di intitolazione di vie e piazze, apposizioni di targhe, erezione di monumenti, dedica di scuole, aule o altri luoghi pubblici; qui si prevede peraltro all'art. 4 che con atto del ministro possa derogarsi al divieto di cui agli artt. 2 e 3, "quando si tratti di persone che abbiano benemeritato della nazione", ora sulla base della circolare n. 18 del 29 settembre 1992.

¹³ Si segnala, a mero titolo di un'esemplificazione che potrebbe essere amplissima, la circostanza che il XXXVI Convegno nazionale dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti, tenutosi all'Università Federico II di Napoli il 3-4 dicembre 2021, sia stato dedicato per l'appunto a *Scienza costituzionalistica e scienze umane*. Gli atti ne sono stati pubblicati *ivi*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022. In precedenza, nello stesso ordine di idee del necessario confronto interdisciplinare, si veda L. De Giovanni, C. Donisi (a cura di), *Convergenza dei saperi e prospettive dell'umano*, Esi, Napoli, 2015, p. 6, che raccoglie gli atti di un convegno tenuto sempre alla Federico II il 20-21 gennaio 2015.

¹⁴ Sono per questa parte debitore per le informazioni e le relative valutazioni, nonché per la citazione virgolettata, verso il bel saggio di C. Montagnani, "Spigolando nei fascicoli dell'Archivio Storico del Senato", in *Dirittifondamentali.it*, 2 (2018), p. 2 ss.

‘Blandamente liberale’, Francesco Carnelutti, classe 1879, già nel 1915 era risultato primo nel concorso bandito dall’Ateneo patavino per procedura civile e ordinamento giudiziario: il suo prestigio professionale e accademico e i rapporti personali seppero ampiamente compensare – e non solo nei primi anni del regime – (...) la non iscrizione al partito, per certi aspetti (...) un valore aggiunto: in questa fase, infatti, il fascismo ha tutto l’interesse ad affidare incarichi ai più illustri esponenti della vecchia classe dirigente liberale, per mostrare a tutti il loro allineamento alle direttive del regime¹⁵.

L’accento al fatto che il Maestro mantenne comunque, dall’esterno, rapporti istituzionali e sintonia con alcune realizzazioni del regime va delucidato, rammentando la sua partecipazione al corpo insegnante dell’università patavina, dove allora erano tra gli altri anche intellettuali e tecnici che saranno organici al regime, come Corrado Gini e Alfredo Rocco e in seno alla quale fu formata nel 1924 la Scuola di Scienze politiche e sociali (dal 1933 trasformata in Facoltà di Scienze Politiche), che ebbe il suo grande animatore nel costituzionalista Donato Donati che però, in quanto ebreo, perse dopo il 1938 la sua carica di preside¹⁶; ovvero il ruolo avuto dal Nostro nella commissione di riforma del codice di procedura civile del 1940-1941, in vigore dal 21 aprile 1942, assieme a quello di altri due colleghi e amici, ma anche accademicamente sempre rivali, tra loro e con lui, Calamandrei e Redenti¹⁷; o ulteriormente il favore verso un sindacalismo piuttosto cooperativo che conflittuale e anzi proprio verso il sistema corporativo, che per lui aveva posto fine al disordine delle relazioni tra sindacati dei lavoratori

¹⁵ Qui l’autrice appena richiamata riprende a sua volta una frase di G. Simone, *Fascismo in cattedra. La Facoltà di Scienze politiche di Padova dalle origini alla Liberazione (1924-1945)*, Padova, University Press, Padova, 2015, 75.

¹⁶ Si veda anche la recensione del volume appena citato di D. Mont D’Arpizio (2015), “1924, Il fascismo conquista l’aula”, in *Il Bo live*. Recuperato da <https://ilbolive.unipd.it/>, [Data di consultazione: 30/03/2023], ove si chiarisce che l’intento era quello di istituire “un corso di studi che formi i dirigenti e i quadri della pubblica amministrazione, affiancando alle classiche competenze giuridiche lo studio delle altre scienze sociali come economia, statistica, storia e ovviamente scienza politica” e facendo in tale modo di Scienze Politiche, come aveva auspicato Gentile, “la più fascista delle facoltà”, con un’operazione realizzata in effetti anche a Perugia, dove fu istituita sotto la direzione di Sergio Panunzio, poi trasferitosi a Roma alla Sapienza (su questi aspetti si legga F. Lanchester (a cura di), *Passato e presente delle facoltà di Scienze politiche*, Giuffrè, Milano, 2003). Ancora dal prestigioso ambiente della facoltà giuridica patavina, in effetti, nacquero dopo più di vent’anni i giuristi di orientamento monarchico, i cui argomenti relativi alla formulazione testuale della disposizione sulla formula dell’art. 2 del d.lg.vo 98/94, intorno alla maggioranza necessaria a conseguire la vittoria nel voto sulla forma monarchica o repubblicana dello Stato (“maggioranza degli elettori votanti”) furono a base di un ricorso che contestava l’esito del referendum istituzionale del 1946: si legga in termini L. Paladin, “Il referendum istituzionale e l’Assemblea costituente”, in Id., *Per una storia costituzionale dell’Italia repubblicana*, il Mulino, Bologna, 2004, pp. 19 ss. e spec. pp. 28 ss.

¹⁷ Per un panorama complessivo, *ex plurimis*, E. De Cristofaro, “Giuristi e cultura giuridica dal fascismo alla Repubblica (1940-1948)”, in *Laboratoire italien*, 12 (2012), pp. 63 ss.

e parte padronale¹⁸; infine la posizione intellettuale avversa ad esempio al riconoscimento di un diritto di sciopero, che formulò come la precedente da esperto anche del diritto del lavoro e della previdenza sociale (la sua vocazione originaria fra le tante, in effetti, che lo aveva segnalato giovanissimo all'attenzione di Angelo Sraffa dopo una innovativa e vittoriosa difesa processuale¹⁹) e che mantenne in questo caso anche nel nuovo corso apertosi con la Carta Costituzionale del 1948, assimilandolo a un atto di guerra dei lavoratori verso la controparte padronale²⁰.

Cauto liberale, insomma, ma pur sempre uomo d'ordine, quando al Nord il fascismo si reinventa repubblicano a Salò, con l'aiuto determinante dei nazisti, Carnelutti comprende che l'aria si è fatta anche per lui irrespirabile. Un documento del regime ne attesta l'auto-esilio a Bellinzona e al tempo stesso una, sia pur circoscritta all'ambito di una ristretta cerchia intellettuale, libertà di azione²¹.

Nelle circostanze ora indicate nasce anche *La guerre et la paix*²², scritto a Ginevra nell'inverno 1944 e dedicato al Presidente della Confederazione elvetica per ringraziare lui e i suoi connazionali dell'accoglienza ricevuta dagli Italiani lì riparati, a nome dei quali l'autore assume di parlare, prendendo le mosse dal *Manifesto di Ventotene* del Movimento Federalista Europeo, uscito nell'agosto dell'anno precedente. Il breve testo – lungo appena cento pagine – si articola in tre

¹⁸ F. Carnelutti, "Sindacalismo", in *Il diritto del lavoro*, I (1927), pp. 4 ss.; Id., "Il diritto corporativo nel sistema del diritto pubblico italiano", in Aa.Vv., *Atti del primo convegno di studi sindacali e corporativi*, I, Ed. del diritto del lavoro, Roma, 1930, pp. 35 ss.

¹⁹ G. Scarselli, *op. cit.*, p. 1.

²⁰ Anche in questo caso, come per la nota 18, mi sono avvalso di G. Santoro Passarelli, *op. cit.*, p. 725 s.

²¹ "Comando territoriale 9b 18/12/1943, Uff. di polizia, Div. Stampa e Radio, Sez. libraria. Il prof. avv. Carnelutti Francesco, rifugiato italiano, trovasi a Bellinzona presso la vedova del defunto Cons. agli Stati avv. Bolla sotto controllo nostro. Lo stesso non svolge alcuna attività. È un grande studioso, uno dei migliori avvocati d'Italia che ha dovuto fuggire perché contrario al fascismo. La sua attività è puramente letteraria. Ha pubblicato due volumi, uno di carattere legale ed un secondo di carattere religioso. Il numero delle copie dei due volumi è limitatissimo e la pubblicazione è destinata alle biblioteche. Per questa ragione non abbiamo limitata l'attività del sig. avv. Carnelutti". In realtà, egli insegnò inoltre diritto e procedura penale e ordinamento giudiziario nel *campus* universitario di Ginevra, allestito per gli oltre diecimila militari li espatriati dopo l'otto settembre, assieme a Giorgio Balladore Pallieri, Luigi Einaudi, Alessandro Levi, Gustavo Del Vecchio e altri, anche svizzeri. Si vedano R. Broggin, *Terra d'asilo. I rifugiati italiani in Svizzera (1943-1945)*, Bologna, il Mulino, 1993 e Id., *Ariberto Mignoli e la «Giovane Italia». Un foglio prossimo al Partito d'Azione di rifugiati italiani a Ginevra, 1945*, a cura di M. Viganò, Biblioteca storica di Mediobanca, Milano, 2020; L. Einaudi, E. Rossi, *Carteggio (1925-1961)*, a cura di G. Busino e S. Martinotti Dorigo, Fondazione Einaudi, Torino, 1986, pp. 126 ss.; G. Scarselli, *op. cit.*, p. 5; G. Ferri, "Una lezione uruguaiana di Francesco Carnelutti. La sintesi del suo pensiero", in *Historia et Jus*, 19 (2021), n. 7, p. 2.

²² Il volume fu pubblicato in francese a Roma nel 1945, ripubblicato sempre in lingua originale a Firenze, 2001, a cura di R. Gherardi, che firma il saggio introduttivo *La forza del diritto e il dramma della politica*, pp. VII ss. e solo di recente tradotto in italiano ed edito, con la prefazione di Alessandro Carnelutti e la cura di Gianluca Tracuzzi – al quale si deve anche l'*Introduzione* dal titolo *Amor vincit omnia*, pp. 5 ss. – nella ricca collana del Centro di ricerca per l'estetica del diritto, diretto all'Università Mediterranea di Reggio Calabria da D.M. Cananzi, Giappichelli, Torino, 2014.

densi capitoli, rispettivamente dedicati al profilo economico, a quello giuridico e a quello morale del tema.

La fine della guerra ispirò in effetti a molti, in quel momento storico, riflessioni pensose e piene di dolore su come essa fosse stata possibile, col suo carico di immani sofferenze e di dolore e su come si dovesse operare per evitarne il ripetersi.

La generazione che viveva in quel periodo aveva fatto triste esperienza della prima guerra mondiale, quando incominciarono a essere assunte iniziative che intendevano provare ad espungere dall'orizzonte pensabile e praticabile delle relazioni moderne fra i popoli il fenomeno bellico, modo fino ad allora sentito come normale e non certo scandaloso di intrattenerle²³, scontando l'accusa dei "realisti" di muoversi con una carica utopica, di cui la celebre opera di Emanuele Kant sulla pace perpetua è solo il lievito comune e la fonte d'ispirazione più famosa, essendo stata – come noto – preceduta da altre riflessioni analogamente orientate²⁴.

²³ Per tutti, si vedano le pagine del ricco volume di R. Federici, *Guerra o Diritto? Il diritto umanitario e i conflitti armati tra ordinamenti giuridici, con appendice: Affinché i cittadini non vengano alle armi*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2013³, spec. pp. 165 ss., dedicate alla guerra secondo i Romani, *bellum iustum* se condotto secondo la ritualità feziale (sul punto, particolarmente esplicitiva M.F. Cursi, “‘Bellum iustum’ tra rito e ‘iustae causae belli’”, in *Index*, 42 (2014), pp. 569 ss.) e quindi al cambiamento di significato dell'espressione, a partire da Agostino e alla natura assunta dalla guerra con Alberico Gentili, Ugo Grozio, Thomas Hobbes e Francisco De Vitoria, nell'età di fondazione del diritto internazionale. Per un confronto fra opposte tesi sulla crisi dello *jus publicum europaeum*, ossia l'ordine westfaliano, da Schmitt deprecata (di cui si veda ad esempio “La Società delle Nazioni: il nocciolo della questione”, in Id., *La Società delle Nazioni. Analisi di una costruzione politica*, tr. it., Le Due Rose Editore, Milano, 2018) e da altri, tra i quali il suo avversario teorico Kelsen (del quale si veda ad esempio *La pace attraverso il diritto*, tr.it., Giappichelli, Torino, 1990) e ulteriori studiosi apprezzata, giacché tutti variamente orientati alla costruzione del diritto internazionale democratico, sia permesso per approfondimenti il rinvio al nostro “La guerra, la pace, il compito del giurista, Voci dalla grande letteratura russa dell'Ottocento”, in *PasSaggi Costituzionali*, 1 (2022), pp. 182 ss. A documentare le opposte opinioni dei due giuristi da ultimo richiamati anche su un punto cruciale, si legga F. Ruschi, “La clausola di colpevolezza: ordine e giustizia internazionale dopo la Grande Guerra”, in *Historia et Jus*, 18 (2020), n. 9, spec. pp. 28 ss., che sottolinea la centralità dell'art. 231 del Trattato di Versailles (la cui Parte I contiene il *Covenant* della Società delle Nazioni), laddove il Reich assumeva la responsabilità per l'inizio delle ostilità e per “tutte le perdite ed i danni che gli Alleati ed i Governi Associati e i loro cittadini hanno subito come conseguenza della guerra loro imposta dall'aggressione della Germania e dei suoi alleati”. Secondo Kelsen, spiega l'A. ult. cit., questo punto è l'avvio alla giuridificazione del problema, che altrimenti sarebbe rimasto di natura solo politica, come del resto la richiesta di incriminazione del *Kaiser* Guglielmo II – in deroga al principio di immunità dei capi di Stato e che comunque rimase ineseguita da parte dell'Olanda, dove egli era in esilio – e di esponenti politici e militari del Reich costituisce l'avvio del percorso che porterà in seguito all'istituzione dei tribunali penali internazionali.

²⁴ Per un inquadramento del pensiero del filosofo in tema e del dibattito italiano, si segnala che parte del n. 9 (1996) della rivista di filosofia *Iride*, pp. 85 ss., è dedicata a *Kant e l'ordine mondiale*, in occasione del bicentenario di *Per la pace perpetua*, con scritti di F. Cerutti, “L'ordine mondiale in età nucleare”; P.P. Portinaro, “*Foedus pacificum* e sovranità degli Stati: un problema kantiano oltre Kant”; L. Bonante, “Kant è stato visto a Sarajevo. Per una lettura internazionalistica di ‘Alla pace perpetua’”; A. Loretoni, “Pace perpetua e ordine internazionale in Kant”; G. Marini, “Kant e il diritto

Furono i principi della democrazia liberale quelli che, nell'epoca della quale si sta discutendo, condussero, sulla base dei tentativi di contenimento delle ostilità già prima compiuti²⁵, all'istituzione della Società delle Nazioni, il cui "fallimento" successivo è stato in seguito relativizzato, sicché oggi essa viene rivalutata dalla storiografia, se non altro come ente la cui istituzione è stata essenziale per rendere in seguito possibile la nascita dell'Organizzazione delle Nazioni Unite²⁶.

Nell'ambiente accademico patavino, dal quale appunto Carnelutti proveniva, già nel 1932 il filosofo del diritto e storico delle dottrine politiche Adolfo Ravà (che in verità insegnò anche altro, con uno spettro disciplinare ampio, sicché restringerne il magistero a un solo settore materiale è decisamente riduttivo e che pochi anni dopo perderà la cattedra in quanto ebreo, incontrando in aggiunta anche altre amarissime sofferenze private), formatosi da giovane nel neo-kantismo tedesco, aveva in particolare pubblicato sul medesimo argomento un libro egualmente di non grande mole, che raccoglieva lezioni di un suo corso e quindi – tornato nel dopoguerra in cattedra, ma a Roma – era stato coinvolto dagli antichi

cosmopolitico" e, per un'ulteriore attualizzazione, S. Dellavalle, "Kant, l'ordine internazionale e l'integrazione europea", in *Filosofia politica*, 2 (2006), pp. 245 ss. Uno studio approfondito sulla diffusione e fortuna critica del piccolo saggio, già presso i contemporanei, ma altresì delle critiche ricevute, è quello di M. Duichin, "Alla pace del cimitero: la recezione settecentesca di 'Zum ewigen Frieden' e le fonti nascoste di un topos kantiano", in *Diciottesimo Secolo*, II (2017), pp. 45 ss. Ricostruzioni sistematiche complessive delle dottrine tanto in favore della guerra, quanto e soprattutto antibelliciste, che si indicano naturalmente senza alcuna pretesa di completezza, si possono trovare in tempi recenti in W.B. Gallie, *Filosofie di pace e guerra. Kant, Clausewitz, Engels, Tolstoj*, trad. it., il Mulino, Bologna, 1993; D. Archibugi, F. Voltaggio (a cura di), *Filosofi per la pace*, Editori Riuniti, Roma, 1999; A. Loche (a cura di), *La pace e le guerre. Guerra giusta e filosofie della pace*, CUEC Editrice, Cagliari, 2005; R. Gherardi, *Il futuro, la pace, la guerra. Problemi della politica moderna*, Carocci, Roma 2007, tutti relativi ad un ampio spettro temporale; con riferimento al dibattito del secolo scorso, in A. Castelli, *Il discorso sulla pace in Europa 1900-1945*, Franco Angeli, Milano, 2015, del quale si veda anche la bella recensione al volume a cura di Gherardi in *Nuova Antologia*, 2243, 2007, pp. 263 ss.; C.G. Anta, "Idee e modelli del pacifismo tra XIX e XX secolo", in *Il Politico*, 253(2020), n. 2, pp. 109 ss.

²⁵ *Ex plurimis*, ad esempio, già F.M. Dominè, "La Comunità internazionale e la lotta per il diritto", in *Rivista di studi politici internazionali*, 22 (1955), n. 4, pp. 519 ss.; A.M. Del Vecchio, "La prevenzione dei conflitti nell'impegno della cooperazione internazionale organizzata", in *Studi Urbinate di scienze giuridiche, politiche ed economiche*, 54 (2003), n. 2, pp. 133 ss.; S. Mannoni, *Da Vienna a Monaco (1814-1928). Ordine europeo e diritto internazionale*, Giappichelli, Torino, 2019², *passim*, ma spec. pp. 28 ss. e pp. 133 ss.

²⁶ Si leggano infatti, per giudizi opposti, V. Cerrutti, "Collaborazione internazionale e ragioni dell'insuccesso della Società delle Nazioni", in *Rivista di Studi Politici Internazionali*, XIII (1946), n. 1-2, pp. 50 ss. e A. Polsi, "Società delle Nazioni e internazionalismo fra le due guerre", in *Contemporanea*, 19 (2016), n. 4, pp. 677 ss., mentre S. Mannoni, *op. cit.*, pp. 133 ss., e spec. pp. 139 ss., pp. 146 ss., sottolinea la differenza tra rilievo in teoria della Società delle Nazioni, modestia dei risultati concretamente raggiunti e soprattutto peso in negativo della sorprendente mancata adesione statunitense, per il voto contrario del Congresso dopo l'iniziativa del presidente Wilson, anche se il giudizio è temperato dalla constatazione che in via informale Ginevra e Washington collaborarono in politica internazionale più di quanto non sembrasse.

allievi del Bo' divenuti colleghi nel ciclo di conferenze di cui si è detto in nota all'inizio²⁷.

Egli individua tra le cause della guerra la ricerca, in ipotesi anche non pacifica, di nuovi mercati da parte dei popoli organizzati a Stato, anche per la pressione demografica interna ad essi. La trattazione – nel complesso egualmente non lunga: siccome anche l'opera tarda del filosofo di Königsberg superava di poco le cento pagine a stampa, bisogna concludere che il vino di qualità va cercato in botti piccole – si diffonde in particolare sulle politiche di occupazione e controllo di territori coloniali.

Nel complesso, pur apprezzando almeno nelle intenzioni gli allora albari tentativi di internazionalizzazione del problema della ricerca e del mantenimento della pace, ossia la politica dei mandati della Società delle Nazioni verso Paesi in ritardo di sviluppo, l'autore ritiene tuttavia che sfugga al diritto la ricerca di una soluzione alla necessità di un'emarginazione della guerra, che è fatta invece dipendere da una risposta classica, ossia quella dell'equilibrio fra le diverse pretese degli Stati e il mutuo sviluppo di relazioni commerciali: il libro esce in effetti quando sono ormai evidenti le conseguenze della mancanza di tali presupposti, vale a dire la crisi della Repubblica di Weimar e la vigilia della presa del potere da parte di Hitler nel cuore dell'Europa, nel corso del fatale anno successivo, giacché tale ascesa e il riproporsi di un contesto di guerra sono fenomeni ricondotti da molti storici soprattutto alle condizioni mortificanti imposte alla Germania dal Trattato di Versailles alla Germania, che ne hanno alimentato la frustrazione e armato il risentimento.

Carnelutti, intervenendo dodici anni dopo, mostra di avere letto il collega. Beninteso non lo cita, come non fa con alcuno: ai grandi questo è concesso, mentre chi scrive questo lavoro – e ovviamente non fa parte di tale ristretto novero – non pratica tale modalità comunicativa e non l'ha incoraggiata negli allievi, ritenendo che esibire gli apparati delle letture occorse per elaborare un proprio sforzo sia al contrario un dovere di chiarezza verso il lettore. Del resto, in uno scritto difensivo è buona norma non riferire nominativamente dottrine, semmai e al più la sola giurisprudenza e, come si è già rilevato, egli fu in primo luogo un avvocato, profondamente compenetrato dunque in questo abito mentale²⁸.

²⁷ Si vedano E. Opocher, "Ricordo di Adolfo Ravà (1879-1957)", in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, XXXIV (1957), n. 2, pp. 245 ss.; M. Fracanzani, *Adolfo Ravà fra tecnica del diritto ed etica dello Stato*, Esi, Napoli, 1998; A. Pintore, "Adolfo Marco Ravà", in *Dizionario biografico degli Italiani*, LXXXVI, Treccani, Roma, 2016, pp. 581 ss.; G. Simone, "Genealogie accademiche. Adolfo Ravà e Filosofia del diritto. Centralità di un espulso", in *Venetica*, 63 (2020), n. 2; M. Fincardi, M. Isnenghi (a cura di), *Palinsesto patavino. Figure, luoghi, momenti dell'Università di Padova*, Cierre, Caselle di Sommacampagna, pp. 63 ss. Per un'accurata esposizione del contenuto dell'opera di cui si parla nel testo si legga R. Gherardi, "Il problema della guerra e della pace (1932) di Adolfo Ravà: concetti e dottrine della politica moderna", in *Scienza & politica*, 14 (2002), n. 27, pp. 83 ss.

²⁸ Qui si potrebbe aprire un lungo discorso, che per motivi di spazio va invece omissis, in ordine a differenti regole e usi nel diritto comparato, quanto all'ammissibilità di citazioni dottrinali, il che

Poste le cause economiche dei conflitti, interni o esterni agli Stati che essi siano e la stretta connessione tra economia e diritto, dal momento che il secondo stabilizza i vantaggi acquistabili mediante l'espansione della prima; posta altresì la necessità – affinché il diritto esista – delle figure del giudice e del gendarme, ossia la fissazione di un giudizio imperativo per evitare (o mettere fine a) un conflitto tra contrapposte parti su un bene della vita e di chi ne applichi i dettami un pratica, il diritto internazionale, come fino ad allora palesatosi, ossia come pretesa a rapporti giuridici tra entità pari, in assenza di un'autorità superiore in grado di imporsi ad esse, appare all'autore un'arma spuntata. Si tratta invece per lui di creare davvero un assetto che trapianti gli elementi essenziali del diritto, secondo la concezione argomentata nello studio cui ora ci si riferisce – e dunque (lo si ripete) giudice terzo e sanzioni contro i comportamenti indesiderabili – nell'ordine delle relazioni internazionali, onde dirimere i conflitti tra gli Stati, mettendo finalmente al bando la guerra.

Secondo questo modo di vedere²⁹, si richiede insomma l'istituzione di apparati in grado di far rispettare le decisioni del giudice: una condizione peraltro necessaria, ma da sola insufficiente. Per raggiungere una situazione di fruttuosa competizione fra interessi, che sia però pacifica, occorre che i rapporti siano improntati al perseguimento della giustizia. La giustizia, cioè, appare il presupposto necessario per ottenere la pace attraverso il diritto: “il diritto può raggiungere il suo scopo principale, l'eliminazione della guerra, soltanto divenendo perno della giustizia”.

Da qui, le dense pagine conclusive del saggio, particolarmente apprezzate dal curatore della ripubblicazione, che aprono appunto alla fondazione etica del diritto da parte di un autore già ormai incamminato sul recupero di una sua fondazione giusnaturalistica a base religiosa cattolica, di cui si è innanzi detto.

A circa ottant'anni dalla sua prima edizione, gli interrogativi e le ansie del Maestro udinese risultano avere trovato immediata conferma nella creazione in corso, mentre egli scriveva, dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, che stava appunto per vedere la luce, dunque di un foro non certo di governo mondiale,

peraltro dipende anche dal tipo di prodotto che si intende scrivere (decisione giudiziaria, atto difensivo in un processo, saggio dottrinale, prova concorsuale). Per utili cenni, B. Markesinis, *Il metodo della comparazione. Il retaggio del passato e le sfide del futuro*, trad. it., Giuffrè, Milano, 2004, pp. 97 ss.; F. Rinaldi, “Sono costituzionali le normative che vietano la citazione della dottrina nelle sentenze? Brevi riflessioni tra storia del diritto e diritto comparato con particolare riferimento al ‘Processo’ costituzionale”, in S. Bagni, G.A. Figueroa Mejía, G. Pavani (a cura di), *La ciencia del derecho constitucional comparado. Estudios en homenaje a Lucio Pegoraro*, III, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 1393 ss.

²⁹ Si tratta all'evidenza di una trattazione di teoria generale del diritto, materia che l'autore egualmente coltivò, assieme a quella di molte discipline positive, pur non mancando di confessare la sua diffidenza, in più luoghi e anche in questo testo verso i giuristi che si danno alla filosofia. Bene hanno fatto dunque ad attirare l'attenzione su tale ulteriore aspetto dell'enorme produzione del Maestro udinese D. Coccopalmerio, *Francesco Carnelutti, il “realismo giuridico italiano”*, Esi, Napoli, 1989, nonché i coautori e il curatore di *La filosofia del diritto di Francesco Carnelutti*, cit.

peraltro auspicato da molti all'epoca e ancora ricorrentemente in seguito³⁰, ma quantomeno di discussione e regolazione dei conflitti, che ribadisse il bando all'uso della forza per risolverli, nonché di tribunali penali internazionali (dopo le controverse esperienze di quelli di Norimberga e Tokyo, da molti tacciati di amministrare “la giustizia dei vincitori”³¹).

³⁰ Si vedano da noi i periodici tentativi di riproporre questa utopia: ad esempio, almeno G.A. Borgeese, *Disegno preliminare di Costituzione mondiale*, trad. it., Mondadori, Milano, 1949, poi ripubblicato col titolo *Una Costituzione per il mondo*, a cura e con postfazione di S. Bertolotti, Storia e Letteratura, Roma, 2013 (entrambe le edizioni sono aperte da una *Premessa* di Thomas Mann, che era il suocero di seconde nozze dell'autore, e da una *Presentazione* ai lettori italiani scritta da P. Calamandrei, che aveva ospitato la prima apparizione dell'opera in Italia nel fascicolo di giugno 1948 de *Il Ponte*; Q. Camerlengo, *Contributo ad una teoria del diritto costituzionale cosmopolitico*, Giuffrè, Milano, 2007; L. Ferrajoli, *Per una Costituzione della Terra. L'umanità al bivio*, Feltrinelli, Milano, 2022. Beninteso, la qualificazione di “utopiche” per tali prospettive non intende disconoscere l'urgenza di problemi come ad esempio l'emergenza ambientale e climatica, le morti di milioni di persone per fame e sete, la crescente disuguaglianza nell'accesso ai beni essenziali della vita, che determina forti ondate migratorie dai Paesi poveri – sottolineati dagli Autori che ne rivendicano la soddisfazione e che infatti vigorosamente respingono per loro un'etichetta che li vorrebbe equiparare a sognatori astratti – ma considera pessimisticamente le persistenti resistenze egoistiche e chiusure del mondo sviluppato al riguardo: solo quando anch'esso sarà toccato in pieno dalla crisi, dalla quale è peraltro oggi sicuramente più che solo lambito, potrà forse attivarsi un meccanismo per superarla in modo generalizzato, con una distribuzione solidale dei pesi da sopportare per ottenere un'effettiva integrazione. Da ultimo, T. Greco, “Il sogno di Einstein. Una rilettura del pacifismo giuridico”, in *il Mulino, Rivista trimestrale di cultura e di politica*, 3 (2022), pp. 205 ss. aggiorna e proietta ulteriormente al futuro la riflessione teorica in termini, con una visione ispirata soprattutto ai molti interventi bobbiani sulla necessità della costruzione di fori e strutture arbitrali sovranazionali per conseguire l'obiettivo del controllo dell'uso della forza e il rifiuto della guerra, nonché Id., “La pace come principio”, in *Parolechiave*, 8 (2022), pp. 35 ss., in dichiarata rielaborazione e sviluppo del “Research Paper Pace: principio o valore?”, da lui pubblicato in *Scienza & Pace*, rivista del Centro Interdipartimentale di Scienze per la Pace dell'Università di Pisa, 13 (2012). È molto interessante anche il dialogo tra Aaron Thomas e l'A. ult. cit., “Le difficili vie della pace”, in *Una Città*, 134 (2005), p. 24 s., che ha per oggetto l'almeno apparente contraddizione, per la quale Bobbio fu da molti criticato, avendo egli appoggiato la guerra del Kosovo “che si pose fuori della legalità internazionale”. Alle obiezioni in tale senso del primo interlocutore, il secondo risponde che “Kant non era affatto incerto su quale fosse l'ordinamento più adeguato a garantire la pace. Egli auspicava la formazione di una repubblica mondiale (...), ma aveva ‘ripiegato’ verso una federazione tra Stati, come semplice surrogato negativo dell'idea principale. Allo stesso modo, lo *jus gentium* praticato dagli Stati è solo un surrogato negativo del diritto razionale dei popoli. Diciamo che Bobbio, il cui ideale sarebbe quello di realizzare, con un procedimento democratico, istituzioni sovranazionali che garantiscano la pace tra gli Stati, ha ripiegato verso l'idea che queste istituzioni possano formarsi lentamente attraverso l'azione di una o più potenze, la cui vita interna si svolge secondo i principi della libertà e della democrazia (...)”. Sicché “la visione storica ci aiuta a situare la guerra tra le possibili scelte politiche: proteggere i diritti umani delle vittime della pulizia etnica può essere visto come un'azione necessaria per promuovere l'andamento verso una pace sostenuta da un ordinamento giuridico internazionale”. Insomma, direbbe chi scrive le presenti note – con una formula semplificatrice oggi diffusa – che il filosofo torinese non fu “un pacifista senza se e senza ma”: in questa prospettiva, la guerra a difesa dei diritti umani conculcati gli appariva inevitabile e giusta.

³¹ Questo è appunto il titolo (col sottotitolo *Da Norimberga a Baghdad*) di un libro di D. Zolo, Laterza, Roma-Bari, 2006, il cui autore ritiene che il problema di un reale controllo terzo e quindi

Al tempo stesso, permangono tuttora, nel concreto funzionamento di tali istituzioni, nodi da sciogliere – che specialmente per la prima alimentano istanze di riforma del Consiglio di sicurezza, l’operatività più incisiva delle cui direttive e prescrizioni è paralizzata dall’esercizio del potere di veto fra i suoi componenti – e difficoltà anche di principio, che hanno presieduto alla loro nascita non unanimemente condivisa³².

Anche il ritorno della guerra (degradata dall’aggressore del momento, con artificio linguistico, a “operazione di polizia”, il che peraltro segnala la squalificazione morale della parola, se non altro non più decentemente impiegabile a legittimare attacchi ad altri Stati sovrani)³³ mostra peraltro la permanente tensione tra norma ed effettività, purtroppo ancora lontana dal risolversi in una generale accettazione del primato del diritto.

cogente sulle norme di diritto internazionale non sarà superato se non quando si sarà affermata l’idea di una soggettività sovranazionale non degli Stati, bensì degli individui e quindi dei loro diritti: obiettivo peraltro avvicinato – osservazione di chi scrive le presenti note – dalle odierne Corti di entità sovranazionali che hanno appunto cognizione sui conflitti interindividuali in base ai rispettivi trattati istitutivi, anche attraverso l’ampliamento progressivo delle relative giurisprudenze. In dottrina, per prudenti accenni risalenti, già G. Sperduti, *L’individuo nel diritto internazionale. Contributo all’interpretazione del diritto internazionale secondo il principio dell’effettività*, Giuffrè, Milano, 1950; di recente, invece, F. Mastromarino, “La soggettività degli individui nel diritto internazionale”, in *Diritto e Questioni pubbliche*, 10 (2010), pp. 415 ss., con ampio esame storico delle teorie in proposito.

³² Si veda ad esempio, sul primo punto, ancora lo scetticismo di D. Zolo, “Rafforzare e democratizzare le Nazioni Unite? La crisi delle organizzazioni internazionali ‘universalistiche’”, in *Criopapers* 7 (2009) (<http://lex.unict.it/>); quanto al secondo, A. Cassese, M. Chiavario, G. De Francesco (a cura di), *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, Giappichelli, Torino, 2005.

³³ La letteratura costituzionalistica italiana che segnala i mutamenti esegetici della Costituzione *in parte qua*, come adeguamento al mutamento tecnologico del modo di condurre le guerre (anche quanto all’ipocrisia del mancato uso del termine, ormai gravato – come si suggeriva nel testo – da un’interdizione etico-politica tacciabile di “scandalosità”) è ormai ampia. Senza pretesa di completezza e senza un esame analitico, che in questa sede sarebbe ultroneo, si vedano almeno, nella letteratura più recente, L. Chieffi, *Il valore costituzionale della pace. Tra decisione degli apparati e partecipazione popolare*, Liguori, Napoli, 1990; C. De Fiores, “*L’Italia ripudia la guerra?*” *La Costituzione di fronte al nuovo ordine globale*, Futura Editrice, Roma, 2002; G. De Vergottini, *Guerra e Costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, il Mulino, Bologna, 2004; M. Fiorillo, *Guerra e diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2009; M. Benvenuti, *Il principio del ripudio della guerra nell’ordinamento costituzionale italiano*, Jovene, Napoli, 2010, cui si aggiungano gli atti dei Seminari *Democrazia e Costituzioni alla prova della guerra*, organizzato dall’Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *on line* (video degli atti al sito dell’Associazione, relazioni in *Osservatorio Costituzionale*, 3 (2022), 16 marzo 2022) e *Il costituzionalismo democratico moderno può sopravvivere alla guerra?*, organizzato dalla rivista *Costituzionalismo.it*, Roma, La Sapienza, 1° aprile 2022, in volume (a cura di) G. Azzariti, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022. In ordine ai problemi aperti sul piano giuridico a seguito del conflitto in atto alle porte dell’Unione europea, *ex plurimis*, C. Carpinelli, “Radici storiche e problematiche costituzionali del conflitto russo-ucraino”, in *PasSaggi Costituzionali*, 1 (2022), pp. 207 ss.; A. Ciampi, “Il conflitto russo-ucraino: analisi, cambiamenti, prospettive”, in *Osservatorio sulle fonti*, 2 (2022), pp. 8 ss.

Il saggio di Carnelutti resta nondimeno un segno alto che indica la strada da percorrere (come si è appena detto tuttora lunga e incerta, quanto alla speranza di trovare requie lungo il cammino), venuto da un uomo della generazione che aveva vissuto direttamente le tragedie della discordia e degli scontri bellici fra i suoi simili, un monito accorato affinché esse non si ripetano, occorrendo per questo realizzare condizioni di omogenea distribuzione del benessere nel mondo: una conclusione che, dunque, replica a livello sovranazionale l'obiettivo cui occorre tendere anche in ciascuno dei singoli Paesi che lo compongono.