I giuristi e la Resistenza

Una biografia intellettuale del Paese

a cura di
Barbara Pezzini
Stefano Rossi

70 anni dell'Assemblea Costituente

FRANCOANGELI

STUDI DI DIRITTO PUBBLICO

Collana diretta da **Roberto Bin**, **Fulvio Cortese** e **Aldo Sandulli**
coordinata da **Simone Penasa** e **Andrea Sandri**

REDAZIONE
Chiara Bergonzini, Fabio Di Cristina, Angela Ferrari Zumbini, Stefano Rossi

La Collana promuove la rivisitazione dei paradigmi disciplinari delle materie pubblicistiche e l'approfondimento critico delle nozioni teoriche che ne sono il fondamento, anche per verificarne la persistente adeguatezza.
A tal fine la Collana intende favorire la dialettica interdisciplinare, la contaminazione stilistica, lo scambio di approcci e di vedute: poiché il diritto costituzionale non può estraniarsi dall'approfondimento delle questioni delle amministrazioni pubbliche, né l'organizzazione e il funzionamento di queste ultime possono ancora essere adeguatamente indagati senza considerare l'espansione e i modi di interpretazione e di garanzia dell'effettività dei diritti inviolabili e delle libertà fondamentali. In entrambe le materie, poi, il punto di vista interno deve integrarsi nel contesto europeo e internazionale.
La Collana, oltre a pubblicare monografie scientifiche di giovani o affermati studiosi (**STUDI E RICERCHE**), presenta una sezione (**MINIMA GIURIDICA**) di saggi brevi destinata ad approfondimenti agili e trasversali, di carattere propriamente teorico o storico-culturale con l'obiettivo di sollecitare anche gli interpreti più maturi ad illustrare le specificità che il ragionamento giuridico manifesta nello studio del diritto pubblico e le sue più recenti evoluzioni.
La Collana, inoltre, ospita volumi collettanei (sezione **SCRITTI DI DIRITTO PUBBLICO**) volti a soddisfare l'esigenza, sempre più avvertita, di confronto tra differenti saperi e di orientamento alla lettura critica di problemi attuali e cruciali delle discipline pubblicistiche.
La Collana si propone di assecondare l'innovazione su cui si è ormai incamminata la valutazione della ricerca universitaria. La comunità scientifica, infatti, sente oggi l'esigenza che la valutazione non sia più soltanto un compito riservato al sistema dei concorsi universitari, ma si diffonda come responsabilità dell'intero corpo accademico.
Tutti i volumi, pertanto, saranno soggetti ad un'accurata procedura di valutazione, adeguata ai criteri fissati dalle discipline di riferimento.

I lettori che desiderano informarsi sui libri e le riviste da noi pubblicati
possono consultare il nostro sito Internet: *www.francoangeli.it* e iscriversi nella home page
al servizio “Informatemi” per ricevere via e-mail le segnalazioni delle novità

I giuristi e la Resistenza

Una biografia intellettuale del Paese

a cura di
Barbara Pezzini
Stefano Rossi

FrancoAngeli

Il volume è stato pubblicato con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Bergamo.

Copyright © 2016 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy.

L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sul diritto d'autore. L'Utente nel momento in cui effettua il download dell'opera accetta tutte le condizioni della licenza d'uso dell'opera previste e comunicate sul sito www.francoangeli.it.

INDICE

Introduzione – I giuristi nella Resistenza tra storia e diritto pag. 7
Barbara Pezzini e *Stefano Rossi*

I. I giuristi tra Resistenza e Costituente » 11
Roberto Bin

II. Piero Calamandrei e le promesse della Costituente » 21
Elena Bindi

III. Il valore della Resistenza nell'esperienza di Giuliano Vassalli » 47
Giandomenico Dodaro

IV. Il pensiero di Silvio Trentin, tra esilio e Resistenza » 73
Fulvio Cortese

V. La Pira e la Resistenza come responsabilità del pensiero » 95
Filippo Pizzolato

VI. Dossetti e la fede nella Costituzione » 117
Stefano Rossi

VII. La Costituzione di Duccio. Il "Progetto di Costituzione confederale europea ed interna" di Duccio Galimberti e Antonino Rèpaci a settant'anni dalla prima pubblicazione (1946-2016) » 151
Chiara Tripodina

VIII. Diritto di resistenza e Costituzione: diritti oppositivi, contropoteri istituzionali, prassi democratiche del popolo » 197
Andrea Buratti

IX. Attualità della Resistenza: la matrice antifascista della Costituzione repubblicana pag. 219
Barbara Pezzini

INTRODUZIONE

I GIURISTI NELLA RESISTENZA TRA STORIA E DIRITTO

Questo volume nasce da un convegno svoltosi nel novembre 2015 presso l'università di Bergamo, pensato per mettere in dialogo diritto e storia costituzionale viste attraverso la molteplicità dei percorsi esistenziali di alcuni giuristi che sono stati partecipi – direttamente o indirettamente – alla lotta partigiana.

I comportamenti, le scelte, le idee e le elaborazioni, anche giuridiche, che i giuristi veicolarono, specie in quel tormentato torno di tempo, riflettono i valori etici degli individui che li concretarono. Valori la cui moralità è stata alimentata da istanze etiche che si sono tramutate e sono confluite in progettualità politiche, contribuendo a disegnare le fondamenta del nuovo sistema politico dell'Italia democratica.

Ancora attraverso il loro vissuto, che da individuale è divenuto collettivo, si è quindi espressa la natura di una esperienza, quella resistenziale, dalle molteplici radici ma che nella matrice ideale di lotta di liberazione avrebbe trovato la sua identità più forte ed autentica.

In questo senso l'essenza della Resistenza viene rinvenuta nella «scelta militante per la libertà»[1] che, rinnovatasi continuamente, dovrebbe costituire il fondamento di una memoria nazionale condivisa.

L'Italia ha vissuto sei anni di guerra e, a partire dal luglio 1943, è stata profondamente divisa al suo interno da linee di frizione e di spaccatura, di cui la faglia tra fascismo e antifascismo era solo una manifestazione. Peraltro l'antifascismo stesso non era cultura politica abbracciata dai più ma costituiva l'espressione di una minoranza corposa della Nazione[2]. Tale constatazione non deve tuttavia portare a misconoscere l'importanza dell'«antifascismo esistenziale» proprio delle generazioni nate sotto il fa-

[1] G.E. Rusconi, *Resistenza e Postfascismo*, il Mulino, Bologna, 1995, 19-21.

[2] A. Baldassarre, *La costituzione del paradigma antifascista e la Costituzione repubblicana*, in *Problemi del socialismo*, 1986, 7, 18 ss.

scismo[3], il significato profondamente politico del rifiuto del potere tedesco e fascista e dell'obiezione alla collaborazione con le autorità d'occupazione[4], tutte forme di «ribellione morale» diverse dalla Resistenza armata ma non riducibili al «limbo» dell'indifferenza e della passività[5].

Anche per questo, nel parlare della Resistenza non si può non dare peso al momento del dilemma individuale e al dolore della scelta, a «quell'immancabile momento di solitudine dell'uomo di fronte al potere, in cui matura la perigliosa decisione di resistere. […] Prima che il popolo tutt'intero insorga, ciascuno si troverà, almeno per un momento, nell'angoscioso dubbio sul 'che fare'. Ed in questa fase i suoi atti isolati, pur orientati in base al principio di sovranità popolare, non ne costituiranno esercizio; saranno, invece, sul terreno giuridico, adempimento del dovere di fedeltà»[6].

Il tema della scelta scaturisce da un contesto preciso: l'8 settembre, l'inevitabile sconfitta nella guerra e il crollo delle istituzioni, circostanze che determinarono la caduta dei vincoli di fedeltà e obbedienza, sollecitando iniziative che ridisegnarono la costellazione delle relazioni tra gli individui e dunque tra loro e le istituzioni che quei vincoli esprimevano.

Riguardata in questa prospettiva, la Resistenza nacque dall'«obbligo della scelta» che investì tutti gli italiani, ossia dal «vissuto» di una nazione, traducendosi in una scelta «drastica, totalizzante ed irrevocabile» che contribuì alla maturazione politica del popolo italiano[7].

Un bivio di fronte al quale ciascuno segnò la sua strada in virtù delle proprie risorse umane e culturali, con determinazioni assai varie, talora incerte o ambivalenti, anche nel declinare concetti considerati indiscutibili, come patria e nazione.

Per oltre mezzo secolo l'antifascismo ha rappresentato una grande risorsa politica e civile per la tenuta e il rafforzamento della democrazia repubblicana, delineando forse la sola possibile ideologia condivisa della moder-

[3] G. Oliva, *I vinti e i liberati. 8 settembre 1943-25 aprile 1945 storia di due anni*, Mondadori, Milano, 1994, 161 ss.

[4] C. Pavone, *Una guerra civile. Saggio storico sulla moralità nella Resistenza*, Bollati Boringhieri, Torino, 1994, 77 s.

[5] G. Santomassimo, *La Resistenza e gli antifascismi*, in N. Gallerano (a cura di), *La Resistenza tra storia e memoria*, Mursia, Milano, 1999, 376 s. Si pensi alla grande letteratura del primo dopo-guerra *Uomini e no* di Elio Vittorini, *Il sentiero dei nidi di ragno* di Italo Calvino, e non da ultimo *La casa in collina* di Cesare Pavese che, forse, rende meglio di altri il senso di spaesamento e solitudine individuale di fronte all'impegno civile e storico. Cfr. G. Bascherini, G. Repetto, *Il romanzo della Resistenza e la transizione costituzionale italiana: la letteratura tra moralità e istituzioni*, in *Costituzionalismo.it*, 2015, 1, 1-26.

[6] A. Cerri, *Resistenza (diritto di)*, in *Enc. giur.*, Treccani, Roma, 1991, 7.

[7] C. Pavone, *Una guerra civile. Saggio storico sulla moralità nella Resistenza*, *cit.*, XIX.

nizzazione istituzionale e culturale del Paese. Si può sostenere anzi che la più rilevante delle virtù civiche resistenziali è stata la capacità di apprendere e praticare di fatto la democrazia senza aggettivi da parte di uomini, donne[8] e partiti che avevano concezioni diverse e antagonistiche di democrazia, ma che si riconoscevano in una comunanza di storia e destino, capace di contenere la conflittualità entro regole democratiche tracciate nella Costituzione.

In tali termini la formula «Costituzione nata dalla Resistenza» ha sottinteso una rappresentazione della Resistenza come «insurrezione nazionale» contro il fascismo, alla quale poteva associarsi una particolare forma di legittimazione dei partiti membri del Comitato di Liberazione Nazionale nella scrittura del testo costituzionale in Assemblea costituente.

Il racconto della Resistenza come insurrezione nazionale tuttavia ha da tempo esaurito la funzione di strutturare lo 'stare insieme' dopo la guerra e il fascismo[9]. Tale valutazione, pur circoscrivendo il significato storico e l'eredità dell'esperienza resistenziale rispetto all'immagine tradizionale trasmessa dalla storiografia del dopoguerra, non deve tuttavia impedire di riconoscere che la lotta al nazifascismo fu «il segno del ricongiungimento fra nazione e libertà», consentendo la rinascita «del sentimento nazionale in un rinnovato rapporto con la libertà»[10]. Pertanto, «se la Resistenza è entrata in crisi come momento mitico di unità e di identità collettiva, non è entrata in crisi la volontà di liberazione che ha ispirato quella esperienza e che ha trovato nella Carta costituzionale una sua espressione compiuta»[11].

[8] Non è fuor di luogo sottolineare che anche la partecipazione delle donne alla Resistenza contribuisce a rendere possibile la novità fondativa e fondante che sta alla base della Costituzione repubblicana, vale a dire l'accesso delle donne alla sfera politica con la conquista del suffragio universale per l'elezione dell'Assemblea costituente; basti menzionare che la prima donna italiana che accede ad una carica politica è Gisella Floreanini, ministra della Giunta provvisoria della Repubblica dell'Ossola, segno tangibile dell'avvenuto superamento della tradizionale ripartizione per linee di genere dello spazio pubblico e privato: F. Lussana (a cura di), *Una storia nella Storia. Gisella Floreanini e l'antifascismo italiano dalla clandestinità al dopoguerra*, Roma, Res Cogitans, 1999.

[9] A. Ballone, *La Resistenza*, in M. Isnenghi (a cura di), *I luoghi della memoria. II: Strutture ed eventi dell'Italia unita*, Laterza, Roma-Bari, 1997, 411.

[10] P. Scoppola, *25 aprile. Liberazione*, Einaudi, Torino, 1995, 39; anche i saggi raccolti in C. Pavone, *Alle origini della Repubblica. Scritti su fascismo, antifascismo e continuità dello Stato*, Bollati Boringhieri, Torino, 1995.

[11] P. Scoppola, *25 aprile. Liberazione*, *cit.*, 100 s. In tali termini, se l'identificazione tra antifascismo e democrazia non si può affermare sul piano astratto, acquista tuttavia una pregnanza particolare nel caso della Costituzione italiana giacché nell'Assemblea costituente «l'antifascismo [divenne] affermazione positiva di valori antitetici a quelli sui quali il fascismo aveva mobilitato la nazione», ossia i valori della dignità umana, della libertà, della tolleranza e della solidarietà.

Il contributo della Resistenza alla costruzione della democrazia postbellica va infatti inteso come un «processo continuo», una «tensione verso altri e più lontani obiettivi» e in tal senso la Costituzione italiana si pone «al principio di un'epoca, dove[ndo] aprirla: e come le donne e gli uomini della Resistenza [hanno] combatt[uto] perché ciò fosse possibile, così i costituenti [hanno] opera[to] perché questo cammino potesse essere effettivamente intrapreso, sia pure tra ritrosie ed espedienti, tra limitazioni e rinvii»[12].

Le idee, le aspirazioni e le aspettative dei giuristi, ricostruite in questo volume, ci ricordano che la formula «Costituzione nata dalla Resistenza», sottratta alla sua ritualità, ha ancora un valore, dovendo essere riconosciuta come espressione concreta di un patriottismo costituzionale che, a sua volta, non va inteso come surrogato dell'identificazione nazionale tradizionale, bensì come inveramento di quest'ultima nella norma democratica.

Di tale dimensione il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Bergamo ha concretamente mostrato di avere piena e matura comprensione, cogliendo nel 70° anniversario della Liberazione, che il nostro Paese ha ricordato e celebrato in tono minore, l'occasione di una rinnovata riflessione su figure esemplari di giuristi, lette e restituite da costituzionalisti che vanno a cogliere nello specifico rapporto – diretto e indiretto, biografico ed intellettuale – da essi sviluppato con la Resistenza una vera e propria "biografia intellettuale del Paese".

Un impegno che ha consentito di realizzare prima il convegno e poi questa pubblicazione, per cui i curatori non possono che esprimere il proprio ringraziamento.

Barbara Pezzini e Stefano Rossi

[12] S. Rodotà, *Introduzione*, in C. Franceschini, S. Guerrieri, G. Monina (a cura di), *Le idee costituzionali della Resistenza*, Ist. Poligrafico dello Stato, Roma, 1997, 7-13.

I.

I GIURISTI TRA RESISTENZA E COSTITUENTE

ROBERTO BIN

1.1. Il compito che mi è stato assegnato è davvero molto difficile. Anzitutto perché la letteratura è sterminata: intendo la letteratura *del* periodo e *sul* periodo. Si pensi a quanto si è scritto sulla Resistenza e sulle figure più significative che in essa emersero: molte di esse erano giuristi, giuristi che operarono come tali in precedenza e che avrebbero ripreso in seguito le armi del diritto, deposte quelle assai più pesanti della guerra. E si pensi a quanto si è scritto sul contributo delle molte figure di spicco provenienti dal mondo giuridico nell'elaborazione della Costituzione e a tutto ciò che i protagonisti di allora ci hanno lasciato come testimonianza del proprio contributo alla riedificazione delle istituzioni italiane. Più generazioni di giuristi attraversarono quel breve ma cruciale lasso di anni imprimendo il segno nel dibattito dentro e fuori l'Assemblea costituente.

Ogni anniversario ha visto fiorire studi e convegni su questi temi e sarebbe da presuntuosi proporsi di dire qualcosa di nuovo. Cercherò tuttavia di assolvere al mio difficile compito seguendo tre tracce diverse, ognuna segnata dalle riflessioni di chi ha già avuto occasione di commentare il tema che ho davanti.

1.2. La prima traccia mi è stata suggerita non da una riflessione teorica, ma dai discorsi tenuti nell'occasione di una commemorazione. Il 10 settembre di quest'anno (2015), fu scoperta una lapide in memoria dei magistrati uccisi durante la Resistenza. Giuristi, quindi, che non poterono offrire il loro contributo ai lavori della Costituente perché furono vittime della loro opposizione al regime fascista, al quale non riuscirono a sopravvivere. Nel discorso commemorativo il Ministro Orlando ricorda uno ad uno i 16 magistrati uccisi, ai quali associa quelli epurati dal regime a partire dal 1923. Giuristi, dunque, che non si piegarono al regime e alle sue imposizioni. Furono d'esempio, ma non poterono concorrere all'edificazione del nuovo ordinamento costituzionale. Nel discorso di commemorazione che segue, il

Vice presidente del CSM, Legnini, svolge diversamente il tema. Merita leggerne il testo:

È questa l'occasione per tributare un omaggio riconoscente anche a tutti quei giudici che si batterono sotto traccia, con le armi del diritto, disapplicando nel silenzio leggi inumane o norme degradanti e infamanti, decidendo secondo coscienza e autonomia di spirito e valutazione. Le gesta di quegli uomini di giustizia si congiungono idealmente alle azioni cui presero parte tanti magistrati che si unirono alla lotta di Liberazione, offrendo un contributo in prima persona e pagando spesso il prezzo supremo della vita. Anche grazie al loro esempio e al loro ideale fu possibile preservare la cultura della giurisdizione nel nostro Paese. E allora può dirsi oggi che quel sacrificio fu prezioso oltre che nobile: offrendo la possibilità di mantenere una continuità ideale tra le loro vite e le generazioni successive sviluppando una coscienza politica e un umanesimo fiero oppositore di ogni forma violenta, assoluta e cieca di potere.

Qui emerge tutta la difficoltà del tema. Ci sono giuristi che s'opposero apertamente al fascismo e ne furono vittime (quelli che il Ministro ha commemorato), altri che presero le armi e non sopravvissero alla Resistenza (si pensi a Silvio Trentin), altri ancora che presero parte alla Resistenza ma non furono costituenti, pur partecipando al dibattito attorno alle nuove istituzioni (si pensi a Ettore Gallo, Alessandro Passerin d'Entreves, Norberto Bobbio, Paolo Barile, Altiero Spinelli, Massimo Severo Giannini ed altri ancora), e infine vi furono i giuristi "resistenti" e "costituenti", come Terracini, Bettiol, Cavallari, Dossetti, Fausto Gullo, Luigi Preti, Paolo Rossi e i molti altri eletti alla Costituente che avevano ricevuto una formazione giuridica. Molti infine furono i giuristi che presero parte ai lavori della Costituente ma non ebbero un ruolo attivo nelle lotta al fascismo (A. Moro, T. Perassi, P. Calamandrei, C. Mortati, V.E. Orlando, M. Ruini, E. Tosato). Anzi, «la ridicola macchina montata per l'epurazione» (M.S. Giannini) consentì a molti giuristi di passare indenni attraverso il fascismo, assumervi ruoli rilevanti per la loro qualità professionale, e poi ritrovarsi impegnati nei lavori che accompagnarono la nascita della Costituzione.

Non sempre si trattò di giuristi "molli", come Ignazio Brunelli definì Santi Romano: qui acquista un sicuro rilievo il tema del "lavoro sotto traccia" di cui parla Legnini, del "tecnicismo" che accompagnò la scrittura del codice civile e il progetto Solmi di codice di procedura, del tentativo di addomesticare il regime dall'interno. Si pensi a figure come Gaetano Azzariti, che aderì al Manifesto della Razza e contribuì alla stesura delle leggi razziali, presidente del c.d. Tribunale della razza e poi ministro di giustizia nel Governo Badoglio, quindi membro autorevole della Commissione per la riorganizzazione dello Stato del Ministero per la Costituente (a cui Ugo

Forti, Presidente della Commissione, nella prefazione alla relazione all'Assemblea costituente, dedica un particolare ringraziamento per aver messo «a servizio dell'opera comune l'alto ingegno chiarificatore e l'insuperabile esperienza della tecnica legislativa»), e infine giudice della Corte costituzionale, di cui fu Presidente. L'"asetticità" del metodo giuridico consentì a questi giuristi di attraversare mantenendo l'equilibrio tutte le travagliate vicende della storia italiana dal crollo dello Stato liberale all'attuazione della Costituzione democratica[13].

Oppure si pensi a Vezio Crisafulli, che aderì al fascismo e fu redattore della rivista "Lo Stato" di Costamagna. Come ricorda Paladin, a proposito del rapporto di collaborazione che legò Crisafulli al ministro Grandi, «ciò che si trattava di formare presso il Ministero della giustizia erano soprattutto il Codice civile ed il Codice di procedura civile, non certo l'indirizzo politico fascista. Non a caso, i Codici stessi hanno rappresentato il frutto dei contributi offerti dalla più qualificata scienza giuridica italiana; ed è precisamente per questa loro origine che essi sono sopravvissuti così a lungo, una volta liberati dalle poche incrostazioni corporativistiche, in cui si rifletteva l'epoca della loro entrata in vigore»[14]. Però, dopo il 25 luglio 1943, Crisafulli svolse un'intensa attività politica nella sinistra, fu membro della prima sottocommissione della Commissione per la riorganizzazione dello Stato e uno dei giuristi di riferimento del Pci: non fu eletto nell'Assemblea costituente, ma ne preparò e accompagnò i lavori con un contributo di idee che riempì quotidiani e riviste di cultura, lasciandoci una quantità di scritti preziosi che ora Sergio Bartole sta raccogliendo e studiando, per pubblicare fra non molto una meditata antologia.

Potrei citare ancora Arturo Carlo Jemolo, che prestò giuramento di fedeltà al fascismo nel 1931, ma con il regime non collaborò mai: non fu eletto nella Costituente, ma partecipò intensamente al dibattito svolgendo un ruolo centrale nell'attività del Ministero per la Costituente.

Del resto, se si sfogliano le pagine delle relazioni presentate dalle commissioni istituite dal Ministero presieduto da Pietro Nenni si possono contare a decine i giuristi che vi furono impegnati, di cui quelli appena citati, assieme a Giannini, Mortati, Calamandrei, Zanobini, Vincenzo Gueli, sono forse solo coloro che più attraggono l'attenzione di un costituzionalista. Alcuni di essi furono antifascisti (Calamandrei, per esempio), alcuni presero parte alla resistenza (M.S. Giannini), altri – la maggioranza – transitarono

[13] Così F. Lanchester, *La dottrina giuspubblicistica italiana alla Costituente: una comparazione con il caso tedesco*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, Giuffrè, Milano 1999, 777.

[14] L. Paladin, *L'opera di Vezio Crisafulli tra diritto e politica*, in S. Bartole (a cura di), *Saggi di storia costituzionale*, il Mulino, Bologna, 2008, 182.

dal vecchio al nuovo regime per lo più ammantati da un tecnicismo giuridico che li protesse nel ventennio ma rimase integro negli anni della ricostruzione della Repubblica. Nel bene e nel male la continuità del metodo giuridico avvolse e smorzò le spinte più innovative che in quel periodo affioravano. La continuità fa tornare in mente le parole di Leo Valiani[15], che si chiedeva se la genesi della Repubblica fosse «un movimento rivoluzionario oppure una restaurazione legale».

1.3. La seconda traccia me la suggeriscono Colzi e Roselli, con la loro importante indagine sulle riviste giuridiche 1943-48[16]. I dati che ci offrono possono sorprendere, poiché rilevano che non molta è l'attenzione prestata dalle riviste giuridiche al processo costituente, e scarsa l'influenza esercitata sul dibattito in Assemblea: «un numero non indifferente di riviste sembra addirittura ignorare del tutto la problematica costituzionale e […] complessivamente, è stata reperita una modesta quantità di articoli e saggi di grande rilievo».

A dire il vero, pare che neppure i lavori e gli importanti contributi del Ministero per la Costituente e della Commissione Forti[17] abbiano segnato un'influenza determinante sui lavori della Costituente[18]: poche le citazioni di essi, forse non più di una dozzina in tutto, compreso l'elogio esplicito che, all'inizio della discussione generale sul progetto di Costituzione, Nenni rivolse ai lavori delle Commissioni istituite dal suo Ministero[19]. Sembra invece – e sono ancora Colzi e Roselli a sottolinearlo – che «l'apporto dottrinario prevalente [sia] venuto proprio dai giuristi che erano impegnati politicamente e culturalmente all'interno della stessa Assemblea Costituzionale».

Togliatti lamentò lo scarso apporto dei giuristi alla redazione del progetto di Costituzione: «molte formulazioni del progetto sono certamente deboli, perché giuridicamente non siamo stati bene orientati e effettivamente fu un errore non includere nella Commissione i rappresentanti della vecchia

[15] L. Valiani, *Il problema politico della nazione italiana*, in *Dieci anni dopo, 1945-1955. Saggi sulla vita democratica italiana*, Laterza, Bari, 1955, 16.

[16] A. Colzi, O. Roselli, *Le riviste giuridiche dal 1943 al 1948 e la trasformazione costituzionale dello Stato: ricerca bibliografica*, in U. De Siervo (a cura di), *Verso la nuova costituzione*, il Mulino, Bologna 1980, 99 ss. Le citazioni che seguono si trovano a pg. 112.

[17] Su cui è d'obbligo citare la preziosa ricostruzione e documentazione curata da G. D'Alessio, *Alle origini della Costituzione italiana – I lavori preparatori della "Commissione per gli studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato"*, il Mulino, Bologna 1979.

[18] Si rinvia all'attenta analisi di F. Lanchester, *La dottrina giuspubblicistica italiana cit.*, 778 ss.

[19] AC, seduta del 10 marzo 1947.

scuola costituzionalista italiana»[20]. Però, scorrendo i resoconti delle commissioni e dell'aula, ci si imbatte in molti interventi di taglio "dottrinale" pronunciati da Orlando (oggetto specifico degli strali critici di Togliatti nel passo appena riportato), Perassi, Tosato, Ambrosini, Calamandrei e, naturalmente, Mortati. Ruini nominò «il fiore dei costituzionalisti italiani» nel comitato di coordinamento che si pose come «il vero centro motore del processo costituente»[21]. È appena il caso di osservare, con Cheli, che «anche se il richiamo a tali lavori raramente compare nei dibattiti della Costituente, un'influenza obiettiva dell'azione svolta dal Ministero sul processo di formazione della nuova carta indubbiamente ci fu, come dimostrano le frequenti coincidenze che è dato riscontrare tra le varie prospettive segnalate nei rapporti della Commissione (ad es. in tema di rigidità costituzionale, di forma di governo, di disciplina delle singole libertà) e le soluzioni finali adottate nel testo costituzionale». Ma, aggiunge ancora Cheli, non «va dimenticato che questa influenza indirettamente si accrebbe anche per il fatto che molte delle persone impegnate in questo primo lavoro preparatorio (da Calamandrei a Mortati, da Piccioni a Terracini, da Fanfani a Tosato) risultarono poi elette all'Assemblea e svolsero all'interno di questa un ruolo rilevante»[22].

I lavori promossi dal Ministero per la Costituente furono presenti soprattutto nel dibattito iniziale nella Commissione dei 75 e nelle sottocommissioni: ma forse i loro destinatari appartenevano ad un pubblico più vasto, un pubblico estraneo alla Costituente, quello stesso formato dalle «persone colte, non specializzate negli studi giuspubblicistici e politici» a cui era rivolto l'*istant book* di Mortati dedicato alla costituente[23]. Tuttavia, scorrendo gli atti dell'Assemblea Costituente appare evidente che il dibattito era pervaso da una densa cultura costituzionalistica, che però si presenta come elemento «sempre strettamente legato (a volte piegato) alla logica politica che regge le fila del lavoro dell'Assemblea»[24]. La storia costituzionale, i modelli e i paradigmi teorici, i riferimenti alle vicende istituzionali italiane sono frequenti, ma mai disgiunti dalle posizioni politiche assunte di volta in volta da chi li impiega. Se tanti sono i giuristi e, in particolare, i giuspub-

[20] AC, seduta dell'11 marzo 1947. Il passo è riportato e commentato da F. Lanchester, *La dottrina giuspubblicistica italiana*, *cit.*, 785.

[21] Così E. Cheli, *I giuristi alla Costituente*, in *Il Contributo italiano alla storia del Pensiero – Diritto* (2012), in *Treccani.it*

[22] E. Cheli, *Il problema storico della Costituente*, in Id., *Costituzione e sviluppo delle istituzioni in Italia*, il Mulino, Bologna, 1978, 23.

[23] C. Mortati, *La Costituente. La teoria. La storia. Il problema italiano*, Roma 1945.

[24] P. Caretti, *"Tecnica" e "politica" nel contributo dei giuristi al dibattito costituente*, in U. De Siervo (a cura di), *Scelte della Costituente e cultura giuridica – I. Costituzione italiana e modelli stranieri*, il Mulino, Bologna 1980, 30.

blicisti protagonisti dei lavori della Costituente[25], essi vi operavano come attori politici, portatori di una visione *politica* delle questioni poste in discussione. Non vi è discorso che resti sospeso nell'astratta dimensione della dottrina e non si coniughi invece nella consapevole parzialità della posizione politica sottesa.

Impressioni analoghe e conformi si confermano se volgiamo lo sguardo fuori dell'aula, guardando alla pubblicistica dell'epoca. Colzi e Roselli ci danno un quadro preciso della scarsa attenzione che i temi del processo costituente conquistano sulle riviste giuridiche. Del resto, come accade anche oggi, è inevitabile che le riviste accademiche soffrano di un grave *handicap* strutturale che impedisce loro di essere strumenti adatti alla discussione sui temi di maggiore attualità. I lunghi tempi richiesti dalla redazione, la stampa e la diffusione delle riviste portano l'urgenza dell'attualità ad optare per altri canali di comunicazione. Perciò, se si vuole seguire il dibattito giuridico e politico attorno ai lavori della Costituente è ai giornali e ai periodici che bisogna rivolgersi, anche perché attraverso le loro colonne poterono far sentire la loro voce anche giuristi che non erano stati eletti nell'Assemblea costituente, veri e propri "costituenti ombra"[26]. Riviste "di cultura e politica" come *Il Ponte*, *Il Mondo*, *La Nuova Europa*, *Lo Stato moderno*; riviste militanti come *Rinascita*, *Cronache sociali*, *Vie nuove*, *Il Comune democratico*, l'*Amministratore democratico*; quotidiani di partito come *l'Unità*, *il Popolo*, *l'Avanti*, *l'Avvenire d'Italia*, pubblicarono decine di interventi "a caldo" sui lavori della Costituente, firmati dai maggiori leader politici, ma anche dai più autorevoli studiosi politicamente impegnati[27]. Quelli erano allora i mezzi di comunicazione più diffusi e più adatti ad una comunicazione rapida e tempestiva. Sui quotidiani venivano commentati i passi salienti del dibattito in Assemblea, sui periodici comparivano commenti di più ampio respiro e spessore teorico. Verrebbe quasi istintivo tracciare un paragone con le vie con cui oggi si snoda il dibattito attorno alle istituzioni e le loro riforme: oggi non sono più i quotidiani il mezzo più adeguato agli interventi tempestivi nel dibattito, ma è il *web* a consentire il massimo della velocità. Forse però, molto spesso, non anche della profondità di pensiero, purtroppo.

[25] Un'indagine analitica ce la offre F. Lanchester, *La dottrina giuspubblicistica italiana*, *cit.*, spec. 777 ss.

[26] Cfr. A. Buratti, M. Fioravanti (a cura di), *Costituenti ombra. Altri luoghi e altre figure della cultura giuridica italiana (1943-48)*, Carocci, Roma 2010.

[27] Sull'apporto della stampa "politica" al dibattito sui temi in discussione in Assemblea costituente, si vedano i saggi raccolti in R. Ruffilli (a cura di), *Costituente e lotta politica*, Firenze, 1978, ma anche quelli compresi in A. Buratti, M. Fioravanti (a cura di), *Costituenti ombra*, *cit*.

Gli scritti attinenti alle vicende del processo costituente che comparvero sulle riviste scientifiche tradizionali, come il *Foro italiano*, erano per lo più contributi critici rispetto ai testi in esame dell'Assemblea costituente, proposti da chi, come Ranelletti[28] o Azzariti[29], da quel processo deliberatamente voleva restare estraneo. Potremmo quasi osservare una certa spaccatura generazionale: dentro e fuori la Costituente l'apporto dei giuristi più giovani – i Moro, i Giannini, i Mortati, i Crisafulli – fu di supporto e di stimolo al dibattito, orientato verso il nuovo ordinamento costituzionale: non erano le riviste scientifiche il loro principale teatro comunicativo, giornali e periodici si prestavano meglio ai loro scopi, rivolti a diffondere i temi e prendere posizione nelle controversie che emergevano nel processo costituente. La generazione precedente mostrò invece un diffuso atteggiamento di scarsa comprensione di ciò che si stava avviando. A Ranelletti che, da fuori, pontifica contro il progetto di costituzione che, a suo avviso, avrebbe condotto fuori dal *Rechtsstaat*, perché fuoriusciva dai contenuti "propri" di una vera costituzione (le regole sui "poteri"), si aggiungevano coloro che, pur impegnati nei lavori della Costituente, sottoponevano a critica ogni innovazione, dall'istituzione delle regioni – bersaglio critico di tutti – alle norme "programmatiche" (lo stesso Calamandrei, come è noto, fu contrario all'inserimento dei "diritti sociali" nel testo, anziché nel preambolo, della Costituzione[30]), alla Corte costituzionale (un "fungo" secondo il giudizio di Nitti), alla «mirabile concordia di parole e discordia di fatti» che era il risultato complessivo del processo costituente nello sprezzante giudizio di Croce, deluso dai «compromessi, sterili, o fecondi solo di pericoli e concetti vaghi o contraddittori»[31]. Giudizi di chi, avendo perso la visione del futuro, rimpiange il vecchio Statuto, la sua «secchezza, oserei dire la serietà»[32], e pronostica il probabile fallimento della costituzione nuova.

[28] Di cui si vedano per esempio le sarcastiche O. Ranelletti, *Note sul progetto di costituzione presentato dalla commissione dei 75 all'assemblea costituente*, in *Foro it.*, 1947, IV, 81 ss. (in cui si può leggere queste osservazioni poco profetiche – se lette alla luce della giurisprudenza costituzionale più recente – a proposito della tutela dei figli illegittimi: «sono tutti figli illegittimi, cioè di tutte le categorie? Anche gli incestuosi e gli adulterini, *senza discriminazione?*)».

[29] Di cui si veda per es. G. Azzariti, *Leggi ordinarie e leggi costituzionali nelle loro forme recenti*, in *Foro it.*, 1947, IV, 122.

[30] Rinvio alla relazione di Elena Bindi, in questo volume.

[31] AC, seduta dell'11 marzo 1947.

[32] A.C. Jemolo, *La Costituzione: difetti, modifiche, integrazioni*, Quaderno n. 79 dell'Accademia dei Lincei, Roma, 1965.

1.4. La terza e ultima pista trae lo spunto da un'osservazione di Paolo Ridola. Riflettendo su un'affermazione di Pietro Scoppola, Ridola osserva che l'esperienza della Costituente viene periodicamente rivisitata, e ogni rilettura è inevitabilmente influenzata «dagli sviluppi del quadro politico e della cultura istituzionale, i quali hanno di volta in volta sollecitato i contemporanei ad interrogare il passato per cercare in esso la risposta ad esigenze dell'oggi nuove e diverse»[33].

Non c'è dubbio che l'attualità condizioni l'interpretazione storica. Gli stessi temi che in certi periodi sfuggono all'attenzione, improvvisamente balzano in primo piano e richiedono di essere rivisitati e ripensati. Negli anni del "compromesso storico", per esempio, l'attenzione fu attratta dalle intese e dai compromessi che consentirono di raggiungere, nonostante le forti divisioni ideologiche, un accordo sui punti più delicati: ad essere sottolineate e valorizzate erano soprattutto quelle convergenze attorno alle norme programmatiche – cioè proprio quelle formule imprecise, irrisolte e contraddittorie verso le quali si appuntavano le critiche dei giuristi delle generazioni precedenti, dimentichi che la precisione, la secchezza e la "serietà" dello Statuto del 1848, a cui nostalgicamente erano legati, derivava dal fatto che quel testo riproduceva regole e istituti di una società monoclasse che, respingendo il suffragio universale, con ciò negava al conflitto sociale l'accesso alle istituzioni politiche e alla loro disciplina.

Forse è in questo senso che va interpretata l'idea – di Paine, di Jefferson e dei loro contemporanei francesi – che ogni generazione ha il diritto di scrivere la "propria" costituzione: nella nostra cultura della costituzione "rigida" almeno questo rimane, che ogni generazione reinterpreti la costituzione secondo la propria cultura e i propri problemi – non solo il testo ma la stessa storia della sua formazione. Ma se è così, è lecito chiedersi con quali aspettative oggi possiamo ritornare sulle vicende della Costituente e sul dibattito giuridico che accompagnarono i suoi lavori.

Oggi la stagione del compromesso storico è ormai lontana, e con essa è declinata anche l'attesa per una piena attuazione dei principi "sociali" della Costituzione. Altre parti della Costituzione hanno nel frattempo guadagnato il proscenio: si pensi alla sua "apertura internazionale" e, al contempo, alla ricerca dei "controlimiti" che a quella apertura possono essere opposti, dei principi essenziali che resistono all'internazionalizzazione del diritto come pure alle riforme costituzionali; oppure si pensi alla diversa prospettiva sui diritti, sia nel senso dei "nuovi" diritti sia a difesa della componente sociale oggi messa in discussione dal trionfo del libero mercato e dalla crisi finan-

[33] P. Ridola, *L'esperienza costituente come problema storiografico: bilancio di un cinquantennio*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, II, Giuffrè, Milano 1999, 1402.

ziaria. Ma anche i temi delle riforme costituzionali, che da diversi anni hanno occupato la scena politica, possono fornire occhiali nuovi con cui guardare, oggi, al grande lavoro che i giuristi compirono in quegli anni dentro e fuori l'Assemblea costituzionale.

Se negli anni del compromesso storico era soprattutto all'unità e alle convergenze tra le opposte forze politiche che si indirizzava l'attenzione, oggi, in una fase in cui le revisioni costituzionali sono "divisive" e causa di conflitto tra le formazioni politiche, forse meriterebbe rileggere il dibattito che ha accompagnato la nascita della costituzione per valorizzare, piuttosto che le convergenze, gli elementi di contrasto e di dissenso.

Oggi, come negli anni della costituente, la discussione continua a svolgersi in larga parte ai margini delle riviste giuridiche, attraverso giornali on-line, blog, audizioni conoscitive ritualmente indette e ritualmente celebrate dalle camere. Gli echi arrivano sulla stampa quotidiana, per lo più in forma di più o meno malcelato appello al voto. Ma le radici storiche sembrano essersi rinsecchite, ed è un vero peccato, perché produce un effetto distorsivo sulle modalità di svolgimento del dibattito. Sullo sfondo rimane fissa una figurina agiografica che ci rappresenta un'epoca idilliaca in cui larghe intese tra le forze politiche consentirono di raggiungere un accordo "costituente": con l'implicito messaggio che quell'accordo ha modellato istituzioni che bisogna rispettare e modificare solo attraverso un procedimento non meno condiviso e accuratamente discusso. Ma se ci immergessimo nuovamente negli atti della costituente e nella stampa dell'epoca ben altro troveremmo: troveremmo lotta politica appassionata, duri scontri ideologici, le accuse di "colpo di stato" rivolte a De Gasperi quando ruppe l'accordo di Salerno ed espulse dal governo le sinistre, la polemica martellante di Sturzo contro le posizioni della destra liberale e laica e quelle della sinistra, il basso continuo delle critiche implacabili che la vecchia guardia liberale di Nitti e Orlando non fece mai mancare a tutte le soluzioni istituzionali e normative che venivano faticosamente raggiunte attraverso accordi sottobanco dei due partiti maggiori, puntualmente denunciati.

Una vicenda su tutte meriterebbe di essere ripercorsa e meditata, visto che oggi è posta al centro della ribalta: quella del bicameralismo. Oggi sembra in procinto di essere rivoluzionato, suscitando tanta discussione e vivace opposizione. Forse sarebbe il caso di tornare indietro e porsi qualche domanda. Quanto il nostro bicameralismo è stato "voluto" dai nostri costituenti e quanto invece è un prodotto che quella volontà ha tradito? Dove si è prodotto il tradimento, se c'è stato? Da dove viene il "bicameralismo perfetto" che si vuole cambiare? Scriveva Crisafulli nel 1946, spiegando la proposta della sinistra, che essa mirava a escludere «il diritto della seconda Camera di discutere i bilanci, di concedere amnistie, di ordinare inchieste,