

Recensione

STEFANO PIETROPAOLI*

P. Grossi, *L'invenzione del diritto*,
Laterza, Roma-Bari 2017

Quando, nel 2007, Paolo Grossi affidò a un agile ma densissimo libretto un primo resoconto del proprio itinerario di ricerca, adoperò l'immagine dell'autunno a designare sì la sua tarda stagione di vita, ma anche – direi: soprattutto – il «tempo di raccolti». Quel tempo è privilegio di chi, dopo aver arato e seminato il proprio campo di ricerca, ha visto crescere e maturare i frutti di molti anni di studi. Un quadro autunnale, ma privo di qualsiasi venatura melanconica o nostalgica. Al contrario, nelle righe conclusive di quel testo Grossi affermava che la sua ricerca non poteva ancora dirsi conclusa.

A quell'altezza del suo percorso di vita, egli non poteva sapere che l'occasione di un ulteriore affinamento delle proprie riflessioni gli sarebbe stata offerta di lì a poco, nel febbraio del 2009, dalla nomina a giudice della Corte costituzionale. All'interno del perimetro tracciato da questa tanto inaspettata quanto fertile esperienza si inscrivono i testi raccolti adesso in *L'invenzione del diritto*. I saggi affrontano da angolature diverse il grande tema della «legalità costituzionale», di cui Grossi ripercorre la storia e, in particolare, la transizione oltre la modernità. Quest'ultima è interpretata come l'epoca dei magnifici ma astratti affreschi giusnaturalistici, completamente schiacciati sulla prospettiva del soggettivismo giuridico più intransigente. La legalità moderna è indelebilmente segnata da una ricerca disperata ed esasperante della volontà del legislatore. Soltanto nel corso del Novecento, grazie a un nuovo costituzionalismo, verrà ristabilita la priorità storica e logica della persona umana sullo Stato e la primazia del diritto sulla legge.

La Costituzione italiana del 1948, secondo Grossi, si situa nel mezzo di un'epoca di crisi radicale dei pilastri su cui era stato edificato lo Stato moderno. Grazie alla intelligenza dei Padri costituenti, la nostra carta è stata pensata come qualcosa di assolutamente diverso rispetto ai «catechismi», ai «sermoni», alle «favole» (non innocue) del costituzionalismo moderno. La legalità costituzionale della pos-modernità non si limita a disegnare la veduta di una città ideale, ma traccia le linee fondamentali di una società concre-

* Professore associato di Filosofia del Diritto presso l'Università degli Studi di Salerno.

ta, colta nella sua storicità e – per usare un’espressione cara a Grossi – nella sua «carnalità».

Da Weimar in poi, la costituzione non è più il santino giusnaturalistico che invita alla ricerca di una felicità illusoria; non è la lista di diritti e libertà graziosamente concessi da sovrani ansiosi di salvarsi la testa; e neppure è il supremo atto di una volontà potestativa che pretende di imprimere il proprio sigillo su una realtà docile, malleabile, sottomessa. La costituzione pos-moderna è «atto di ragione»: momento di conoscenza dell’ordine sociale e di registrazione degli interessi diffusi e condivisi che lo attraversano, al di sopra «di astii ideologici e di umori incontrollati».

Si mette così a fuoco la funzione ordinante del diritto nell’epoca della sua transizione oltre il moderno. Ma ancor più si mette in risalto il ruolo del giurista, richiamato a fare qualcosa di diverso e di ulteriore rispetto alla mera esegesi della legge. Riprendendo un tema ricorrente della propria riflessione, Grossi tenta di risvegliare gli operatori del diritto tanto dalla pigrizia culturale che li intorpidisce quanto dall’estasi legolatrica che li abbacina: una duplice piaga che affligge i giuristi dai tempi della Rivoluzione francese. Un irrinunciabile recupero per la scienza giuridica sta, infatti, nell’abbandono della visione di uno Stato creatore geloso ed esclusivo del diritto e nella contemporanea riscoperta del giurista quale «inventore» di esso. Il giurista è chiamato a ritrovare il diritto nella società, perché il diritto altro non è che espressione del sociale. Se solo si volge lo sguardo prima e dopo la lunga parentesi dello Stato moderno, questa ricerca *inventiva* appare come un dato elementare della dimensione giuridica.

In questo recupero, reso finalmente possibile nel contesto del costituzionalismo novecentesco, Grossi individua l’opportunità di superare la tragedia della legalità moderna. Tragedia perché, chiusa nel più assoluto formalismo, essa si è prestata a diventare il recipiente dei contenuti più aberranti: «il vaso vuoto della legge non aveva la capacità taumaturgica di trasformare in bene tutto il male in esso contenuto».

Come può facilmente avvertire anche il lettore privo di una particolare familiarità con la produzione grossiana, non si tratta di una raccolta di scritti occasionali e tantomeno di improvvisazioni originate dall’altissima funzione giudiziale che l’autore è stato chiamato a svolgere. Immediatamente percepibile è il rinvio a tracce, intuizioni, presagi rinvenibili in scritti ben precedenti il novennato presso la Consulta (e anche in questa prospettiva risulta strumento assai utile la *Bibliografia degli scritti di Paolo Grossi [1956-2017]* curata da Marco Geri e posta nella parte finale del volume).

L’itinerario di ricerca di Paolo Grossi ha visto avvicinarsi stagioni a stagioni: da quella del diritto canonico a quella del diritto privato comune, dal rapporto uomo/cose a ciò che con fortunatissima espressione l’autore ha definito «assolutismo giuridico», fino ad arrivare alla stagione della Costituzione.

In questo alternarsi di temi e problemi, rimango persuaso della intima unitarietà del percorso intellettuale di Paolo Grossi. Come ogni itinerario non breve (e non monotono), anche quello grossiano presenta curve e pendenze, ma la strada non è mai interrotta, non vi sono salti nel vuoto o improvvisi cambi di marcia.

Le recenti riflessioni sulla legalità costituzionale si inseriscono in perfetta continuità con le riflessioni precedenti. Del resto, l'incarico di giudice (e poi presidente) della Corte costituzionale non credo sia stato considerato da Grossi un evento parentetico o episodico, e tantomeno – per usare le parole di uno storico del diritto che ricoprì analoghe cariche in Spagna – un «voluntario y muy digno exilio extracadémico».

L'esperienza presso la Consulta ha permesso a Grossi di affinare ulteriormente il proprio sguardo sul diritto. Ma gli ha fornito anche l'occasione per gettare nuova luce sulla propria prestazione intellettuale, chiarendo due punti particolarmente problematici della sua riflessione. Da una parte, essa gli ha consentito di rispondere ancora una volta alle accuse più volte rivoltegli di «filo-medievismo», rintuzzate da una evidentissima lettura del passato come qualcosa di irripetibile e non certo come modello cui il presente possa o debba guardare. La sua riflessione sul costituzionalismo post-moderno ribadisce anzi il completo rifiuto di qualsiasi prospettiva idealizzatrice, assolutizzante e dunque antistorica. Dall'altra, il ruolo di giudice della Corte costituzionale ha consentito a Grossi di sgretolare in maniera definitiva l'immagine, artatamente costruita da alcuni detrattori, di un Paolo Grossi «grande nemico dello Stato». Su questo secondo punto pare opportuno spendere qualche parola in più.

Lo Stato moderno si è ammantato di tre grandi monopoli: il monopolio della decisione politica; il monopolio dell'uso legittimo della forza; il monopolio della produzione normativa. La severa requisitoria di Grossi verso lo Stato riguarda quest'ultimo punto: un punto fondamentale, certo, ma che non scalfisce l'idea complessiva che lo Stato moderno abbia potuto rappresentare anche una «realità benefica e insostituibile». La critica di Grossi è critica di un'organizzazione del potere che ha preteso di confinare il diritto nel recinto della volontà generale, mortificando la complessità e la capacità ordinativa del corpo sociale. È critica di uno Stato che ha tentato di assorbire il giuridico all'interno del politico; che ha mortificato quella voce delle cose proveniente dal basso e rappresentata dalla consuetudine, esaltando nello stesso tempo il Codice quale strumento dettagliatissimo di gestione (ma anche di riduzione e di umiliazione) di intere branche del diritto; che ha fatto della legge la fonte per eccellenza, se non addirittura l'unica vera fonte del diritto: fonte autorevole certamente ma anche passibile di qualsiasi contenuto, compreso il più ingiusto. Mera creazione, non *inventio*.

Lo sguardo di Grossi sul diritto è diverso da quello così pervicacemente mantenuto da tanti storici del diritto – «impegnati a contare i granelli di polve-

re sugli scaffali del passato» – e più in generale dalla stragrande maggioranza dei giuristi, ancorati (spesso inconsapevolmente) al ruolo di portatori di un verbo normativistico di stampo kelseniano. Verbo ormai fuori dal tempo e tuttavia duro a morire, disperatamente aggrappato al rifiuto dell'idea che possa esistere un diritto oltre e al di là dello Stato. È uno sguardo magnificamente compendiato dai versi di Mario Luzi posti in esergo al volume, che parlano dell'umiltà e dell'ansia di penetrare nella comprensione più profonda delle cose e degli eventi.

L'invenzione *del diritto* è una lezione sulla legalità costituzionale moderna e pos-moderna. Una lezione elementare e allo stesso tempo unica di come si possa guardare all'esperienza giuridica. Una lezione che dice anche molto dell'autore, certo non servo della legge ma servitore di un *ordo* inciso nelle radici più profonde della natura e della società. *Servate ordinem, jurisconsulti, et ordo servabit vos.*