

University of Michigan Law School

University of Michigan Law School Scholarship Repository

Research Scholar Publications

Other Publication Series

3-15-2023

Capograssi, imperdonabile

Andrew J. Cecchinato

Follow this and additional works at: <https://repository.law.umich.edu/research>

 Part of the [Law and Philosophy Commons](#), [Legal History Commons](#), and the [Religious Thought, Theology and Philosophy of Religion Commons](#)

Andrew J. Cecchinato

Capograssi, imperdonabile

Unforgivable Capograssi

SOMMARIO: 1. La fine dello stato: un problema storiografico - 2. Pensiero della crisi e pensiero della fine: un secondo problema storiografico - 3. Il «povero gigante scoronato» - 4. Due prospettive sulla realtà giuridica: Romano e Capograssi a confronto - 5. Il censimento delle forze materiali e la crisi dello stato - 6. Profanazione e consacrazione, crisi e fine dello stato - 7. L'escatologia e la dottrina dell'ordinamento nel *Saggio sullo stato* - 8. I due termini che mettono fine allo stato - 9. La fine dello stato come disperazione - 10. La fine dello stato come speranza - 11. Oltre lo stato: la visione «sinottica e simultanea» dell'esperienza giuridica - 12. Il suo principio: l'azione - 13. Il suo lavoro: l'entelechia - 14. La costruzione di una *civitas magna* - 15. Il diritto come «realtà più alta» - 16. Le *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici* e «il punto di vista dell'esperienza totale» - 17. Il fondamento: Romano e Capograssi ancora a confronto - 18. La «vera universalità del diritto» - 19. Ordinamento unitario dell'esperienza e fine dello stato - 20. Il discreto e il continuo nell'esperienza giuridica - 21. Le esitazioni di Piovani e il problema-limite della tirannide - 22. L'ordinamento antiggiuridico visto dall'esperienza totale - 23. Profanazione dello stato e liquidazione della tirannide: un problema storico-teoretico - 24. Il martirio dello stato - 25. Lo stato nello specchio della Scrittura - 26. Capograssi, imperdonabile.

ABSTRACT: When reviewing the history of early twentieth century thought, it is not uncommon to read reflections concerning the crisis of contemporary states. Less frequent – but not unheard of – is coming across meditations regarding the very end of the state. Among the latter, those of Giuseppe Capograssi (1889-1956) stand out like a lightning flash, for the eschatological meaning they flare upon the relationship between statehood and the law. «All true research on the state is a profound meditation on its ending», he writes concluding the introduction of his first book in 1918. Like a seal yet to be broken, the claim envelops Capograssi's thought and invites readers to unravel the riddle of his jurisprudence. The article breaks that seal to show how – reflecting on the state's ending – Capograssi understood religion to be the fulfilment of legal experience.

KEYWORDS: Giuseppe Capograssi, Santi Romano, Walter Benjamin, State, Legal order, Law and Religion.

I

1. L'introduzione al *Saggio sullo stato* si chiude con una sentenza enigmatica. «Capire lo stato è capire come lo spirito lo sopprima in sé e lo oltrepassi e come il suo porsi sia anche il suo sparire. Ogni vera ricerca sullo stato è una profonda meditazione della sua fine»¹. La letteratura ha certamente preso nota di questo giudizio e in più occasioni. Considerata nel suo complesso, non direi però che abbia letto Capograssi alla luce di questo pensiero della fine². Storiograficamente, potrebbe già trattarsi di un'osservazione significativa, se non altro per una ragione estrinseca e comparativa. Nelle ombre degli anni Venti, Capograssi non era il solo a meditare sulla fine.

Dubito si possa parlare di una temperie culturale comune, eppure nel giro degli stessi anni anche altre personalità andavano riflettendo sulle condizioni che mettono fine agli stati. Tra queste, le più sensibili sembrano aver tratto dal lavoro che le impegnava uno stimolo ulteriore, che – accomunandole in una medesima disposizione d'animo – le ha portate a ripensare il senso dalla religione per la vita civile. Se c'è un testo che lo documenta più di ogni altro è un breve scritto di Walter Benjamin, composto da tre soli capoversi e redatto, in tutta probabilità, attorno al 1920³. Il testo è noto col titolo postumo di *Frammento teologico-politico* e comincia così:

Solo il Messia stesso compie tutto l'accadere storico e precisamente nel senso che

¹ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, Torino 1918, poi in Id., *Opere*, a cura di M. D'Addio ed E. Vidal, Milano 1959, I, p. 17. La vita di Capograssi è stata ripercorsa in M. D'Addio, *Giuseppe Capograssi (1889-1956). Lineamenti di una biografia*, Milano 2011. Per ragioni di uniformità, la parola stato è scritta sempre con l'iniziale minuscola.

² L'attrazione di Capograssi per le cose ultime è stata avvertita variamente dai suoi interpreti. L'avverte Carnelutti, quando chiama Capograssi «il filosofo della speranza». E l'avverte Pigliaru, quando ricorda che la filosofia di Capograssi riguarda un momento estremo e quotidiano, il «momento in cui l'azione umana finisce», scopre «di non poter concludere e di non poter continuare». È in quell'ora atroce, quando l'individuo sperimenta la fine, che per Capograssi albeggia il «desiderio e la speranza di un nuovo principio di vita». Si direbbe d'aver trovato il punto di fuga, il limite cui tende quel pensiero. Eppure, la letteratura si è trattenuta dall'abitare una soglia così remota. Tant'è vero che, sentitasi interrogare dal mistero della fine, ha esitato e le è come mancato il cuore. Lo stesso Pigliaru, che pure ha testimoniato con tanta lucidità l'importanza di reggersi a Capograssi per sostare sull'abisso della fine, ha poi indietreggiato e contratto il pensiero Capograssi in una «filosofia dell'azione umana prima [della fine]». Si v. F. Carnelutti, *Interpretazione di Capograssi*, Firenze 1956, specialmente p. 24; nonché A. Pigliaru, *La lezione di Capograssi*, in «Studi sassaresi», 29 (1960), pp. 166-221: 169-170, nonché 200, 217-218; e infine G. Capograssi, *L'analisi dell'esperienza comune*, Roma 1930, poi in Id., *Opere*, cit., II, p. 207.

³ Si v. G. Scholem, *Walter Benjamin. Storia di un'amizizia*, Milano 2008, pp. 96-97, 149.

egli soltanto redime, compie e crea la relazione fra questo e il messianico stesso. Perciò nulla di storico può voler porsi da se stesso in relazione al messianico. Perciò il regno di Dio non è il *telos* della *dynamis* storica; esso non può essere posto come meta. Da un punto di vista storico, esso non è la meta [*Ziel*] ma la fine [*Ende*]. Perciò l'ordine del profano non può essere costruito guardando all'idea del regno di Dio, perciò la teocrazia non ha alcun senso politico, ma unicamente un senso religioso. Aver negato con la massima intensità il significato politico della teocrazia è il più grande merito del *Geist der Utopie* di Bloch⁴.

Alla fine dello stato tematizzata da Capograssi corrisponde la fine dell'ordine profano evocata da Benjamin⁵. Se è lecito ripetere quanto ha scritto Pietro Piovani a proposito di un'altra analogia del pensiero capograssiano, si può allora ipotizzare che già la «sola possibilità di un simile raffronto», la sola possibilità di comparare Benjamin e Capograssi, sottintenda «molte cose»⁶. Sottintenda che in entrambi operi un'analogia concezione della fine, ad esempio. Per l'uno e per l'altro, la fine attende a un duplice ufficio. Per un verso, le spetta di compiere l'incompiuto: è la fine a inverare la storia e a realizzare il destino degli stati. Per l'altro, le tocca di sottrarre a ogni stato della storia la sua apparente compiutezza. Sin qui l'analogia; ora lo scarto. Se in Benjamin è relativamente chiaro che cosa determini la fine degli ordinamenti storici, cioè l'avvento del regno di Dio, non è altrettanto evidente che cosa sia a costituire la fine agli stati nel giudizio di Capograssi. Esaminare quel giudizio, e portarne alla luce tutto l'implicito, è lo scopo dell'articolo.

2. Constatata la possibilità di esaminare comparativamente le considerazioni di Benjamin e Capograssi sulla fine degli stati, nasce quasi obbligata l'esigenza di proporre una seconda, certo più interrogativa, annotazione storiografica. Per la letteratura storico-giuridica, il giovane Capograssi (aveva ventinove anni alla data di pubblicazione del *Saggio*) avrebbe assunto a problema germinale della sua riflessione la così detta crisi dello stato. La formula riguarda, a un tempo, tanto l'allentamento di un intero paradigma storico-costituzionale, denominato sinteticamente stato moderno; quanto il dissesto di una forma istituzionale determinata, costituita dallo stato parlamentare italiano, così come compromesso dai vizi dell'esperienza politica giolittiana⁷. Per questa ragione, le prime opere di

⁴ W. Benjamin, *Frammento teologico-politico*, in Id., *Sul concetto di storia*, a cura di G. Bonola e M. Ranchetti, Torino 1997, pp. 254-255.

⁵ Cosa voglia dire questa fine per il pensiero di Benjamin è chiarito in S. Quinzio, *Le radici ebraiche del moderno*, Milano 1991, pp. 26-27.

⁶ L'analogia è con Giulio Salvadori. Così in P. Piovani, *Introduzione*, in G. Capograssi, *Il problema della scienza del diritto*, Milano 1962, p. iii.

⁷ Si v. M. D'Addio, *Storia e politica in Giuseppe Capograssi*, in F. Mercadante (cur.), *Due convegni*

Capograssi, e soprattutto il *Saggio sullo stato*, inviterebbero naturalmente a un confronto con la grande letteratura giuspubblicistica dell'epoca e, in particolare, con *L'ordinamento giuridico* di Santi Romano⁸.

Non c'è alcun bisogno di insistere sull'evidente persuasività di questa lettura. È noto quanto abbia fatto scuola. Tuttavia, il confronto di Romano e Capograssi col messianesimo di Benjamin induce a coltivare un dubbio. Pensare la crisi dello stato, così come ad esempio la pensa Romano nell'*Ordinamento giuridico*, corrisponde davvero a pensarne la fine, così come la pensa Capograssi a partire dal *Saggio sullo stato*? Pensiero della crisi e pensiero della fine si equivalgono? La mia impressione è che alle domande occorra rispondere di no.

II

3. Nei primissimi capoversi del *Saggio* ricorre un'immagine celebre, ma foderata di equivoci. Lo stato entra in scena ed è visto come esposto in una camera

su Giuseppe Capograssi (Roma-Sulmona 1986). L'individuo, lo stato la storia. G. Capograssi nella storia religiosa e letteraria del Novecento, Milano 1990, p. 39. L'endiadi stato-crisi ha arrovellato a tal punto il pensiero da essere diventata una delle preoccupazioni più ricorrenti nella riflessione storico-filosofica e giuridico-politica dell'ultimo secolo. La letteratura è tornata a più riprese a esaminare la crisi e l'indagine della sua relazione con lo stato resta una delle vie maestre battute dalla dottrina (sia per affermare la crisi dello stato, sia per negarla). Un saggio dei principali studi offerti al riguardo dalla storiografia giuridica italiana negli ultimi decenni comprende, tra gli altri, A. Merlino, *L'Europa e il fascismo. Heller e la crisi del costituzionalismo europeo*, in «Rivista dell'Associazione dei costituzionalisti italiani», 4 (2021), 194-205; I. Birocchi, *Il giurista intellettuale e il regime*, in I. Birocchi - L. Lo Schiavo (curr.), *I giuristi e il fascismo del regime (1918-1925)*, Roma 2015, pp. 9-61; A. Sandulli, *Costruire lo stato. La scienza del diritto amministrativo in Italia (1800-1945)*, Milano 2009; P.L. Ballini (cur.), *I giuristi e la crisi dello stato liberale (1918-1925)*, Venezia 2005; M. Fioravanti, *La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello stato e della costituzione tra Otto e Novecento*, Milano 2001; A. Mazzacane (cur.), *I giuristi e la crisi dello stato liberale in Italia fra Otto e Novecento*, Napoli 1986; R. Ruffilli, *Santi Romano e l'analisi liberal-riformista della 'crisi dello stato' nell'età giolittiana*, in P. Biscaretti di Ruffia (cur.), *Le dottrine giuridiche di oggi e l'insegnamento di Santi Romano*, Milano 1977, pp. 223-238; R. Ruffilli, *Santi Romano e la 'crisi dello stato' agli inizi dell'età contemporanea*, in «Rivista trimestrale di diritto pubblico», 27 (1977), pp. 311-325; F. Tessitore, *Crisi e trasformazioni dello stato. Ricerche sul pensiero giuspubblicistico italiano tra Otto e Novecento*, Napoli 1963.

⁸ La lettura in parallelo del *Saggio sullo stato* e dell'*Ordinamento giuridico* è diventata un classico della storiografia italiana. Negli ultimi vent'anni è stata rinnovata soprattutto da P. Grossi col suo bellissimo *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico, 1860-1950*, Milano 2000, di cui si vedano in particolare pp. 110-111, 117, 120-121. L'amara notizia della scomparsa di Paolo Grossi è giunta durante la composizione di queste pagine.

ardente, accompagnato dalle parole «povero gigante scoronato»⁹. Sono parole scritte da Capograssi, ma non sono parole pronunciate da Capograssi. Le recitano (per bocca di un cronista) i tre autori della deposizione: la nazione, la classe e la chiesa. Il discorso della crisi è il loro¹⁰. Sì, perché il soggetto del *Saggio* non è la crisi dello stato. Infatti, secondo la sentenza che individua il problema nucleare del libro, ogni indagine che prenda a tema lo stato sollecita a «una profonda meditazione della sua fine»¹¹. Il soggetto dell'inchiesta è la fine, la fine così come evocata da *ogni* ricerca giuridica: non solo quelle che indagano la crisi dello stato, ma anche quelle – come il *Saggio* – che indagano «l'eterno problema della» sua «realtà»¹².

4. L'affinità profonda, inscalfibile che apparenta Capograssi e Romano nasce dal loro comune interesse per la realtà. Entrambi si propongono di farne il giro, così da registrare e accogliere solo «quello che c'è»¹³. Capograssi, che dei due è il più disposto a mostrarsi partecipe al pensiero altrui, descrive quest'attitudine come una «straordinaria prudenza»¹⁴. La conoscenza del mondo giuridico attinta da Romano è tutta appresa dal dato; ogni punto di vista filosofico, religioso o morale è lasciato da parte, per intendere la realtà secondo la sua sola logica obiettiva. «E qui è il pregio speculativo» di Romano: «fissa l'oggetto del quale il pensiero, quando vuole vedere che cosa è il diritto, deve cercare di rendersi conto»¹⁵. È inutile fantasticare, è azzardato procedere al bagliore di effimere generalizzazioni: la realtà del diritto va colta solo alla luce dei fatti.

Nessun ancoraggio è più certo. E la proposta di Romano si incide nella storia della scienza giuridica italiana perché reagisce con una efficacia inusitata a quella dissoluzione «del diritto nella morale (o in altra categoria dell'attività pratica)», come l'economia, che aveva scompaginato la cultura e la vita del primo

⁹ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 5

¹⁰ Si v. G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., pp. 5-6. Analogo discorso ricorre anche in due saggi coevi, dove Capograssi dà voce soprattutto alle preoccupazioni della nazione. Si v. Id., *Il nuovo regionalismo*, in «Il Tempo», 59 (3 marzo 1919), p. 3, poi in Id., *Opere*, cit., VI, pp. 33-36; nonché Id., *La rivoluzione amministrativa*, in «Il Tempo», 104 (18 aprile 1919), p. 5, poi in Id., *Opere*, cit., VI, p. 36-40.

¹¹ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 17.

¹² Così si legge nella dedica a Vittorio Emanuele Orlando posta in epigrafe al libro. Si v. *ivi*, p. 2.

¹³ G. Capograssi, *L'ultimo libro di Santi Romano*, in «Rivista trimestrale di diritto pubblico», 1 (1951), pp. 46-75, poi in Id., *Opere*, cit., V, p. 248.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Ibid.*

Novecento, negando al diritto la sua autonoma realtà¹⁶.

L'insistenza di Romano sulla crisi è tutta conseguente a questo suo aderire alle vicende che compongono e frazionano i fatti della realtà organizzata. Perciò, il suo è davvero un risalire oltre le istituzioni politiche vigenti; non per sopravanzare la realtà di fatto, ma per individuare in quella realtà i fatti resi normativi dall'essere «un'immediata e diretta emanazione» delle formazioni sociali¹⁷.

Il giudizio è lucido, definitivo – ma, direi, altrettanto abbagliante. Capograssi lo sottoporrà a critica, con obiezioni che ricordano Pascal. «Nos sens n'aperçoivent rien d'extrême, trop de bruit nous assourdit, trop de lumière éblouit [...]»¹⁸. «I nostri sensi non percepiscono nulla di estremo; troppo rumore ci assorda, troppa luce ci abbaglia»¹⁹. Vale lo stesso per la dottrina: se è troppo rifinita, se è troppo tersa, se, in una parola, è immune dal punto di vista filosofico, religioso o morale la dottrina occulta. Affinato così lo sguardo, cessa il bagliore e appare chiaro a Capograssi che «le cose scritte» da Romano «non chiudono ma aprono i problemi»:

i quali sono anzi tanto più oscuri e difficili, quanto più il dato è visto limpidamente e appurato nettamente nella sua autenticità. [...] Certo c'è il sostrato, c'è la realtà naturale, c'è la realtà del diritto che non bisogna confondere con quella, e non bisogna staccare da quella. Certo 'l'organizzazione' la 'struttura' il 'diritto' sono tutt'uno; eppure non sono tutt'uno. C'è un passaggio tra l'uno e l'altro o sono la stessa cosa? Se sono la stessa cosa, che cosa è allora la distinzione, che pure c'è, tra il fatto dell'organizzazione e il fatto del diritto? Se sono cose diverse o almeno distinte, in che sta la distinzione? 'Essere' dice Romano, e non 'dover essere'. Sia pure. Anzi certo. Ma se il diritto è essere, che cosa lo distingue dalle altre forme di essere, per cui quello si chiama fatto e questo si chiama diritto? Fatto normativo.

¹⁶ S. Romano, *Frammenti di un dizionario giuridico*, ristampa inalterata, Milano 1953, p. 65. Resistere a questa riduzione, rivendicare la realtà o, come scrivevano alcuni, il concetto del diritto (Giorgio del Vecchio e Francesco Calasso, ad esempio) è stato il lavoro della migliore scienza giuridica italiana. Chi ne ha scritto una breve storia è stato P. Piovanini di cui si v. *L'attuale filosofia del diritto in Italia*, in Id., *Momenti della filosofia politico-giuridica italiana*, Padova 1951, pp. 29-96. Per un ritratto terso e penetrante della speculare riduzione del diritto all'economia o alla morale si legga V. Frosini, *Diritto e stato nel pensiero di G. Capograssi*, in «Jus», (1957), pp. 462-470: 463-465. Qui e di seguito cito dall'articolo, sebbene il testo sia stato poi ripubblicato in Id., *Saggi su Kelsen e Capograssi. Due interpretazioni del diritto*, Milano 1998, pp. 91-106.

¹⁷ S. Romano, *Lo stato moderno e la sua crisi*, Pisa 1909, p. 6.

¹⁸ B. Pascal, *Pensieri*, a cura di A. Bausola, Milano 2000, p. 66.

¹⁹ Ivi, p. 67. Lo stesso passo di Pascal è citato e discusso in I. Mancini, *Suicidio e Preghiera. (Teologia del paradosso in Capograssi)*, in F. Mercadante (cur.), *Due convegni su Giuseppe Capograssi*, cit., p. 940.

Sia pure. Certo. Ma come a un certo momento il fatto che è un puro fatto, acquista la misteriosa qualità di divenire normativo, per cui si stacca per così dire dagli altri fatti, e, quasi si direbbe trascende gli altri fatti?²⁰.

Di fronte alle pagine di Romano, Capograssi scandisce una sequenza di domande battenti, che ne attraversano l'analisi come un taglio di luce. Nulla di ciò che l'istituzionalismo ha acquisito al pensiero è messo in dubbio. L'ancoraggio del diritto non può che essere intrinseco alla realtà. Ma la realtà dei fatti, nella sua immediata, superficiale insipienza, non appaga Capograssi, che avverte celata e compenetrata ad essa una «realtà sottostante»²¹.

L'errore imputato a Romano è semplicissimo, ma non è nuovo. È l'errore che, secondo Capograssi, «apre la storia moderna» e consiste nella pretesa di «rinchiudere tutto il reale nel fatto»²². La conseguenza di questa contrazione è di sottrarre alla realtà la spiegazione della sua consistenza.

Mirabile è qui l'intuizione che c'è nel profondo del fatto [...] qualche cosa che è diritto e da cui nasce il diritto; non come qualche cosa che viene da fuori, ma come qualche cosa che sta dentro, che è intrinseco allo sforzo stesso di vita, che nelle organizzazioni e strutture si concreta. Perfino nella guerra, nasce il diritto internazionale che la regola, perfino la rivoluzione nell'atto stesso che tende alla distruzione del diritto (di un diritto) è ordinamento e cioè diritto; è insomma violenza ma violenza giuridicamente organizzata [...]. C'è in queste cose che sembrano per eccellenza eversive di ogni ordine un ordine. [...]. Ma, ordine: che cosa è l'ordine? Che rapporto c'è tra questo complesso delle forze che compongono un movimento e l'ordine che si esprime da esse e lo regge? Come questo fatto, nella sua immediatezza e disordine, per esempio, insieme di forze che tendono a scopi di violenza, diventa ordinamento [...]? C'è qualche cosa in questo fatto, che supera questo fatto? «Non si può negare che l'aver chiuso nelle reti del diritto così formidabili manifestazioni di forza e di volenza è già stato una mirabile conquista dell'idea giuridica» [scrive Romano]. Le reti del diritto? L'idea giuridica? Che cosa sono? Che cosa è l'idea giuridica? Nasce dal fatto ed è nel fatto. Ma insomma, se è così, che cosa è il diritto che sta appunto nel fatto e che appunto, in quanto sta nel fatto ma non è il fatto, se ne distingue?²³.

In questo ardente domandare *che cosa è, che cosa c'è* sta tutta la portata teoretica del pensiero di Capograssi, che indaga appunto il sostrato, la sostanza di ciò che

²⁰ G. Capograssi, *L'ultimo libro di Santi Romano*, cit., p. 249.

²¹ Ivi, p. 252.

²² G. Capograssi, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, Lanciano 1921, ora in Id., *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, con appendice inedita: *Lo stato e la storia*, a cura di M. D'Addio, Milano 1977, p. 210.

²³ Ivi, pp. 250-251. La citazione interna al testo è tratta da S. Romano, *Frammenti di un dizionario giuridico*, cit., p. 221.

è presente e fa la vita reale, cioè l'azione²⁴. Per quando intrisa della potenza combinatoria sprigionata dalle organizzazioni sociali, la concezione del diritto proposta da Romano resta, a giudizio di Capograssi, astratta. La crisi di cui l'istituzionalismo dà conto e che coinvolge in primo luogo lo stato moderno, descrive le infinite permutazioni che combinano e scombinano in superficie gli ordinamenti della vita associata. Cosa siano lo stato, l'ordinamento e il diritto sono domande che quella dottrina lascia prive di una risposta soddisfacente.

5. E il *Saggio*? Il primo libro di Capograssi (pubblicato nel 1918) inizia là dove finisce l'ultimo libro di Romano (pubblicato nel 1947). Poco singolare, dato che lo stesso Capograssi riteneva che i *Frammenti di un dizionario giuridico* fossero un «manifesto di giovinezza»²⁵. Tanto quel libro, quanto il *Saggio* suscitavano, infatti, i problemi e le preoccupazioni di una scienza giovane, cioè prossima alle origini dell'esperienza presa ad oggetto e determinata, di conseguenza, a rendersi consapevole delle correnti che fluivano «sotto o dentro o attorno (queste immagini spaziali sono sempre imprecise)» lo stato²⁶.

Qui le strade divergono. Romano poneva attenzione a quelle correnti perché il loro effetto combinato dimostrava come l'organizzazione fosse il fatto costitutivo del mondo giuridico e la loro analisi autorizzava l'interprete a spiegare la crisi della personalità giuridica statale come un ritorno alle forze elementari della vita associata. Il *Saggio*, che pure inizia prendendo in esame quelle stesse correnti, ne dava un'immagine quasi esclusivamente dissolutrice, la cui figura stava riflessa nella dottrina coeva, impegnata in un lavoro «che non si stanca a decomporre» lo stato e «il suo fatto»²⁷. Interpretando l'azione dissolutrice di quelle correnti e dando voce alle istanze della nazione, della classe e della chiesa, la dottrina dell'epoca parlava così:

A questo povero gigante scoronato, che pur porta nella sua bisaccia logora e

²⁴ Per Capograssi, l'esperienza giuridica compie un vero e proprio lavoro teoretico. Il giudizio non è espresso mai più chiaramente che negli *Studi sull'esperienza giuridica* dove si mostra che «[...] il lavoro per [...] scoprire il sostanziale nella superficie effimera dell'azione particolare è il lavoro dell'esperienza giuridica». Si v. G. Capograssi, *Studi sull'esperienza giuridica*, Roma 1932, ora in Id., *Opere*, cit., II, pp. 209-373: 288. Strano? Solo per una storia delle specializzazioni disciplinari, il cui largo successo spiega la scarsa attenzione che filosofi, storici e giuristi hanno riservato al libro più teoretico di Capograssi. Una breve introduzione agli *Studi* si legge in V. Frosini, *Capograssi: la struttura dell'esperienza giuridica*, in «Diritto e società», 4 (1990), pp. 589-596, poi in Id., *Saggi su Kelsen e Capograssi. Due interpretazioni del diritto*, cit., pp. 171-179.

²⁵ G. Capograssi, *L'ultimo libro di Santi Romano*, cit., p. 251.

²⁶ Ivi, p. 252.

²⁷ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 5.

preziosa, l'impero del mondo e lo scettro d'avorio, non vi è stato piccolo uomo che non abbia in nome della realtà rimproverato qualche cosa. Tutte le realtà spontanee e profonde dello spirito, e della vita hanno gareggiato nel negare, per sé e in sé, ogni valore allo stato, che pure ai bei tempi dava col semplice atto della sua volontà, origine, nobiltà, valore e ragione a tutte le forme del concreto. Il processo è noto, e noti i suoi protagonisti, le cause, e le occasioni²⁸.

Lo stato, la sua bisaccia, l'impero che contiene e rappresenta, tutto è «all'asta» di forze materiali e rampanti²⁹. Ogni formazione sociale, ogni organizzazione di interessi, per marginale che sia, «tende con tutti i suoi rami e tutte le sue radici al potere», altro non vuole che «divenire stato»³⁰. Solo quelle entità capaci di esprimere con la lotta la maggiore «potenza vitale» e la massima «pienezza di valore» metteranno però mano al suo corpo, imprimendo alle azioni dello stato il loro volere³¹. Inizia così il censimento delle forze concrete, colte nel loro «materiale sussistere»³². Capograssi apre il *Saggio* ascoltandole e dando loro la parola, ma resta guardingo di fronte a quella loro sismica potestà che nel giro di pochi anni occuperà le menti dei cultori della costituzione materiale³³. Prima a farsi avanti è la nazione.

La nazione, acquistata coscienza dell'immensa ricchezza dei suoi prodotti e delle sue forze originarie e millenarie, con l'assorbire in sé il principio di ogni moto e di ogni vita, si è resa come sovrana del reale e dall'alto di questa sovranità, ha ridotto a zero lo stato, ponendolo tra la barricata del rivoluzionario e il libro del pensatore, nella formidabile alternativa o di abdicare a se stesso, e confondersi con essa, accettando la sua natura, e le sue posizioni, o ridursi a una morta forma senza contenuto. Lo stato posto al bivio tra morire o rinnegarsi uscendo fuori di sé, ha preferito la via della vita e si è trasfuso nella realtà della nazione³⁴.

Assoggettato al «diligare senza freno e senza argine» di tutte le attività sociali,

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ivi*, p. 133

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.*

³² *Ivi*, p. 78.

³³ Si v. M. Croce - M. Goldoni, *The Legacy of Pluralism: The Continental Jurisprudence of Santi Romano, Carl Schmitt, and Costantino Mortati*, Stanford 2020. Si v. anche G. Zagrebelsky, *Premessa*, in C. Mortati, *La costituzione in senso materiale*, ristampa inalterata, Milano 1998, pp. vii-xxxviii. Ho fatto cenno al ruolo giocato dalla costituzione materiale nella letteratura storico-costituzionale contemporanea, specie di lingua inglese, in A.J. Cecchinato, *L'educazione giuridica di Thomas Jefferson*, Foligno 2021, soprattutto alle pp. 64-66. Tutto il libro pone il problema della dialettizzazione delle forme giuridiche e antiggiuridiche del potere nella storia del costituzionalismo.

³⁴ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., pp. 5-6.

lo stato si frantuma in un pulviscolo di passioni³⁵. Non ha pace, si agita in una perenne crisi, «perché mentre una sovranità vive e regna, un'altra sovranità si elabora che tra breve la rovescerà e la sostituirà»³⁶. Su ogni autorità, prevale l'associazione del numero, che aggiunge e sottrae indifferentemente alle forze sociali opposte dalla lotta. Entra così alla ribalta la seconda forza destituente e Capograssi scrive:

Ma la classe è sopravvenuta; la classe analizzando le condizioni del lavoro, le maniere della produzione, i rapporti, le leggi, i fenomeni della grande industria e vivendo soprattutto profondamente la sua esperienza, ha visto a poco a poco diradarsi dinanzi alla sua coscienza fredda e nuova quel mistico alone lunare di interesse pubblico, di giustizia, di eguaglianza che ravvolge le forme esteriori e le comuni nozioni dello stato, e profilarsi di là dall'incantesimo nella sinistra realtà, quel particolarismo feroce che è nella ferrea ragione delle cose e trasforma il potere pubblico in uno strumento di sopraffazione, e il mitico ordine da esso prodotto in ingiustizia sistematizzata e violenta³⁷.

In questo mondo «triturato dalla divorante ansia degli interessi materiali», l'orrore della crisi consiste «nell'aver posto come ideale dello stato la più supina e dormiente indifferenza» rispetto alla sostanza delle cose e delle azioni³⁸. Un monito si leva a denunciare il degrado, è la chiesa.

Ma in nome di una verità più antica e più umana della verità nazionale e della verità di classe, la chiesa, con la sua parola pacata e tremenda, viene di fronte allo stato ad affermare la ragione profonda di Dio. Alla libertà dello stato rimprovera il suo ridursi a formalità vuota di ogni contenuto e permissiva di ogni disordine e le contrappone la libertà dello spirito, che è pienezza di vita e determinazione morale: alla autorità dello stato, obietta il grosso materialismo e l'incertezza arbitraria del diritto del maggior numero dal quale in definitiva essa è formata e le contrappone l'autorità obiettiva e certa della tradizione, della ragione e della fede: – all'onnipotenza dello stato fatta di forza esteriore e di meccanica quantitativa delle masse, contrappone la logica interna e concreta della realtà morale, e l'onnipotente sapienza del volere divino³⁹.

I conflitti animati dalla nazione, dalla classe, dalla borghesia, dal capitalismo e persino dalla chiesa hanno inaugurato una vera e propria *Revolutionszeit* e trasformato la natura dello stato, fino a farla diventare «essenzialmente

³⁵ Ivi, p. 133.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Ivi, p. 6.

³⁸ Ivi, p. 138.

³⁹ Ivi, p. 6.

rivoluzionaria»⁴⁰. A ogni nuova configurazione di interessi, a ogni nuovo prevalere di forze, insomma a ogni nuovo assestarsi della costituzione materiale lo stato subisce un tracollo. «Niente vi ha di più mobile, di più transeunte di esso. Muore e nasce ad ogni mutamento della realtà»⁴¹.

Verrà un tempo in cui Capograssi guarderà alla crisi con altri occhi e avvertirà fremere nell'energia effusa dalle nuove formazioni sociali (sindacati, autonomie locali, partiti, gruppi parlamentari) la possibilità di rinnovare radicalmente le forme di partecipazione individuale e collettiva alla vita pubblica⁴². Sarà il tempo del suo terzo libro, *La nuova democrazia diretta*, tutto intento a cogliere l'«attività spontanea di formazione del diritto»⁴³. Ma a quel libro Capograssi dovrà arrivare per le vie faticose di un'anabasi, che, lasciata alle spalle la descrizione di un mondo scomposto e inordinabile se non per accidente, elevi lo sguardo del giurista a contemplare il problema dell'ordine – cioè il problema dell'autorità, della sua crisi e della sua restaurazione⁴⁴.

6. Già il *Saggio* compie un passo in quella direzione. I suoi primissimi capoversi sono scritti al modo di una fuga⁴⁵. A comporla è una tessitura di voci, che si rincorrono in contrappunto, dialogando le une con le altre. Ciascuna voce ha un suo timbro, un suo stile e a ogni stile corrisponde una certa posizione gnoseologica, cioè una precisa conoscenza del mondo e, più in particolare, dello stato. Prima, in ordine logico, è la voce di chi rivendica la destituzione dello stato. Si tratta di una voce complessa, articolata in tre voci interne (la nazione, la classe e la chiesa), tutte dal tono sferzante, bellicoso e vindice. Seconda è la voce della dottrina: appena nostalgica, velatamente beffarda, di continuo analitica. Terza è la voce di Capograssi, che raccoglie le prime due, le presenta, le sviluppa e le risolve.

Nazione, classe e chiesa pretendono d'avere depresso lo stato. Da parte sua,

⁴⁰ Ivi, p. 133. Si v. J. Burckhardt, *Geschichte des Revolutionszeitalters*, in Id., *Jacob Burckhardt Werke. Kritische Gesamtausgabe*, a cura di W. Hardtwig, S. Kießling, B. Klesmann, P. Müller ed E. Ziegler, 28, München – Basel 2009.

⁴¹ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 133.

⁴² Un'avvisaglia era già negli articoli del 1919 dedicati al nuovo regionalismo e alla rivoluzione amministrativa. Sono citati in precedenza alla nota 10.

⁴³ G. Capograssi, *La nuova democrazia diretta*, Roma 1922, poi in Id., *Opere*, cit., I, p. 413.

⁴⁴ Si v. A. Del Noce, *L'autorità come valore costitutivo del mondo umano*, in F. Mercadante (cur.), *Due convegni su Giuseppe Capograssi*, cit., pp. 541-570.

⁴⁵ L'andamento stilistico di Capograssi è stato più volte paragonato a quello della musica. Si v. F. Carnelutti, *Interpretazione di Capograssi*, cit., p. 4; V. Frosini, *Diritto e stato nel pensiero di G. Capograssi*, cit., pp. 462; nonché A. Merlino, *Storia di Kelsen. La recezione della Reine Rechtslehre in Italia*, Napoli 2013, pp. 57-58.

la dottrina, non si mostra più interessata a giudicarne la nozione ed «è scesa nella storia ad attaccare e minare le basi della sua esistenza»⁴⁶. Capograssi interviene subito, con opera d'interprete, e, nel giro di alcuni capoversi, corregge⁴⁷. Quelle forze non hanno depresso lo stato, lo hanno profanato. Se lo avessero solo depresso, se davvero lo avessero *ridotto a uno zero* (come pretende, a nome di tutte, la nazione), che ne resterebbe? Nulla. Perché contenderselo? D'altra parte, sottratta a forza la corona, quale presenza avrebbero gli stati se non di entità debellate e impotenti? Ma è veramente l'impotenza a spiegare l'angosciante realtà degli stati in armi nelle prime decadi del Novecento? La diagnosi di Capograssi è delle più consapevoli:

non vi ha niente di più singolare della sorte dello stato moderno: proprio ora che la corporatura ne è divenuta titanica, e le forze irresistibili [quale sovrano depresso vanta forze irresistibili?] la sua autorità è decaduta e sulla sua esistenza e sul suo valore, si è aperto un vasto processo, dal quale esso esce umiliato e diminuito. Scaduto dalla sua altezza, esso è stato abbandonato alle disputazioni degli uomini⁴⁸.

Nel prendere la penna nel 1918, Capograssi aveva davanti agli occhi un mondo allarmante. Più che scoronati con un semplice colpo di mano, gli stati del suo tempo gli apparivano dissacrati, confinati com'erano «nell'arbitrario», «nella violenza» e soprattutto «nella forza materiale»⁴⁹. La profanazione in atto li aveva ridotti a nient'altro che a «un puro fatto di volere arbitrario»⁵⁰. Sicché, scriveva Capograssi, il «problema che nasce è di riconsacrare questa forma di esperienza», «di giustificare lo stato non nel suo concetto [...], ma nella sua vita»⁵¹. Come? Distinguendo nella materialità del fatto l'autorità del principio. L'interrogativo da cui muove il *Saggio* chiede, infatti, in che modo la forza materiale dello stato – la sua «necessità», come la chiama machiavellianamente Capograssi – possa trasformarsi in una «moralità» piena, cioè in un atto del volere giuridicamente conforme⁵².

Nella realtà di fatto, lo stato si compone e si scompone, ed è la sua crisi. Ma

⁴⁶ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 5.

⁴⁷ Che spetti alla scienza giuridica proprio correggere il diritto con l'interpretazione è una posizione che Capograssi matura allo studio della storia. Si v. G. Capograssi, *Il problema della scienza del diritto*, Roma 1937, poi in Id., *Il problema della scienza del diritto*, a cura di P. Piovani, cit., p. 209.

⁴⁸ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 5.

⁴⁹ Ivi, p. 7.

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ Ivi, p. 8.

⁵² Ivi, p. 10.

Capograssi guarda alla realtà sottostante, guarda al principio che sta nel fatto, e si accorge che lì lo stato è trascorso – ed è la sua fine. Qui il discrimine tra Romano e Capograssi: il primo si arresta, il secondo procede⁵³.

7. Al pensiero della fine appartiene una prospettiva escatologica che è estranea all'istituzionalismo di Romano e al suo concepire la crisi. Come osserva Capograssi, sarà pur vero che lo stato moderno «è lotta», cioè frazionamento di forza materiali, disgregazione, crisi...

ma lotta che invece di rimanersene chiusa dentro il principio dello stato come è quella di Hegel che alla fine rimane sempre nella cerchia del dominio e sul terreno politico, supera il principio dello stato, e crea una realtà più alta, che è più alta perché in essa le particolarità delle genti spariscono, e sull'anarchia selvaggia degli Stati in armi si disegna una *civitas magna* di cui Vico, con l'occhio che era più limpido e profondo di quello di Hegel, intravede il lontano profilo e la totale giustizia⁵⁴.

Direi che la citazione mostra eloquentemente come mai quella di Capograssi sia una prospettiva escatologica. Il suo *Saggio* è alla ricerca di una realtà autenticamente ultima, che trascenda, per così dire, gli stati e comprenda, in un unico ordinamento, tutto il mondo della vita⁵⁵.

Al pensiero della fine non appartiene soltanto, però, una prospettiva escatologica, appartiene, appunto, anche una prospettiva ordinamentale. A differenza della crisi, che potrà pure essere, come è per Romano, apertura al pluralismo giuridico, ma in sé è solo disgregazione o dissesto dello stato, la fine pensata da Capograssi è un ordinamento. Esattamente come sarà per il regno pensato da Benjamin, e forse anzi con ancora più rigore, la *civitas magna* pensata da Capograssi è, infatti, l'ordinamento la cui esistenza mette a tacere gli stati.

8. Capograssi non fa in tempo a porre il problema che subito la fine dello

⁵³ Proponendo un'immagine al limite dell'impossibile, Frosini ha rivisto balenare in Capograssi il pensiero di Romano, «ma» come se avesse «acquistato una nuova logica interna, una nuova struttura, vorrei dire una nuova anima». Si v. V. Frosini, *Diritto e stato nel pensiero di G. Capograssi*, cit., p. 469.

⁵⁴ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., pp. 16-17.

⁵⁵ Nel rivendicare questa trascendenza sta una netta confutazione. Il suo scopo è superare Hegel. Come? Riconoscendo che lo stato, contrariamente a quanto preteso dai *Lineamenti di filosofia del diritto*, non è «il culmine dello spirito obiettivo». Così si legge in G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., pp.15-16. Per questo «manifesto tentativo di superare la hegeliana filosofia del diritto» rinvio al raffinatissimo libro di A. Merlino, *Storia di Kelsen. La recezione della Reine Rechtslehre in Italia*, cit., p. 66. Merlino ha proseguito la sua riflessione – tra le più importanti su Capograssi negli ultimi anni – in Id., *L'idealismo giuridico di Vittorio Frosini*, Foligno 2019, pp. 82-88.

stato, presa in esame nelle ultime pagine del *Saggio*, si sdoppia. A ben vedere, lo stato va incontro a due termini che segnano la sua fine. L'uno è «disperazione», «infinita delusione» e «monotono cumularsi di tristezza sopra tristezza»⁵⁶. L'altro è «speranza» e, da ultimo, «pace»⁵⁷.

Dei due termini, il primo è l'effetto che consegue immediatamente dall'aver pensato lo stato come preda e forma della costituzione materiale. «In questo suo ridursi nuovamente a passione», a partigianeria, a parte, soprattutto a parte prevalente, «in questo suo ritornare alla particolarità e all'arbitrio è la pena e la fine dello stato. In questo sta la sua guerra»⁵⁸.

Veemente più che mai, quella guerra è destinata però a restare arida. Nessuna vittoria riuscirà a ripagarla delle energie e dei sacrifici dispersi: «a capo di ogni cosa e di ogni lotta» seguirà solo un nuovo impeto e un nuovo affanno per dare primato al partito del giorno⁵⁹. Sicché, «la sostanza e il termine di questa atroce storia» è, per Capograssi, «una infinita delusione», in cui «la corona di ogni sforzo è un altro sforzo e il premio della conquista è la tragica esigenza di un'altra conquista»⁶⁰. *Tomorrow, and tomorrow, and tomorrow...* risuona – nauseante – l'atroce verso di Macbeth.

In questa immobile moltiplicazione dell'inanità, lo stato appare al contempo vano e insuperabile. La sua figura sembra davvero porsi come fine e «conclusione della storia»⁶¹. Assorbe ed estingue ogni azione, fino a consumare se stesso, senza dare in cambio alcuna pace. Perciò, giunto al suo cospetto, lo «spirito» – cioè l'intraprendenza umana – «dispera»⁶².

9. Le pagine di maggior vertigine in Capograssi sono quelle dedicate al rapporto momentaneo che fa nascere, in seno alla disperazione, la speranza.⁶³

⁵⁶ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 139.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ *Ivi*, p. 138.

⁵⁹ *Ivi*, p. 139.

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ *Ivi*, p. 16.

⁶² *Ivi*, p. 139.

⁶³ Il pensiero di Capograssi è un pensiero drammatico. Certo, è un pensiero attraversato da tensioni dialettiche, ma è altrettanto «intollerante di riduzioni o soluzioni dialettiche». Come ha scritto Frosini, è «un pensiero [...] in continuo e profondo paradosso con se stesso». Si legge così in V. Frosini, *Diritto e stato nel pensiero di G. Capograssi*, cit., p. 462. Analogo il giudizio di Italo Mancini, espresso proprio a riguardo del paradossale punto d'incontro fra disperazione e speranza. Si v. I. Mancini, *Suicidio e Preghiera. (Teologia del paradosso in Capograssi)*, cit. Quel punto d'incontro paradossale Capograssi lo chiamerà il «momento pascaliano» e ne descriverà il dramma in G. Capograssi, *Su alcuni bisogni dell'individuo contemporaneo*, in «Rivista

L'ultimo libro di Capograssi, *l'Introduzione alla vita etica*, culminerà in un lungo capitolo – scritto interamente al lume di Baudelaire – in cui la preghiera sarà colta fiorire nell'ora ultima e più estrema, quella in cui l'individuo, all'apice della disperazione, contempla il suicidio⁶⁴. Rinnovando un giudizio che era già stato di Antonio Pigliaru, Antonio Merlino ha giustamente scritto che, senza meditare questo capitolo, non vi è via di accesso al pensiero di Capograssi⁶⁵. Ma la chiave di quel capitolo sta già nel *Saggio*, che in questo senso è davvero un primo libro e un libro ultimo⁶⁶.

Nell'ora della «disperazione», scrive Capograssi aprendo l'ultimo paragrafo del *Saggio*, «lo stato deve riconoscere», e il magistero della realtà lo porta a riconoscere, «che il suo principio», qui da intendersi come la sua conformazione materiale al fatto predominante, «è improduttivo e sterile»⁶⁷. L'adesione al suo dettato può dare adito solo a uno «scontro» e a uno «sforzo che non hanno mai tregua», offrendo in dono unicamente «rovina» e «pianto»⁶⁸.

Traverso le tribolazioni della sua perenne delusione, lo stato deve riconoscere alla fine nella vita e nella pratica che [...] nessuna salda creazione e nessuna definitiva quiete riesce a procurare alla stanchezza e alla debolezza degli uomini. [...] Si fa chiaro allo spirito che tutta la sua esperienza empirica è vanità e che tutta la via che esso ha percorso nella soddisfazione e nella amministrazione sempre più perfetta degli interessi sensuali e materiali è pur essa vanità, e né lo sottrae al braciere ardente delle passioni né lo salva dalla aridità mortale di una esistenza rimasta senza infinito e senza speranza⁶⁹.

interazionale di filosofia del diritto», 4 (1955), pp. 413-465, poi in Id., *Opere*, cit., V, p. 527.

⁶⁴ L'intero capitolo, intitolato *Suicidio e Preghiera*, prende le mosse dal passo di una lettera scritta da Baudelaire alla madre. Si v. G. Capograssi, *Introduzione alla vita etica*, Torino 1953, poi in Id., *Opere*, cit., III, pp. 129-171. Su quello stesso passo è tornato Roberto Calasso in un libro tutto lembi e imprevedute folate, pubblicato poco dopo la sua scomparsa. Si v. R. Calasso, *Ciò che si trova solo in Baudelaire*, Milano 2021, pp. 48-49. Il libro di Calasso porta in epigrafe una domanda di Baudelaire, che direi riassumere tutto l'impegno teoretico di Capograssi: «Io chiedo a ogni uomo che pensa di mostrarmi ciò che sussiste della vita».

⁶⁵ Si v. A. Pigliaru, *Ricordo di Giuseppe Capograssi a dieci anni dalla morte*, in «Studium», 5 (1966), pp. 269-283: 281; nonché A. Merlino, *Storia di Kelsen. La recezione della Reine Rechtslehre in Italia*, cit., pp. 72-73. Lo stesso giudizio è ripreso anche in M. Ivaldo, *Etica e religione in G. Capograssi*, in E. Agazzi (cur.), *Il pensiero cristiano nella filosofia italiana del Novecento*, Lecce 1980, pp. 225-235: 233.

⁶⁶ Lo intuiva Frosini scrivendo: «In quel libro è già tutto lui». Si v. V. Frosini, *Diritto e stato nel pensiero di G. Capograssi*, cit., p. 466.

⁶⁷ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 139.

⁶⁸ Ivi, p. 140.

⁶⁹ Ivi, pp. 139-140.

La storia giunge, allora, davvero a una rivoluzione essenziale, diversa da tutte le altre e, verrebbe da dire, di nuovo genere⁷⁰. Non perché mostri lo sfrangersi dello stato nell'avvicendamento al potere di questo o quel partito o perché indichi il limite invalicabile di ogni ordinamento nel prevalere ora dell'uno ora dell'altro interesse di fatto. La crisi è rivoluzione perché documenta, con tutta l'amarezza delle sue prove, l'insufficienza di ogni fatto a compiere lo stato.

In questa sua rivoluzione nella quale approda alla fine la crisi dello stato lo spirito sente nell'impeto lirico dell'atto col quale è bontà morale, col quale è vero pensiero, sente che tutta la vita vale solo in quanto sia affrontata nell'infinito, in quanto mostri in ogni suo momento l'infinito in atto⁷¹.

Con essa, insomma, ogni velleità della costituzione materiale è rovesciata, il fatto mostra di non possedere l'autorità del principio e il suo dominio sullo stato è trasceso. Avviene uno scarto. La crisi si trasfigura in fine.

10. Qui davvero finisce lo stato ed è vita. Perché? La risposta, secondo Capograssi, la dà Goethe, nel *Faust*. Tra le rare citazioni che costellano la sua opera questa è forse una delle più importanti, una di quelle che più spiegano e più agiscono all'interno del suo pensiero⁷². Non ricorre nel *Saggio*, dove pure il *Faust* è segretamente presente, ma nell'*Analisi dell'esperienza comune*, il quarto libro di Capograssi, ma il primo a eleggere esplicitamente a soggetto d'indagine l'esperienza come ciò che della vita sussiste⁷³. Tutta l'attenzione di Capograssi è qui consacrata alle azioni che fanno la realtà, alle libere energie che irrorano, corroborano e colmano la vita, rendendola piena.

Come l'acqua deve correre per serbare la sua bella limpidezza e riflettere il cielo, così la vita per riflettere veramente l'idea di se stessa, per rivelare la pienezza della sua

⁷⁰ Si v. *ivi*, pp. 129-130.

⁷¹ *Ivi*, p. 140.

⁷² Ma «il solito Faustolo» suscitava ben poche simpatie in Capograssi! E perché stupirsi? Faust è un'immagine del male; certo, redento. E Capograssi lo intende esattamente così, secondo la testimonianza di Frosini. «Oh! Disse lui con un piccolo ghigno, me l'aspettavo: il solito Faustolo! Ma quello non è un mito, quella è una storiella da professore, e una storiella volgare per giunta; non se n'è mai accorto Lei? È la solita faccenda del professore, disposto a buttar via tutta la sua scienza, pur di poter aggrinfare una povera ragazza di campagna». Si v. V. Frosini, *Un dialogo con Capograssi*, in *Id.*, *Testimonianza su Capograssi*, Sapri 1959, pp. 27-30, poi in *Id.*, *Saggi su Kelsen e Capograssi. Due interpretazioni del diritto*, cit., p. 168.

⁷³ Per questo, la storiografia ha colto una svolta nel pensiero di Capograssi a partire dall'*Analisi*. Si v. A. Pigliaru, *La lezione di Capograssi*, cit., pp. 209-212; nonché V. Frosini, *Capograssi: le opere e i giorni*, in «Rivista di diritto civile», 8 (1962), pp. 554-559, poi in *Id.*, *Saggi su Kelsen e Capograssi. Due interpretazioni del diritto*, cit., pp. 155-166.

interna energia, per essere se stessa e salvarsi dalla insidia della inerzia e dalla voragine dei sensi e dell'orgoglio, deve agire e muoversi nel suo intimo nucleo, muoversi come vita comunicarsi come vita, passare ad accendere altre vite, dare vita: dove manca dove si spegne dove trema dove dorme riportare vita⁷⁴.

A queste energie Capograssi darà, appunto, il nome di esperienza⁷⁵. E le riconoscerà, come propria, la capacità di compenetrare «vita con vita», «azione con azione», «opera con opera»⁷⁶. Se vi è qualcosa di caratteristico dell'esperienza è che essa, per tutte le sue membrature, non si arresta mai né a questo né a quel fatto della vita, né a questo né a quell'aspetto della crisi. A differenza della «politica», che tanto per il primo quanto per l'ultimo Capograssi è sempre un «dividersi in forze contrastanti», l'esperienza è terza, perché non ammette «visioni parziali» o di parte e coglie la vita «nella sua effettiva e complessa struttura»⁷⁷. Sicché, la sua dimensione è quella che dà a ogni istanza di vita e a ogni azione individuale l'occasione di avvertire una «perfetta e perenne pienezza», una salda «unione con tutte le cose, i beni, le verità che danno alla vita il totale suo oggetto e il suo compimento finale»⁷⁸.

A sorpresa, ne consegue che, al pari dello stato, anche l'esperienza è lotta. Ma laddove lo stato, per le correnti censite dal *Saggio*, anima una lotta condotta in nome dell'affermazione di un fatto predominante; l'esperienza, nell'*Analisi*, lotta contro il male, cioè contro ogni frazionamento arbitrario della vita. «In sostanza l'esperienza invece di essere un informe e indistinto durare», una insuperabile delusione per l'inanità del fatto, «è appunto una lotta contro questa

⁷⁴ G. Capograssi, *L'analisi dell'esperienza comune*, cit., pp. 177-178.

⁷⁵ Per poi rivelare, un libro dopo, che l'energia di quella esperienza ha nome diritto. Si v. G. Capograssi, *Studi sull'esperienza giuridica*, cit., p. 290.

⁷⁶ G. Capograssi, *L'analisi dell'esperienza comune*, cit., p. 35.

⁷⁷ G. Capograssi, *Considerazioni sullo stato*, in *Scritti giuridici in memoria di P. Calamandrei*, Padova 1958, I, pp. 1-39, ora in Id., *Opere*, cit., III, p. 329-375: 342. Cito da una pagina postuma, non tanto per mostrare l'unità di un pensiero che è invece tutto movimento perché procede, di circolo in circolo, come in volo attorno a un centro ogni volta osservato da nuove altitudini e diverse angolature. Cito da quella pagina per mostrare la costante ed estrema prudenza con la quale Capograssi parla di politica. Non vi è dubbio che alla politica guardi – ma solo quando deve. Quando cioè è necessario cogliere e meditare il frazionamento del mondo. Tuttavia, né il pensiero di Capograssi si accontenta di registrare quel frazionamento, né ammette che tocchi alla politica superarlo, giacché proprio «l'attività politica» – scrive – «si oppone a ogni conclusione». Così, *ivi*, p. 344. Sulla predilezione di Capograssi per uno sguardo terzo va letta la pagina iniziale delle sue *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», 1-2 (1939), pp. 9-44, ora in Id., *Opere*, cit., IV, pp. 181: 183-221.

⁷⁸ G. Capograssi, *L'analisi dell'esperienza comune*, cit., p. 63.

indistinzione contro questa infirmità contro questo ridursi della vita [...] a un precipitare di acque nell'ignoto abisso»⁷⁹.

Guardare alla realtà frazionandola in un susseguirsi di forze materiali equivale a percepire e riprodurre un'arida moltiplicazione della vacuità, che essicca e dissipa la vita. L'esperienza agisce come una forza contraria al corso della vanità. Col mettere in rapporto vita con vita, istituisce un «sistema di permanenze», una ghirlanda di ordinamenti, nati per sostenere e avverare le singole azioni e così contrasta, di giorno in giorno, la smisurata disperazione che ogni fatto improduttivo e sterile reca con sé⁸⁰. Capograssi non ha alcun dubbio: in questa lotta, l'esperienza è destinata a vincere. Ma per quale motivo?

[P]erché traverso la concretezza degli ordinamenti dell'esperienza, le generazioni degli uomini non passano come le generazioni degli insetti, e la profonda fede nella realtà dell'individuo e la profonda affermazione della verità della vita e la dolorosa pratica del dovere e la terribile ma incessante lotta contro il male rimangono a costituire, come idee fondamentali come scintille di vita, la coscienza concreta degli uomini⁸¹.

La fine dello stato è un capitolo decisivo dell'esperienza, una vera svolta nella lotta contro il male. Perché l'esperienza abbia corso, perché il suo corso rigonfi la vita come acqua che si mescoli ad altra, perché lo stato non estingua e non frustri l'azione individuale, prosciugandone la vitalità, lo stato deve finire ed essere superato dall'esperienza⁸². «Tutta la vita del soggetto» può allora essere percepita, attraverso tutte le «azioni» e tutte le «situazioni» dell'esperienza, «come» se «non finisse», «come» se «fosse una realtà nella quale si compie un infinito destino e per conseguenza avente un infinito valore»⁸³.

Capograssi avverte più volte: la vita etica non conclude, perché si apre al destino, facendosi immagine, sempre labile e provvisoria, della *plenitudo vitae*⁸⁴.

⁷⁹ Ivi, p. 13.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Ibid.*

⁸² L'esperienza deve, insomma, continuare. *L'Analisi dell'esperienza comune* si chiude nel segno di questa parola. «Qui col desiderio e la speranza di un nuovo principio di vita l'azione umana veramente finisce. Solo Dio può continuarla. E Cristo la continua». Si v. G. Capograssi, *Analisi dell'esperienza comune*, cit., p. 207. Colpisce come queste ultimissime frasi ricordino così da vicino (ferma la loro evidente alterità) alcune immagini che Montale evocherà sul finale di *Iride*: «[...] perché l'opera Sua (che nella tua / si trasforma) dev'essere continuata». Si v. E. Montale, *Iride*, in Id., *L'opera in versi*, a cura di G. Contini e R. Bettarini, Torino 1980, p. 240.

⁸³ G. Capograssi, *L'analisi dell'esperienza comune*, cit., p. 13.

⁸⁴ Si v. G. Capograssi, *Introduzione alla vita etica*, cit., p. 100: «L'esperienza etica viene appunto a mettere nella vita questa strana volontà di un'altra vita [...]». Ecco uno degli innumerevoli

Sicché, di questo destino lo stato è un momento soltanto. E non gli si può davvero dire *Fermati, attimo! Sei così bello* senza che nella storia intervenga il male⁸⁵. Ecco, l'irrinunciabile insegnamento di Goethe, che spiega come mai la fine dello stato – e con essa la storia – si sdoppino nel pensiero di Capograssi.

La storia non è appunto altro che questo: lo sforzo della vita che non si ferma, e non si acquieta nell'azione fatta, che non dichiara mai l'azione fatta ma dall'azione trae perennemente germi di nuova azione. Qui è la più diretta forma di difesa contro il male che il lavoro della storia assume. La storia non si ferma come il male vorrebbe: il vero patto col diavolo sarebbe di arrivare a dire all'istante, in quanto momento della vita finita [o allo stato in quanto momento della esperienza storica] “Verweile doch! du bist so schön” e Mefistofele, il Male nella storia, cerca perennemente di far fermare il soggetto, di fargli pronunciare la parola definitiva [stato] ma il soggetto come Faust non trova mai l'attimo definitivo, e non si stanca di trovare nuove situazioni per sfuggire all'orribile patto⁸⁶.

11. Il male trattiene il finito, lo isola, lo illude di bastare a se stesso, lo perverte in una fine che non conclude, non soddisfa e non dà pace, ma è insuperabile delusione. Lo stato si fa agente di questo malevole finito ogni qual volta pretenda, a sua volta, di essere insuperabile.

Se lo stato fosse effettivamente scoronato, se fosse stato effettivamente deposto, se ciò che rivendicano la nazione, la classe e la chiesa, con il conforto ulteriore della dottrina, fosse davvero tutto quel che c'è da dire sul suo conto, lo stato non costituirebbe un problema. Sarebbe, né più e né meno, di una forma passata, storicisticamente vinta dalla emersione di nuove forme della vita organizzata. A un'epoca dello stato, seguirebbe un tempo della sua crisi e, a questo, tutto lascerebbe intendere il succedere di una nuova stagione del diritto pubblico, della politica e della vita ordinamentale⁸⁷.

Senonché, il *Saggio* vede nello stato un problema proprio perché, a discapito della sua crisi, lo stato non si lascia consegnare al passato, non tramonta (come avrebbe scritto Benjamin a proposito degli ordini profani)⁸⁸. Ma resta lì fermo, prigioniero di se stesso. Tant'è che ogni sforzo intrapreso dalle forze materiali o dalla scienza giuridica per ordinare e comprendere l'ordinamento della vita non riesce ad andare oltre il travaglio della crisi. A detenere lo stato, a renderlo

luoghi in cui Capograssi sembra alludere a Boezio, *De consolatione* V, 6.

⁸⁵ Si v. J.W. Goethe, *Faust*, a cura di A. Schöne, in Id., *Sämtliche Werke. Briefe, Tagebücher und Gespräche*, Frankfurt am Main 1994, VII, 1, p. 76: «Werd' ich zum Augenblicke sagen: / Verweile doch! du bist so schön!», nonché p. 446: «Zum Augenblicke dürft' ich sagen: / Verweile doch, Du bist so schön!».

⁸⁶ G. Capograssi, *L'analisi dell'esperienza comune*, cit., p. 13.

⁸⁷ Si v., ad esempio, A. Pigliaru, *Studio sull'estinzione dello Stato*, in Id., *Scritti di scienza politica* (Cagliari 1975), pp. 331-419.

⁸⁸ Si v. W. Benjamin, *Frammento teologico-politico*, cit., p. 255.

prigioniero di questo informe durare senza riscatto, non è la sua debolezza, ovviamente. È la sua profanazione: la smisurata forza accumulata da un corpo titanico e violento, non più mosso e consacrato a realizzare alcun principio fuori di sé⁸⁹.

Nasce, per questo, l'esigenza portante del *Saggio*, che non è affatto quella di lavorare a che lo stato sia, alla buon'ora, superato da una diversa forma istituzionale. Non si tratta di operare riforme; ma di cogliere lo stato, nel vivo della sua presenza storica e ideale, come un momento, come «un episodio» o come un «atteggiamento fondamentale» dell'esperienza⁹⁰. Il *Saggio* supera lo stato non aggiungendo un nuovo capitolo alla storia istituzionale, ma perseguendo una visione «sinottica e simultanea» dell'esperienza: dell'esperienza «che è prima dello stato», dell'esperienza «che è stato» e dell'esperienza che è «dopo lo stato»⁹¹.

12. Anteriormente all'*Analisi*, Capograssi aveva già attinto al *Faust* e lo aveva fatto nel *Saggio*, dove il dramma di Goethe era tacitamente evocato a mezzo di un paragrafo cardinale, dedicato a definire l'incidenza della rivoluzione cristiana sulla vita dello stato. Aprendo il libro in polemica con le tendenze fondamentali del tempo, Capograssi aveva da subito rivendicato l'esigenza di resistere alla degradazione dello stato. Anziché sostenere la sua riduzione a una condizione di mero fatto, aveva voluto porre col *Saggio* l'esigenza di riconsacrare questo momento dell'esperienza all'autorità del diritto.

Quella consacrazione andava spiegata e a Capograssi toccava dimostrare come mai allo stato non fosse consentito di esaurire o vanificare gli sforzi

⁸⁹ Capograssi sarà chiarissimo al riguardo quando, nel dopoguerra, rifletterà sulle ragioni dottrinali della catastrofe. «Qui si vede chiaro che lo stato diventa un puro e semplice macchinario, che si tratta materialmente di conquistare. Il problema della legittimazione degli ordinamenti di fatto è diventato sì può dire angoscioso nella nostra epoca, perché il pensiero ha sentito lo scandalo di questa forza, che vincitrice crea il diritto e ha cercato in tutti i modi di trovare il fondamento di legittimità di quegli ordinamenti. Ma più o meno tutte queste escogitazioni si riportano al fatto. Su questo punto di sommo interesse deve essere studiata la dottrina tedesca dagli anni Venti agli anni Quaranta che è sempre anzi più che mai importante, per rendersi conto della impossibilità nella quale il pensiero giuridico attuale si trova di uscire dal fatto [...]». Si v. G. Capograssi, *Il diritto dopo la catastrofe*, in *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, Padova, 1950, I, pp. 1-31, poi rivisto con aggiunte e variazioni in «Jus», 2 (1950), pp. 177-207, infine in Id., *Opere*, cit., V, pp.151-195: 170-171.

⁹⁰ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 49.

⁹¹ *Ibid.* Per una visione «sinottica e simultanea» della storia (che assume a soggetto della sua indagine le forme del «ricorso a un 'principio'» e la loro «innominabile» deposizione a favore del «fatto») rinvio a R. Calasso, *La rovina di Kasch*, nuova ed. accresciuta, Milano 2015, in particolare pp. 59, 35, 15.

dell'intraprendenza umana in un indistinto durare, ma fosse invece imposto il compito di assicurare efficacia allo spirito nel corso della storia. Più ancora, gli si poneva il problema di dimostrare come questa volontà ordinamentale non solo attraversasse la storia, ma fosse addirittura ciò che la rendeva tale, distinguendola da una «materia sorda e opaca»⁹². La dimostrazione era, innanzitutto, di carattere storico, poiché imponeva di accertare quando e come quella specifica volontà fosse intervenuta nelle vicende umane.

Capograssi ne attribuisce l'origine alla rivoluzione cristiana. Con essa, scrive, Cristo «viene a portare più innanzi questa umanità, ferma e quasi ipnotizzata sulla linea della giustizia romana»⁹³. La distoglie dall'antica stretta che la teneva avvinta ai «suoi fini sensibili» e le sbarrava «le vie della pace», condannandola a porre e risolvere «senza tregua problemi di potenza e di dominio», in una agitazione «sperperata e frenetica»⁹⁴. Ora, invece, l'umanità si innalza a una nuova visione della verità. A differenza di quanto appariva nel mondo antico, la verità rappresentata dal cristianesimo, e assunta dalla civiltà europea, non è più oggetto di contemplazione esteriore, ma «si conosce facendola e ponendola in atto»⁹⁵.

La Somma Verità che Platone aveva certo intravisto sotto i veli della creazione e delle idee come divinità immobile, si è fatta nella visione cristiana azione, dolore, atto, movimento, vita⁹⁶.

Come vista da Capograssi, l'incidenza della rivoluzione cristiana era stata talmente radicale da alterare in perpetuo la storia della «speculazione moderna», assegnando alla vita la stessa «funzione centrale che nelle speculazioni anteriori [avevano] avuto l'idea di sostanza, l'idea di Dio, l'idea di natura»⁹⁷. In questa prospettiva, l'esistenza individua dell'uomo era destinata a diventare l'analogo per eccellenza, l'imitazione «del dramma eterno di Dio»⁹⁸.

Come Dio non [...] è rimasto immobile nei suoi cieli a osservare con la indifferenza pagana i giuochi degli uomini ma ha provato in sé la misericordia profonda degli uomini e perciò si è umanizzato ed è morto, così l'uomo deve muoversi dalla prigione e dalla vanità del senso e conformare la sua vita all'attuazione della verità, ordinare tutta la vita a una preparazione faticosa della verità, fare con la propria

⁹² G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 140.

⁹³ Ivi, p. 120.

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ Ivi, p. 122.

⁹⁶ Ivi, p. 121.

⁹⁷ G. Capograssi, *Analisi dell'esperienza comune*, cit., p. 5.

⁹⁸ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 122.

volontà la volontà di Dio, essere la volontà di Dio⁹⁹.

Sono parole di fede, pensiero e amore destinate a germinare nell'interpretazione storica dell'esperienza giuridica. Tant'è vero, che quando Capograssi dovrà dare l'emblema del giurista che più di ogni altro ha servito la vita, cogliendo il significato profondo del diritto e agendo per la sua piena attuazione, descriverà tutto il «lungo e stupendo battagliaire di Jhering contro il formalismo»¹⁰⁰. A guardare bene, spiegherà Capograssi, l'insoddisfazione di Jhering per la costruzione puramente astratta non nasce tanto «dal fatto con essa la scienza si stacca dalla realtà», «quanto dal fatto che essa implica una indifferenza verso il movimento stesso della vita», una indifferenza cioè «che contraddice e paralizza alle radici l'intima spinta di amore che costituisce e caratterizza lo slancio della scienza»¹⁰¹.

Quella avversione all'indifferenza provata da Jhering tende un filo che – nell'opera di Capograssi – lo lega a Paolo, la voce preminente del cristianesimo originario. L'invettiva mossa da Jhering al formalismo non è che una rinnovata figurazione della denuncia mossa da Paolo alla scienza, rimproverata perché pronta a evaporare «in vane cogitazioni» ed essenzialmente incapace di «impedire il precipitare degli uomini verso la rovina delle passioni di ignominia»¹⁰². Il portato principale della rivoluzione cristiana era stato, infatti, quello di rendere impensabile – e, in ogni caso, inammissibile – ogni forma di conoscenza che restasse inerte. Di quella eredità Jhering si dimostrava un interprete d'eccezione, avendo avuto la «più viva intuizione, anzi si direbbe il sentimento che il diritto è azione, una specialissima e inconfondibile posizione dell'azione, azione dominata cioè da un preciso valore, da una precisa idea [...] che fa insomma [...] tutto il vivo e il drammatico dell'esperienza e l'interesse supremo dello sforzo scientifico»¹⁰³. Tanto in Jhering, quanto in Paolo, si poteva allora dire: «[i]n principio [...] è l'azione, perché soltanto nell'azione la conoscenza della verità diventa intera e viva»¹⁰⁴.

*Im Anfang war die Tat!*¹⁰⁵ Goethe, di nuovo.

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ G. Capograssi, *Il problema della scienza del diritto*, cit., p. 111.

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 122. Il testo poi cita *Romani*, 1: 26.

¹⁰³ G. Capograssi, *Il problema della scienza del diritto*, cit., pp. 111-112.

¹⁰⁴ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 123. C'è del vero, allora, nello scherzo con il quale Jhering risponde alla domanda di un amico circa la sua religione: «Religion? Romanist». La battuta, riportata in una lettera del gennaio 1867, è citata in A. Guarino, *Il vero Jhering*, in Id., *Pagine di diritto romano*, Napoli 1993, II, p. 173.

¹⁰⁵ Si v. J.W. Goethe, *Faust*, cit., p. 61. Si v. V. Frosini, *Capograssi: la struttura dell'esperienza*

13. Al principio del dramma, Faust nel suo studio è chino sul Vangelo, insoddisfatto dalla traduzione corrente del celebre *incipit* di Giovanni. In principio non può essere ‘la parola’, «Wort» (come vorrebbe la traduzione di Lutero)¹⁰⁶. Questa resa non tiene, non dà conto della novità portata dal cristianesimo nella storia. La figura di Cristo ha fatto ben più che enunciare una parola (si è fatta «sermo», cioè ‘discorso’ come traduce Erasmo), perché ha reso la sua vita attuazione dei princìpi che ha incarnato¹⁰⁷.

Sta scritto: “In principio era *la Parola*”.
 E eccomi già fermo. Chi m’aiuta a procedere?
 M’è impossibile dare a “Parola”
 tanto valore. Devo tradurre altrimenti,
 se mi darà giusto lume lo Spirito.
 Sta scritto: “In principio era il Pensiero” [«Sinn»].
 Medita bene il primo rigo,
 ché non ti corra troppo la penna.
 Quel che tutto crea e opera è il Pensiero?
 Dovrebb’essere: In principio era l’Energia [«Kraft»].
 Pure, mentre trascrivo questa parola, qualcosa
 già mi dice che non qui potrò fermarmi.
 Mi dà aiuto lo Spirito! Ecco che vedo chiaro
 e, ormai sicuro, scrivo: “In principio era l’Azione!”¹⁰⁸.

Capograssi traspone tutto il dramma dell’azione nella storia del diritto e quasi detta un conciso, misuratissimo commentario al *Faust*, che prepara il suo giudizio sulla natura, il limite e la sorte dello stato.

Così l’universo cristiano non è immobile cristallino materiale fisso ma è sempre in movimento, in attivazione e in creazione continua perché deve difendersi dal finito, dalla materia, dal peccato che tendono infaticabilmente a estendersi sullo spirito e a meccanizzare la vita. La vita è una conquista quotidiana e una insonne milizia che basta un istante di tregua

giuridica, cit., p. 176.

¹⁰⁶ Si v. J.W. Goethe, *Faust*, cit., p. 61: «Geschreiben steht: “im Anfang war das Wort!”». Nella traduzione di Lutero, il versetto di Giovanni è reso così: «Im Anfang war das Wort, und das Wort war bei Gott, und Gott war das Wort». Si v. M. Luther, *Die Deutsche Bibel, 1522 – 1546, Das Neue Testament, Erste Hälfte*, in Id., *Werke. Kritische Gesamtausgabe*, Weimar 1929, III, 6, pp. 326-327.

¹⁰⁷ Si v. Desiderii Erasmi Rotterdami, *Evangelium secundum Iohannem et Acta Apostolorum*, a cura di A.J. Brown, in Id., *Opera Omnia*, Amsterdam 2001, VI, 2, p. 13: «In principio erat sermo et sermo erat apud deum, et deus erat ille sermo». Si v. anche C. Zendri, recensione a *Silvana Seidel Menchi (ed.), Erasmo da Rotterdam, Prefazione ai Vangeli. 1516-1522, Latin parallel text (Torino: Einaudi, 2021)*, in «American Journal of Legal History», 61 (2021), pp. 335-337.

¹⁰⁸ J.W. Goethe, *Faust*, a cura di F. Fortini, Milano 1970, p. 95.

e di sopore a compromettere a ogni momento. Anche l'antichità conosceva la lotta ma era episodica, politica, mezzo esteriore per fini esteriori: la lotta cristiana è un'ardua contesa interiore che ha in se stessa il proprio fine: il fine è la santificazione della vita e la santificazione avviene mediante la continua lotta interiore, è anzi la continua lotta col finito, sempre domato e perennemente ribelle¹⁰⁹.

Seguendo Faust, il problema centrale della storia – e con essa dello stato – diviene ora quello della salvezza e dell'entelechia¹¹⁰. La verità è amore, aderenza alla realtà, l'amore si fa azione, l'azione è diritto, il diritto deve compiersi e così la verità deve realizzare la sua autorità nel mondo, ma Capograssi sa bene che nella prospettiva storica accolta dal cristianesimo quel perfezionamento ultimo non è né scontato, né inevitabile¹¹¹.

Refrattario a ogni edificazione o semplificazione apologetica, insofferente di ogni abbreviatura (o *colpo di pistola* per dirla alla Hegel), il pensiero di Capograssi aderisce a tal punto alle cime e agli abissi della storia da scoprire che è proprio l'azione, forte del suo primato e carica di tutta la sua energia vitale, a vietare alla scienza la più minuta diserzione dalla realtà sostanziale. Nessuna «mistica e vuota contemplazione», nessuna via breve per l'assoluto o scorciatoia confessionale, ma lavoro, impegno, fatica «traverso la materia il tempo il dolore la guerra per realizzare nei combattimenti della pratica negli stessi costumi e nelle cose stesse della vita la verità dello spirito infinito»¹¹². Ne consegue una vera e propria «consacrazione dello stato», che è principio di una precisa sua giustificazione e di una sua altrettanto «immensa limitazione»¹¹³.

L'autorità del nuovo stato è, nell'universo ormai rielaborato dalle fondamenta, una autorità subordinata. [...] La nuova sovranità è [...] dominata da tutte le forze e da tutti i valori della vita. In questo forte e vivace sistema di comandi e di ubbidienze che è il nuovo mondo sociale del cristiano, lo stato è un momento che si coordina a tutte le altre forme della vita pratica, e si subordina a tutte le esigenze dello spirito. E non è nemmeno un momento superiore. [...] Rappresenta nella economia generale dello spirito una forma inferiore del bene, il bene ancora ristretto e costretto

¹⁰⁹ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 123.

¹¹⁰ Quanto a Goethe si v. G. Dolfini, *L'entelechia di Faust*, in «Studi di letteratura francese», 171 (1983), pp. 66-102.

¹¹¹ Al contrario, quel perfezionamento è lotta contro il male. Si v. G. Acocella, *L'esperienza etica come difesa dal male*, in P. Piovani, F. Tessitore, G. Marini, F. Bianco, G. Calabrò, V. Frosini, G. Acocella (curr.), *La Filosofia dell'esperienza comune di Giuseppe Capograssi*, Napoli 1976, pp. 287-327.

¹¹² G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 146. Chi ha, invece, immaginato che il pensiero giuridico di Capograssi custodisca una «concezione mistica» è stato V. Frosini in *Diritto e stato nel pensiero di G. Capograssi*, cit., p. 469.

¹¹³ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 127.

nella materialità dei bisogni [...]. Perciò la vita morale lungi dal culminare in questa forma del bene, col ritmo incessante del suo elevarsi supera e assorbe il momento e il valore dello stato in un momento e in un valore più alti¹¹⁴.

14. Di pensiero in pensiero e fatica in fatica, il Capograssi del *Saggio* giunge così, in conclusione del suo libro, al cospetto di una «città nuova» e riesce finalmente a intuire l'ordinamento la cui esistenza mette a tacere gli stati¹¹⁵. Si tratta della *civitas magna*, intravista da Vico nel suo grande trattato *De universi juris uno principio et fine uno*, e preannunciata dal *Saggio* fin dalle ultime pagine della sua introduzione.

Secondo l'insegnamento di Vico, l'indagine storico-comparativa consente di leggere il diritto delle genti e apprendere quanto insegnato dai suoi principi, specie durante le guerre, e cioè che tutti gli ordinamenti della terra costituiscono assieme una sola grande città, «omnes orbis terrarum republicae una civitas magna sit», essendo stretti gli uni gli altri dal comune vincolo del vero e del diritto, «ex societate veri et rationis»¹¹⁶. Vertice di quell'unico ordinamento è Dio, soggetti i singoli individui e i loro reggenti terreni semplici magistrati.

A quest'ultimo stadio dell'esperienza, «lo stato non è ormai più che una forza vinta e un mondo remoto»¹¹⁷. Tacitate le sue velleità materiali e riconosciuto l'inarrestabile destino dell'azione, che irrorà la vita oltre ogni suo frazionamento, «[i]l clamore della [...] guerra non arriva a turbare l'altissimo silenzio della città di Dio»¹¹⁸.

15. Il primo a non essere soddisfatto di questa seducente illustrazione è Capograssi. Fin dal *Saggio* sa e avverte che qualcosa nell'intuizione di Vico non va. È un errore pensare alla *civitas magna* come a un ordinamento determinato «nella grossezza materiale ed episodica di una relazione giuridica»:

se pur talvolta si adombri sotto una tale forma, di epoca in epoca, presto le gelosie storiche, le competizioni economiche, le ambizioni politiche distruggono con un colpo di spada la fragile e caduca costruzione. [Quella *civitas magna* si attua, invece] come spirito animatore e creatore di tutti gli elementi della storia, come l'ordine e il sistema ideale che circola traverso tutti gli ordini e i sistemi nei quali la storia di gente in gente e di età in età configura le forze e le volontà umane¹¹⁹.

¹¹⁴ Ivi, pp. 127-128.

¹¹⁵ Ivi, p. 141.

¹¹⁶ *Ibid.* Qui Capograssi rinvia a G. Vico, *De uno*, c. CLVI [4].

¹¹⁷ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 147.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ Ivi, pp. 141-142.

È questa «realità più alta» a costituire la città nuova e la sostanza del diritto.¹²⁰ Realtà – realtà sottostante – realtà più alta. Concluso il primo libro, Capograssi ha finalmente definito il suo programma di lavoro e messo a fuoco il soggetto problematico della sua riflessione.

III

16. L'esame più scrupoloso della *civitas magna*, Capograssi lo proporrà in un articolo di formidabile bellezza. Si tratta delle sue sorvegliatissime *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, pubblicate in versione definitiva nel 1939¹²¹. A quella data, erano almeno tre anni che Capograssi si cimentava col testo. Ne aveva già dato alle stampe una prima edizione nel 1936, col titolo di *Alcune osservazioni sopra la molteplicità degli ordinamenti giuridici*¹²². Si trattava ora di riprendere il lavoro per recuperare, riordinare, emendare, elidere, integrare e svolgere quanto le *Osservazioni* avevano cominciato a esporre. Perciò è evidente che le due edizioni vadano lette comparativamente¹²³. È solo così che apparirà chiaro l'esatto contributo di Capograssi alla dottrina del pluralismo giuridico e brillerà la sua insuperata capacità di assumere «il punto di vista dell'esperienza totale», il «punto di vista della pura molteplicità, della eguaglianza [...] di tutti gli ordinamenti puramente considerati come tali» come l'irrinunciabile angolo visuale della scienza giuridica¹²⁴.

Il processo di elaborazione che porta alle *Note* impegna, infatti, tutti i principi che attraversano l'opera di Capograssi, facendoli convergere in un'unica

¹²⁰ Ivi, p. 142.

¹²¹ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., pp. 181-221. Si tratta, se possibile, di un saggio ancora più negletto degli *Studi sull'esperienza giuridica*. Ma non è certo un testo meno teoreticamente impegnativo. Qui, infatti, Capograssi pone il problema dell'armonia ἀφανής (*aphanés*), cioè il problema dell'armonia che 'non viene mai alla luce' e lo declina – per l'ultima volta nella storia del pensiero – nella sua dimensione giuridica.

¹²² Si v. G. Capograssi, *Alcune osservazioni sopra la molteplicità degli ordinamenti giuridici*, in «Studi sassaresi», 14 (1936), pp. 77-90.

¹²³ Lo sapeva bene Antonio Pigliaru, che ha appunto annunciato di voler pubblicare uno studio delle varianti occorse fra le due edizioni dell'articolo. Non credo che quello studio abbia mai visto la luce. Si v. A. Pigliaru, *La lezione di Capograssi*, cit., p. 210. Le osservazioni che seguiranno daranno, sì, qualche informazione sulle varianti, ma senza alcuna pretesa di completezza.

¹²⁴ Si v. G. Capograssi, *Alcune osservazioni sopra la molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 77. Si v. anche Id. *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 183. Quanto questo punto di vista abbia fatto penare la letteratura, anche più sensibile alla personalità di Capograssi, è mostrato, ad esempio, in R. Orestano, *Introduzione allo studio del diritto romano*, Bologna 1987, pp. 343-384.

conquista del pensiero. Se l'illustrazione che ne segue ha, senz'altro, per fine quello di accogliere e superare la concezione dell'istituzionalismo formulata da Romano, il lontano punto di fuga della loro prospettiva perfeziona il compito essenziale che Capograssi assegna a tutto il proprio lavoro: spiegare la profonda e sostanziale realtà del diritto, di cui la fine dello stato è un momento speculativamente necessario.

A dare avvio all'indagine è una di quelle domande così incospicue e disarmanti da somigliare a pietre d'inciampo di cui ci si accorge solo inciampando e perdendo l'equilibrio. «Che cosa è un ordinamento giuridico?»¹²⁵. L'interrogativo è posto tutt'altro che in astratto. Capograssi lo formula nel tentativo di vagliare la portata e i limiti dell'intuizione fondamentale conseguita dall'istituzionalismo nel vivo dell'esperienza giuridica.

Nell'aver visto che il diritto è essenzialmente realtà, che è tale solo in quanto si fa realtà si realizza si organizza in una realtà umana (e quindi coincide con tutta l'esperienza) è l'intuizione del Romano nel noto libro¹²⁶.

Rimasta come incantata dalla potenza della propria visione, la dottrina di Romano ha però «lasciato un poco in ombra» un «punto delicatissimo», non è riuscita a spiegare il «passaggio dal fatto all'ordinamento»¹²⁷. Per questo, «la sua intuizione è rimasta incompleta» e ha perso di vista «l'imprescindibile principio insito nella 'organizzazione'»¹²⁸.

Senonché, anche l'abbaglio di Romano ha una sua spiegazione e Capograssi percepisce che anch'essa è essenziale per comprendere la natura dell'ordinamento giuridico. Lo «scienziato del diritto» vede «fatto e ordinamento» come un «tutt'uno», perché «questo nasce insieme con quello»¹²⁹. Nella concretezza della vita, non vi è alcuna soluzione di continuità tra l'uno e l'altro. «Ma è chiaro», annota Capograssi, «che l'ordinamento costituisce un ulteriore

¹²⁵ Si v. g. G. Capograssi. *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 185. La domanda aveva costituito il punto d'avvio anche nell'articolo precedente. Si v. Id., *Alcune osservazioni sopra la molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 78.

¹²⁶ G. Capograssi. *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 188.

¹²⁷ Ivi, pp. 187-188. Dal punto di vista biografico, questo è davvero il problema all'origine della riflessione capograssiana. Nei suoi termini essenziali è, infatti, già enunciato nella tesi di laurea: «[...] come si passa dal fatto al diritto come si passa dal non stato allo stato come si opera il passaggio dalla comunanza al concetto di stato? Ecco il problema. In questo problema è tutta la storia della scienza del diritto pubblico: questa è la via maestra di essa». Si v. G. Capograssi, *Lo stato e la storia. Saggio sul realismo nel diritto pubblico*, in Id., *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, cit., pp. 258-259.

¹²⁸ G. Capograssi. *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 188.

¹²⁹ *Ibid.*

incremento del fatto nudo»¹³⁰. Non gli serve altro per enunciare, nella forma più rarefatta e perentoria che mai gli riuscirà, l'accordo fondamentale del suo pensiero:

[...] il fatto nudo si trasforma in ordinamento solo in quanto è adempimento di un principio [...]. Questa trasformazione del fatto in ordinamento non è astratta od esteriore, ma è il profondo porsi del fatto secondo questo adempimento; è questo adempimento che diventa fatto e si esplica in attività pratica della quale il nascere dell'ordine normativo e il costituirsi di rapporti e di realtà concrete di organizzazioni e di istituzioni non sono che manifestazioni¹³¹.

17. Discernere fatto e ordinamento è l'esigenza primaria che Capograssi difende nelle *Osservazioni* e perfeziona nelle *Note*. Alcune delle varianti più significative del testo riguardano, appunto, questo perfezionamento. Tant'è vero che quanto Romano reagirà alle obiezioni di Capograssi, scrivendo la voce *Diritto e morale* per i suoi *Frammenti di un dizionario giuridico*, non replicherà semplicemente alle *Note*, ma ribatterà proprio a quelle addizioni che ne distinguono il testo, affilandone la portata critica rispetto alle *Osservazioni*¹³².

Aggiungendo una nota al vecchio articolo, Capograssi porrà un problema capitale alla scienza del suo tempo: può l'istituzione di un nuovo ordinamento essere considerata un fenomeno che viene prima, che precede l'universo giuridico? La risposta potrà essere affermativa solo a patto di adottare «una concezione *particolare* del diritto», solo a condizione cioè di guardare al momento dell'istituzione da un punto di vista specifico, come il punto di vista interno all'ordinamento di un qualche stato¹³³. Si tratta, né più e né meno, della posizione di Romano, riassunta e svolta fino alle sue ultime conseguenze. Scrive Romano nell'*Ordinamento giuridico*:

Se si ha riguardo al momento in cui certe istituzioni sorgono e quindi comincia ad avere vita il loro ordinamento si vede subito che questo momento non è determinato da una norma preesistente [...]. Ciò è evidente, per es., per lo stato, ma non solo per lo stato: esso esiste perché esiste, ed è ente giuridico perché esiste e dal momento in cui ha vita¹³⁴.

¹³⁰ *Ibid.*

¹³¹ *Ibid.* Già nelle *Riflessioni* Capograssi aveva spiegato come mai il diritto sia «austera obbedienza ed attuazione della legge». Si v. G. Capograssi, *Le riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, cit., pp. 28-29.

¹³² Si v. S. Romano, *Frammenti di un dizionario giuridico*, cit., pp. 64-75: 69.

¹³³ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 192. Corsivo nel testo.

¹³⁴ S. Romano, *L'ordinamento giuridico*, Firenze 1945, p. 42.

Si tratta di una prospettiva del tutto inappagante per Capograssi. Con la fine degli anni Trenta, egli ha ormai consapevolmente davanti agli occhi sempre e solo il diritto nella sua interezza. Ogni sua indagine concerne l'*universum ius*. Quindi, obietta:

Quando invece il diritto si considera come esperienza [...] è chiaro che l'atto della instaurazione stessa dell'ordinamento è e non può non essere diritto, si potrebbe quasi dire la massima apparizione del diritto, perché è proprio l'apparizione e il concretarsi di esso come esperienza¹³⁵.

Se è adempimento di un principio, se è realizzazione di un comune disegno che impegna i consociati, l'instaurazione dell'ordinamento è necessariamente un momento dell'esperienza giuridica. Per questo, il punto di vista dell'esperienza non ammette di escludere l'instaurazione dell'ordinamento dall'universo giuridico. Ma la vera e propria confutazione della posizione di Romano arriva alcune righe dopo.

Se si considera diritto solo il momento dell'ordinamento normativo già formato, si priva questo della base giuridica, anzi di qualunque base e se ne fa qualche cosa di arbitrario e fondato sul vuoto, che a un certo punto spunta non si sa come e non si sa con quale fondamento dalla realtà politica e sociale¹³⁶.

Capograssi è alla ricerca della base giuridica, del titolo che renda l'ordinamento un atto giuridico, un atto di adempimento dell'esperienza giuridica. L'indagine impegna l'esistenza stessa del diritto con una domanda delle più semplici: perché?

Tutto il problema del fondamento, che è poi il problema del perché e del valore di efficacia dell'ordinamento normativo, il perché del suo essere ordinamento, resta insoluto, o risolto con un postulato: *l'ordinamento c'è perché c'è e quando c'è*. Vale a dire si parte e si ritorna alla confusione tra fatto e ordinamento¹³⁷.

Sembra un giudizio definitivo, anzi lo è. Ma Romano reagisce con parole di genio: le stesse di Capograssi. A suo dire, le *Note* valicherebbero il «terreno della teoria generale del diritto» e non si proporrebbero, come del resto aveva ammesso lo stesso Capograssi, di valutare l'istituzionalismo «“in sede di verità e di storia”»¹³⁸. Il loro proposito sarebbe quello, invece, di «affermare, in sede

¹³⁵ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 193.

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ *Ibid.* Corsivo aggiunto

¹³⁸ Si v. S. Romano, *Frammenti di un dizionario giuridico*, cit., p. 69. Nel testo è citato G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 191. (Il passo citato appartiene

filosofica, il principio che ogni ordinamento “è tale e si realizza in quanto si riporta a un principio costitutivo dell’azione”». ¹³⁹ Ma questo intento sarebbe del tutto irrilevante per la valutazione giuridica, essendo quel principio costitutivo «fuori» dal diritto positivo ¹⁴⁰.

Il giurista può [dunque] prescindere, giacché per lui *un ordinamento c’è perché c’è e quando c’è*, senza che ciò significhi, come crede il Capograssi, confondere fatto e ordinamento, giacché il fatto che costituisce il punto di partenza delle indagini del giurista è per l’appunto l’ordinamento in quanto esiste e non occorre risalire oltre per ricercarne il fondamento, il perché e il valore della sua efficacia ¹⁴¹.

Difficile che queste parole ritorte diano la soddisfazione di una risposta. Come possono essere rivolte a un interlocutore e proseguire un dialogo? Non lo sono. Sono la via per la quale il Romano del secondo dopoguerra approfondisce «le sue posizioni scientifiche e speculative», reagendo alla crisi in atto, che minaccia di travolgerlo con «epurazioni», «licenziamenti» e «abbandoni» ¹⁴². Sono una prova di coraggio, scriverà commosso Capograssi, dopo aver sottoposto i *Frammenti* – l’ultimo libro di Romano – a una batteria d’implacabili domande. «Un coraggio che nessuno vede, un coraggio che è solo silenzio» ¹⁴³.

18. Ma sono anche la testimonianza di una dottrina contratta e interrotta, che guarda al discreto e percepisce più a fatica il continuo. Quelle parole non mostrano, infatti, che nella misura in cui gli ordinamenti storici sono adempimento di un comune principio, i diversi fatti della vita associata condividono una «sostanziale omogeneità», una «eguaglianza originaria» che, nel renderli tutti ordinamenti giuridici, determina tra loro una «certa connessione» ¹⁴⁴. Che questi fatti vivano davvero in connessione, Capograssi lo dà per scontato. Fuori da ogni reticolato normativo, è l’esperienza a connetterli, intersecando le loro vite. Le finalità dell’impresa intrecciano quelle della famiglia, le finalità della famiglia si alimentano di quelle dell’amministrazione, quelle dell’amministrazione non vivono senza gli scopi delle innumerevoli associazioni e le associazioni si

al quinto paragrafo delle *Note*, una delle principali aggiunte rispetto alle *Osservazioni*).

¹³⁹ S. Romano, *Frammenti di un dizionario giuridico*, cit., p. 69; nonché G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 193.

¹⁴⁰ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 193.

¹⁴¹ S. Romano, *Frammenti di un dizionario giuridico*, cit., p. 69.

¹⁴² G. Capograssi, *L’ultimo libro di Romano*, cit., p. 253.

¹⁴³ *Ivi*, p. 254. Si v. anche C. Vasale, *Società e stato nel pensiero di Giuseppe Capograssi*, Roma 1972, pp. 57-59.

¹⁴⁴ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, pp. 189, 193.

annodano in entità la cui compagine e i cui obiettivi possono addirittura valicare gli stati e le unioni internazionali. «Ogni forma di vita associata suppone tutte le altre, reclama tutte le altre ed implica necessariamente tutte le altre»¹⁴⁵.

Nello spazio di poche pagine soltanto, il Capograssi delle *Note* è già arrivato a porre il problema della *civitas magna* – e con quanta più precisione ed efficacia di quel che era riuscito al Capograssi del *Saggio*, che, pur oscillando come un ago magnetico sensibilissimo, si trovava ancora troppo distante dal polo della sua attrazione per cogliere la «vera universalità del diritto che non si restringe e non si esaurisce in nessuna forma storica particolare ma si realizza in tutte»¹⁴⁶.

C'è dunque, oltre tutti i fatti di vita associata che formano il concreto, un fatto per così dire complessivo, la vita associata che insieme formano nel loro complesso tutti i fatti particolari di società, una mobile attiva indefinita comunione di collaborazioni e di convivenze. [...] Ora da questa constatazione nasce una ulteriore posizione del problema della molteplicità: se ciascuno di questi fatti è ordinamento giuridico, questo complesso di fatti che formano l'esperienza, questo convivere di forme concrete di vita associata fa pure esso un ordinamento giuridico?¹⁴⁷

19. Con la sprezzatura di chi è abituato a trattare i grandi problemi del pensiero, Capograssi risponde di sì: l'esperienza nel suo insieme è anch'essa ordinamento. I diversi fatti della vita associata costituiscono realtà giuridiche individuali perché e a condizione che ciascuno di essi sia l'adempimento di un principio¹⁴⁸.

Segue una pagina straordinaria, forse la più lucida scritta da Capograssi. Di certo, la più indispensabile per comprendere in cosa consista la fine dello stato e, con essa, la fine di ogni ordinamento particolare. È bene citarla per intero.

Questo ordinamento unitario che è l'oggetto profondo della volontà di vita delle forme concrete dell'esperienza [tra cui gli stati, i quali in quanto vogliono se stessi] come ordinamento vogliono l'esperienza stessa come ordinamento, questo ordinamento unitario si presenta: *a)* come il rudimento e l'inizio di ogni altro ordinamento che nascerà dall'esperienza; *b)* si presenta con un *minimum* di principi che in ultima analisi [cioè in *fine*] mettono capo al comune e originario e costitutivo principio per cui ogni ordinamento è ordinamento; *c)* si presenta con un *minimum* di realizzazione, perché alla fine è un ordinamento che per sé (e prescindendo da tutti i tentativi

¹⁴⁵ Ivi, p. 194.

¹⁴⁶ Cito da G. Capograssi, *Il problema della scienza del diritto*, cit., p. 10-11. Il libro è apparso l'anno successivo alla pubblicazione delle *Osservazioni* (avvenuta 1936) e due anni prima della pubblicazione delle *Note* (nel 1939). I testi vanno, dunque, tenuti in strettissimo contatto. Tutti e tre assumono, infatti, il punto di vista dell'esperienza totale.

¹⁴⁷ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 194.

¹⁴⁸ Si v. ivi, p. 196.

storici che avvengono per realizzarlo) non esiste in altro che nella razionalità consapevole della unità dell'intera esperienza nella quale tutte le forme concrete della vita si realizzano. E si potrebbe dire un ordinamento che è sempre in atto, in quanto in ogni ordinamento c'è questa unità con tutto il mondo dell'esperienza concreta; e non è mai in atto perché la diversità delle formazioni concrete dell'esperienza impedisce a quella unità di manifestarsi in una concreta e visibile organizzazione. È sempre oggetto della volontà di ogni singola forma di vita, perché ogni singola forma di vita vuole prima di ogni altra cosa, prima di ogni fine particolare, il mondo dell'esperienza, l'esperienza come mondo nel quale infine essa si inserisce ed agisce. Ma insieme non è mai oggetto per sé della volontà delle forme concrete, perché la volontà di loro stesse che hanno, la volontà di vivere e di essere riconosciute come tali, ricaccia nel subconscio nell'implicito per così dire questa unitaria affermazione del mondo concreto della totale esperienza. Una intuizione di questo unitario ordinamento ha avuto il pensiero quando ha parlato di *societas humani generis*, ma è una *societas* totalmente interiore quasi come la premessa di tutte le altre: la cosa più delicata del mondo, che sparisce se si materializza in una concreta forma esteriore come uno stato o se la si soffoca sotto la diversità irriducibile delle forme di vita del concreto. Questo unitario ordinamento è la chiave di volta per rendersi conto della molteplicità degli ordinamenti nella loro base spirituale ma la molteplicità degli ordinamenti è l'unica forma con cui vive questo unitario ordinamento¹⁴⁹.

La capacità di concentrazione delle *Note* è insuperata nel canone delle opere di Capograssi. Nella pagina appena citata, il pensiero della fine è presente in due forme complementari. Vi è innanzitutto, specie nelle ultimissime righe, la fine dello stato. E qui la fine di questa forma esteriore appare chiaramente correlata alla percezione giuridica della *societas humani generis*. Ma vi è anche la fine intesa come 'cosa ultima' (o ἔσχατον, 'éschaton'), cioè come sostanza, come principio comune, dal quale dipende la giuridicità di ogni singolo ordinamento. Sta qui, per Capograssi, il problema.

Vista da questa prospettiva, la «dottrina della molteplicità degli ordinamenti» non era riuscita a spiegare compiutamente la ragione della loro giuridicità¹⁵⁰. Aveva pensato di trovarla nel fatto, nel «preteso fatto primordiale» della società¹⁵¹. Di conseguenza, aveva creduto di poter ridurre tutta la realtà al fatto dell'organizzazione sociale, fino a trasformare lo stato stesso in un fatto, in uno stato-fatto. Ma non si era accorta che «il fatto da sé non diviene diritto»¹⁵².

Capograssi si era interrogato sull'originario passaggio dal fatto al diritto – e sull'assai più tragica e incombente degradazione del diritto in fatto – ben prima di sottoporre a critica l'istituzionalismo. La sua prima monografia, il *Saggio sullo*

¹⁴⁹ Ivi, pp. 196-197.

¹⁵⁰ Ivi, p. 188.

¹⁵¹ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 47.

¹⁵² G. Capograssi, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, cit., p. 29.

stato, non aveva, a ben vedere, altro soggetto che questo.

20. Le *Note* vi ritornano, osservando come ciascun ordinamento sia – di principio – eguale all’altro. Tutti concorrono a comporre, con la diversità delle loro posizioni, inclinazioni, tendenze e interessi il variegato mondo dell’esperienza storicamente articolata. In tutti gli ordinamenti, la vita del diritto si rifrange, ma nessuno l’arresta. Ogni ordinamento, ogni stato, è limitato dalla propria parzialità. Finisce là dove inizia l’altro e tutti terminano là dove inizia il principio che li trascende e rispetto al quale sono tutti momenti discreti di una continua storia dell’adempimento giuridico.

[Poiché] tutti gli ordinamenti sono lo stesso ordinamento, tutti gli ordinamenti non fanno che realizzare lo stesso ordinamento. Varia la posizione cioè varia il fine e l’idea costitutiva delle singole forme di vita associata che costituiscono i singoli ordinamenti, ma ciascuno realizza lo stesso ordinamento: ogni fine o idea costitutiva, ogni interesse attorno a cui nasce una concreta forma di vita sociale è la ‘bona occasio’ [D. 1. 3. 13.] perché l’ordinamento unitario dell’esperienza si realizzi. Ma è sempre questo che nelle infinite posizioni del concreto come ordinamento si realizza¹⁵³.

Il compito che Capograssi assume su di sé è chiaro: «mantenersi fedele a questa profonda connessione»¹⁵⁴. Che vuol dire, cosa implica questa fedeltà nell’Italia del Patto d’Acciaio e delle leggi razziali? Implica individuare, nel tessuto della realtà, l’esistenza di un primato, il primato dell’identità. Implica riconoscere la forza costitutiva che l’identità esercita non a discapito delle differenze, ma nel vivo della molteplicità. Implica risalire alla comunione profonda che proprio l’«identità costitutiva», l’«identità di natura», l’«identità di essenza» pone «prima della differenza»¹⁵⁵.

L’esame dell’esperienza giuridica si risolve così in un’opera di attenzione e consapevolezza. Anche per questo, perdura in Capograssi una vivace sensibilità storica. Senza disconoscere all’ordinamento unitario dell’esperienza una vera e

¹⁵³ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 198. L’istanza era già presente nell’*Analisi dell’esperienza comune*. Per un commento si veda P. Piovani, *Analisi esistenziale dell’esperienza comune*, in P. Piovani, F. Tessitore, G. Marini, F. Bianco, G. Calabrò, V. Frosini, G. Acocella (curr.), *La filosofia dell’esperienza comune di Giuseppe Capograssi*, cit., pp. 7-62, poi in Id., *Per una filosofia della morale*, a cura di F. Tessitore, Milano 2010, pp. 1172, 1178-1180.

¹⁵⁴ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 196.

¹⁵⁵ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 200. Il primato dell’identità è già affermato in Id., *Alcune osservazioni sopra la molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 87.

propria storicità, che ha in sé molto di ciò che Calasso chiamerà il sistema del diritto comune, Capograssi riesce nella difficile impresa di spiegare le ragioni storiche e concettuali per cui nessuna configurazione storicamente determinata dell'ordinamento unitario abbia mai potuto estinguere l'inesauribile ricchezza e diversità della vita¹⁵⁶.

Il sogno stesso, che è sempre riapparso nella storia, di ridurre a unicità la molteplicità degli ordinamenti sia coll'impero sia con la Chiesa sia con i moderni tentativi di dar vita ad ordinamenti mondiali che vincano e riducano la diversità degli Stati, nasce proprio da questo profondo unitario ordinamento nel quale ogni ordinamento singolo trova la sua identità con l'altro. In che consiste l'errore di questi tentativi e quindi la causa del loro perenne fallire nella storia? Proprio in questo che essi disconoscono la spiritualità concreta di quest'unico ordinamento, che costituisce la sostanza giuridica dei singoli ordinamenti; questo unico ordinamento è tale in quanto si divide traverso i diversi ordinamenti, nella diversità dell'esperienza e nella ricchezza delle forme individuali dell'esperienza e in quanto raccoglie questa ricca diversità in una totalità e unità razionale. Ogni tentativo di trasformare questa unità in una unicità organizzata e quindi esclusiva della varietà del concreto è in recisa contraddizione col principio stesso che trasforma in ordinamento il fatto della totale vita associata, perché implica appunto il negare proprio l'autonomia delle forme di vita concreta che compongono la totale esperienza e che costituiscono i soggetti e i protagonisti della stessa¹⁵⁷.

21. Piovani ha molto esitato di fronte a queste conclusioni. Ha temuto che, in una simile prospettiva, lo sguardo dell'interprete finisse solo per accorgersi delle «permanenze sistematiche» e delle «sole uniformità tradizionali»¹⁵⁸. Può anche essere. E nessuno più di Piovani ha lavorato per trarre dalle nebbie universalizzanti l'istanza etica che ogni individuo porta con sé quando, a fatica, si fa strada fuori dal «cerchio autoritario di una verità [...] oggettivamente esterna» e accetta il rischio, occasionalmente pure mortale, di esplorare e formulare da sé, quale *adiutor dei*, un ipotetico ordine morale della vita¹⁵⁹. Sennonché, quell'ordine (quale che sia) lascia pendente un dilemma che – ricorrendo appunto a una formula tradizionale – può essere denominato il problema della tirannide.

Pensare la tirannide, pensare l'antigiuridicità del singolo ordinamento impone di pensare il principio che rende quell'ordinamento giuridico o meno. Senza quel principio l'ordinamento resta un fatto, decade la possibilità di distinguere il fatto antigiuridico dal fatto costitutivo e, nel caso in cui quel fatto

¹⁵⁶ Si v. F. Calasso, *Medio evo del diritto*, con una postfazione di A. Cecchinato, Milano 2021.

¹⁵⁷ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 213.

¹⁵⁸ P. Piovani, *Introduzione*, in G. Capograssi, *Il problema della scienza del diritto*, cit., p. xxxi. Si v. anche Id., *Analisi esistenziale dell'esperienza comune*, cit., pp. 1131, 1188-1191.

¹⁵⁹ P. Piovani, *Giusnaturalismo ed etica moderna*, Bari 1961, p. 7.

equivalga a uno stato, viene meno la possibilità di giustificare lo stato-fatto alla luce del principio.

Fra tirannide e fine dello stato il pensiero di Capograssi ha riconosciuto una radicale connessione, resa solo più incandescente dalla terribile catastrofe totalitaria che bruciava tutt'attorno.

22. Nelle *Note* il problema è posto così. Tra i fatti della vita associata se ne rinviene uno strano e particolarissimo «che è diretto a negare tutti gli altri»¹⁶⁰. Capograssi lo denomina «la società dei ladroni» e domanda: «È ordinamento anche questo?»¹⁶¹. La risposta ammonta ad un breve trattato di morfologia giuridica, in cui la soluzione del problema è data al termine dell'esame¹⁶².

Non si può negare - comincia Capograssi -, scervo da esitazioni o imbarazzi, che anche la società dei ladroni sia, a un primo sguardo, ordinamento. «Il principio [...] che trasforma in ordinamento» gli altri fatti della vita associata «investe di sé perfino l'azione che tende a negare gli altri ordinamenti»¹⁶³. Perché? Perché «anche l'attività dei ladroni, in quanto attività che dà vita a una forma di vita associata», si compie come adempimento di un principio¹⁶⁴. Riunendosi, infatti, i ladroni riconoscono l'esistenza di una volontà comune che li obbliga e così assumono l'impegno reciproco a realizzare e porre in effetto il loro comune vincolo ideale. «Significa», chiosa Capograssi, «che il ladrone non è sempre, e in

¹⁶⁰ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 202.

¹⁶¹ *Ibid.* Si v. anche G. Capograssi, *Alcune osservazioni sopra la molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., pp. 85-86: «Le società dei ladroni sono il punto cruciale di ogni dottrina sulla molteplicità degli ord. giur. Chi sostiene la molteplicità deve riconoscerle e, insieme, sente ripugnanza a riconoscerle. Ora il problema difficile che queste società presentano è appunto questo: è necessario, spiegare e giustificare, non con doppio criterio (giuridico e morale), ma con lo stesso criterio, non solo il loro riconoscimento, ma anche il loro disconoscimento: e cioè la identità e, insieme, la differenza con gli altri ordinamenti. Delle varie soluzioni date al problema, le posizioni formalistiche spiegano la identità ma non la differenza; le posizioni moralistiche negano la identità e non vedono che la differenza. Le une e le altre non sembra che vedano il problema, che la realtà offre, nella sua specifica particolarità». Il commento non sarà riprodotto nelle *Note*.

¹⁶² Quanto alla morfologia giuridica si v. V. Frosini, *La struttura del diritto*, Milano 1962. E prima ancora, Id., *Diritto e stato nel pensiero di G. Capograssi*, cit., p. 469. Altrettanto interessante un'ulteriore osservazione di Frosini che riconduce l'indagine capograssiana della «molteplice morfologia dell'esperienza» a una rimeditazione di motivi goethiani. Si v. V. Frosini, *Capograssi: la struttura dell'esperienza giuridica*, cit., p. 174: ove è citato G. Capograssi, *Studi sull'esperienza giuridica*, cit., pp. 224, 235

¹⁶³ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 202.

¹⁶⁴ *Ivi*, p. 203.

ogni momento della storia della sua azione, ladrone; ma anzi» che «per essere ladrone ha bisogno di essere ed agire come uomo, soggetto alla verità e rispettoso delle necessità umane della sua azione»¹⁶⁵. Il principio dell'adempimento è, così, paradossalmente salvo: messo al riparo proprio dall'esistenza «di coloro la cui attività è diretta a negarlo»¹⁶⁶.

Il problema posto dalla società dei ladroni è tutt'altro che risolto, però. Come spiegare l'«invincibile e tradizionale ripugnanza a riconoscere la dignità di ordinamento giuridico alle società criminali?»¹⁶⁷. Il discorso si fa serrato e se anche Capograssi non citerà una sola volta *Faust* sarà al terribile verso ricordato nell'*Analisi dell'esperienza comune – Verweile doch! du bist so schön* – che il suo pensiero si dimostrerà costantemente rivolto.

«Il male» delle società criminali «consiste proprio in questo»: mentre la società dei ladroni «pone un principio che implica l'unitario ordinamento dell'esperienza», la sua azione sovversiva e criminale «è volta proprio a negare l'esperienza come ordinamento»¹⁶⁸. Accetta e addirittura vuole costituirsi come ordinamento, ma non porta «sino in fondo» l'adempimento che intraprende. Si ferma prima, si arresta in se stessa. Dice *Fermati, attimo! Sei così bello* e nega «per la totale esperienza quel principio che è posto come valido per la propria esperienza»¹⁶⁹. Sicché, la società criminale vuole e non vuole allo stesso tempo: vuole essere ordinamento dentro di sé, ma non riconosce l'esistenza degli ordinamenti fuori di sé. «La negazione del totale ordinamento giuridico dell'esperienza è colpevole, proprio perché dando vita a un ordinamento giuridico, che annunciava e reclamava tutti gli altri, si è insieme riconosciuto il principio che regge l'azione e si è negato»¹⁷⁰.

Prima dell'intervento di ogni sanzione coattiva, è questa contraddizione esistenziale che pregiudica la trasformazione della società di ladroni in un autentico ordinamento giuridico. «La società dei ladroni è negata appunto come ordinamento in quanto la negazione di se stessa come ordinamento è in se stessa e essa stessa che nega se stessa come ordinamento»¹⁷¹.

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ *Ibid.*

¹⁶⁷ *Ivi*, p. 204.

¹⁶⁸ *Ibid.*

¹⁶⁹ *Ibid.*

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ *Ibid.* La ricchezza di questa osservazione è andata persa nella letteratura. Essa ha una conseguenza ineludibile: la giuridicità di un ordinamento non può essere determinata assumendo semplicemente il così detto punto di vista interno. Nessun ordinamento si costituisce mai davvero se pretende di restare chiuso in se stesso.

Quando poi lo stato interverrà per perseguire, sciogliere e punire l'organizzazione eversiva, lo farà forte di questa intrinseca giustificazione. Agirà, se così si può dire, come ministro dell'ordinamento unitario dell'esperienza. Metterà la propria azione al servizio di un ordinamento superiore. E qui, ancora una volta, nella logica di Capograssi, torna Goethe. Lo stato, colto a questo punto della sua esistenza, «avverte profondamente che se si fermasse a sé, se non andasse oltre, se negasse l'ordinamento totale dell'esperienza, negherebbe se stesso: ricadrebbe nella esperienza della società dei ladroni, simbolica esperienza che si potrebbe dire è il destino che perennemente minaccia tutti gli ordinamenti, se cedono alla tentazione» mefistofelica «di rinchiudersi in se stessi»¹⁷².

23. Al tempo di Capograssi, quella tentazione si era trasformata in realtà storica. Gli stati avevano ceduto. La dottrina aveva ceduto. La consacrazione dello stato a una realtà superiore, che era l'esigenza fondamentale posta da Capograssi a partire dal suo *Saggio*, era stata profanata. Restava certamente l'istanza logica, l'esigenza etico-giuridica da difendere. Le *Note*, pubblicate in versione definitiva nell'anno terribile in cui ha inizio la Seconda guerra mondiale, sono una commovente e inesorabile affermazione della superiorità che compete al diritto su ogni velleità malvagia, eversiva e tirannica. Ma il loro testo aveva moltissimo lavoro alle spalle. Se, in sede speculativa, Capograssi aveva sollecitato a riconoscere il principio che trascende gli stati e mette fine alla loro arbitrarietà già nel *Saggio*; in sede storica, le sue ricerche avevano posto un problema assai più compromettente. Prassi e scienza avevano creduto di poter fare a meno di una dottrina della tirannide. Al tempo di Capograssi, ne conservavano un ricordo essenzialmente antiquario e si erano illuse di poter alimentare il diritto senza porre attenzione al problema del male. L'insegnamento storico di Capograssi aveva mostrato l'insostenibilità di questo inganno. Senza una adeguata dottrina della tirannide, il diritto – «potente rettificazione del volere» – era ed è essenzialmente impossibile¹⁷³.

È [...] degno di nota che né nella scienza del diritto pubblico moderno né nelle filosofie politiche si è più parlato della famosa questione della tirannia che nell'antichità greca e nel medio evo era uno dei principali punti della meditazione politica. Lo studio sullo stato importava in quell'epoca necessariamente l'esame della degenerazione di questa forma dell'attività umana [...]. Anzi la questione della tirannia era in quelle filosofie un vero e proprio atto di signoria che il pensiero faceva sulla realtà politica, la proclamazione della superiorità del pensiero e della morale sulle

¹⁷² G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., pp. 210-211.

¹⁷³ G. Capograssi, *Saggio sullo stato*, cit., p. 119. Frosini ha chiamato questa formulazione «una delle più incisive, delle più personali definizioni che [Capograssi] abbia dato del diritto». Si v. V. Frosini, *Diritto e stato nel pensiero di G. Capograssi*, cit., p. 466.

superiorità sociali e statali. Il pensiero si riconosceva il diritto e lo esercitava pienamente di giudicare e condannare tutte le alterazioni e le deviazioni dell'attività dello stato, tutti gli 'scarti' che vi fossero tra la pura regola dell'attività statale e il male insito nell'attività umana. Perciò il tema della tirannia, è il tema più importante delle vecchie speculazioni politiche perché è il punto nel quale il pensiero si inserisce nella vita e pone di fronte a questa il principio della sua precedenza logica e morale¹⁷⁴.

24. Eppure, nemmeno la storia si era fermata alla liquidazione della tirannide. Anzi, tutto il suo corso poteva e doveva essere letto come una testimonianza del «martirio» al quale si riduceva «la vita storica dello stato»¹⁷⁵. Sicché, nelle *Note Capograssi* arrivava a cogliere, davvero a discapito di tutto – a discapito dello *schianto rude*, dei *sistri*, del *fremere dei tamburelli sulla fossa fuia* – che lo stato è incompiuto in sé e «ha bisogno di una conclusione che istintivamente [...] sente trascendere» se stesso¹⁷⁶.

Lo stato è una delle più drammatiche esperienze della storia perché ha la missione dell'universalità, e realizza questa missione nell'alzare a ordinamento unitario i molteplici ordinamenti del mondo sociale; ma l'adempimento di questa missione non spegne in lui la sete di universalità, anzi gli accende di più questa sete, e perciò la sua sorte è di scontrarsi con gli altri ordinamenti unitari, con gli altri Stati, di sentirsi limitato, di patire la limitazione, soffrire perennemente la sua particolarità e cercare di superarla. Significa che la sua sorte è di sentire perennemente la esigenza profonda connaturata in sé dell'unitario ordinamento di tutta l'esperienza. Scosso da questa esigenza si può dire che la vita dello stato è una crisi perenne nel terribile contrasto tra la sua affermazione di sovranità, di *superiorem non recognoscens*, ed il continuo bisogno di sentire autorizzata e convalidata la sua esistenza in un ordinamento veramente universale. Lo stato è così il vero martire, nel senso di testimone che attesta con il suo sacrificio la verità dell'universalità dell'esperienza giuridica¹⁷⁷.

25. Per farsi atto giuridicamente conforme, lo stato-fatto deve, insomma, finire. Deve trasformarsi, cioè, in momento dell'esperienza etico-giuridica, perdere la sua assolutezza, sentirsi autorizzato e, come scriverà Capograssi nelle

¹⁷⁴ G. Capograssi, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, cit., p. 158. Nella storia della tradizione giuridica occidentale spetta alla patologia del diritto sollecitare «alla riaffermazione di un principio universale di legittimità e giustizia». Si v. D. Quaglioni, «*Dominium*», «*iurisdictio*», «*imperium*». *Gli elementi non-moderni della modernità giuridica*, in G. Dlicher - D. Quaglioni (curr.), *Gli inizi del diritto pubblico, Die Andäuge des öffentlichen Rechts, Verso la costruzione del diritto pubblico tra medioevo e modernità, Auf dem Wege zur Etablierung des öffentlichen Rechts zwischen Mittelalter und Moderne*, Bologna - Berlin 2011, III, pp. 663-667:675.

¹⁷⁵ G. Capograssi, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, cit., p. 92.

¹⁷⁶ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., p. 220.

¹⁷⁷ Ivi, pp. 211-212.

sue postume *Considerazioni sullo stato*, «riferirsi ad altro»¹⁷⁸.

È un fatto che il potere ha la continua e tormentosa esigenza di legittimare se stesso. Che cosa significa? Significa che il potere deve presentarsi in un certo modo essere accettato da tutti come potere, mettersi in condizioni di durare, mettersi in condizioni di insinuarsi tra le condizioni stabili e accettate della vita. Tutti i grandi autori di colpi di forza nella storia, i grandi creatori di situazioni violente, di istituzioni violente, di nuovi assetti storici hanno sentito il bisogno di legittimare il proprio potere [...]. Questi sforzi di legittimazione non sono altro che la negazione del potere come volontà assoluta; sono proprio la testimonianza che danno i grandi autori di grandi atti di volontà creativa nella storia, che la volontà come tale non vale, che il potere assoluto non ha nessun valore in quanto potere assoluto, ma deve consacrarsi, acquistare valore, assoggettarsi a legge, perdere la sua assolutezza per essere potere. Deve, in altri termini, sebbene sembri quasi paradossale, riferirsi ad altro che al potere, ad altro che alla volontà. Deve riferirsi a qualcosa appunto che non sia il potere, ma che includa il potere in un sistema di verità, di ragioni, di diritti, in un sistema di vita nel quale il potere sia qualcosa che serve a questo sistema, rispetto al quale chi comanda e chi obbedisce sono eguali. [...] E perciò in definitiva la legittimazione del potere avviene proprio in una specie di distruzione del potere, vale a dire in una specie di riduzione delle superiorità dell'uomo sull'uomo, a un vero e proprio rapporto di eguaglianza¹⁷⁹.

Sono parole in cui pesa il lascito più volte secolare della tradizione. Una tradizione che Capograssi conosceva, perché era la tradizione più alta del pensiero antitirannico. Commentando il diciassettesimo capitolo del *Deuteronomio*, «dove si insegna con tutta evidenza cosa deve fare un re buono e onesto», Bartolo le aveva, a suo modo, già pronunciate.

Queste sono le parole di Dio [Dt, 17: 16-20]; e ora analizziamole. Dice: ‘Quando sarà costituito’. Da ciò si arguisce che uno deve essere costituito re da un altro [*debet quis ab alio rex constitui*] non può essere lui che di sua iniziativa si attribuisce il regno, perché allora non sarebbe re, ma tiranno¹⁸⁰.

Non è questo il luogo in cui io esplori ulteriormente le fonti di Capograssi¹⁸¹. Ma il problema del suo rapporto vivo e vitale con la tradizione è il problema

¹⁷⁸ G. Capograssi, *Considerazioni sullo stato*, cit., p. 354.

¹⁷⁹ G. Capograssi, *Considerazioni sullo stato*, cit., pp. 353-354.

¹⁸⁰ Bartolo da Sassoferrato, *Trattato sulle costituzioni politiche*, in Id., *Trattato sulle costituzioni politiche, Trattato sui partiti*, Foligno 2018, p. 55. Si v. anche D. Quaglioni, *Politica e diritto nel Trecento italiano. Il “De tyranno” di Bartolo da Sassoferrato (1314-1357). Con l’edizione critica dei trattati “De Guelphis et Gebellinis”, “De regimine civitatis” e “De tyranno”*, Firenze 1983, p. 159.

¹⁸¹ Bartolo compare in un luogo decisivo dell’opera di Capograssi. Si v. G. Capograssi, *Riflessioni sull’autorità e la sua crisi*, cit., p. 132.

stesso del suo pensiero. Quell'alterità che egli invoca – con parole che sembrano quasi troppo perfettamente calcare quelle di Bartolo – proietta lo stato nell'universo dell'esperienza etico-giuridica¹⁸². Riferendosi a quella alterità, lo stato, infatti, ne adempie l'autorizzazione. Sicché, il fatto della sua esistenza «si trasforma in ordinamento», a giudizio di Capograssi, «solo in quanto è adempimento di un principio» trascendente, «che è veramente la legge e il principio fondamentale di tutta l'attività giuridica»¹⁸³. In questo senso si può dire che lo stato interviene nella storia non per annullare, ma per adempiere. E tra le fonti più intime del pensiero di Capograssi, quella che si rivela essere al cuore di tutte, quella davvero che dà a tutte le altre – esplicite e implicite – il loro senso, è il Discorso della Montagna. «Nolite putare quoniam veni solvere legem aut prophetas: non veni solvere, sed adimplere»¹⁸⁴. «Non pensate che io sia venuto ad abolire la Legge o i Profeti; non sono venuto per abolire, ma per dare compimento» (Mt, 5: 17).

Sforzandosi di aprire una via nell'oscurità, Capograssi guarda alla Scrittura e legge nello specchio delle sue pagine la fine dello stato e il destino del diritto. Batte una via personalissima, ma non è solo. Proprio l'indagine storico-comparativa può, anzi, rischiarare il soccorso, spesso inaspettato, che analoghe vicende del pensiero hanno offerto all'incontro tra azione e Parola¹⁸⁵.

26. Perché lo stato sia legittimo deve, dunque, finire. Il suo stesso fondamento lo destituisce. Così, lo stato deve mettere capo ad un'autorità superiore, alla quale deve assoggettarsi, alla quale deve consacrarsi – fin dalla sua origine – per essere davvero momento dell'esperienza giuridica. Questo è capograssianamente il sacrificio che lo stato deve compiere, il martirio che deve sostenere per trasfigurare il fatto della sua esistenza in una forma storicamente cosciente del diritto.

¹⁸² «Con intuizione fondamentale la cultura contemporanea ha avvertito che la *conoscenza dell'altro* è il problema essenziale della scienza dell'esperienza pratica». Si v. G. Capograssi, *Studi sull'esperienza giuridica*, cit., pp. 226-227. Corsivo aggiunto. Capograssi si riferisce qui a M. Scheler, *Wesen und Formen der Sympathie*, Bonn 1923, nonché a E. Troeltsch, *Der Historismus und seine Probleme*, Leipzig 1922. Proprio le *Considerazioni sullo stato* mostrano (sia pure retrospettivamente) quanto infinitamente più vaste siano le implicazioni dell'alterità per l'ordinamento dell'esperienza.

¹⁸³ G. Capograssi, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, cit., pp. 211-212.

¹⁸⁴ *Biblia sacra: iuxta Vulgatam versionem*, a cura di R. Weber, R. Gryson et al., Stuttgart 2007, p. 1531. Le traduzioni italiane del Vangelo riproducono l'ultima versione approvata dalla Conferenza episcopale italiana.

¹⁸⁵ Si v. D. Quaglioni, *La 'Politeia biblica' in Martin Buber*, in D. Quaglioni - L. Campos Boralevi (curr.), *Politeia biblica*, Firenze 2002, pp. 501-521.

È un pensiero che non potrebbe essere più estraneo alla nostra epoca «di progresso puramente orizzontale»¹⁸⁶. Addirittura imperdonabile se passato al vaglio della «puntigliosa, superstiziosa ignoranza» dell'alterità – o eccedenza – che arde in ogni ordine¹⁸⁷. Sorprendentemente, tuttavia, è anche un pensiero capace di offrire la prova più lampante di quanto in Capograssi non sia soltanto vero che la «vocazione giuridica scaturisce da una vocazione religiosa»¹⁸⁸.

Satta ha ragione di formulare il suo giudizio. *Easier than air with air...* le sue parole sono scritte per testimoniare il «miracolo» di una vita vissuta «nell'eterno», che «morendo nell'eterno» ha lasciato ai sopravvissuti «un comandamento di vita»¹⁸⁹. Chi le legga avvertirà un rapimento paolino e non troverà difficile risalire da lì a luoghi evangelici come il secondo capitolo della *Lettera a Tito* (2: 11-14).

È apparsa infatti la grazia di Dio, apportatrice di salvezza per tutti gli uomini, che ci insegna a rinnegare l'empietà e i desideri mondani e a vivere con sobrietà, giustizia e pietà in questo mondo, nell'attesa della beata speranza e della manifestazione della gloria del nostro grande Dio e salvatore Gesù Cristo.

Fedele al comandamento di Capograssi, il giudizio di Satta ha reso omaggio all'altezza vertiginosa in cui quel precetto mette radici. Ma, nel vivo delle sue pagine, il pensiero di Capograssi ha un respiro molto più simile alla preghiera, che al comando. Sale, anziché scendere. La vocazione religiosa appare, allora, nascere dal seno dell'esperienza giuridica. È il lavoro dell'esperienza giuridica che reclama la religione come momento supremo del suo adempimento¹⁹⁰.

¹⁸⁶ C. Campo, *Gli imperdonabili*, in Id., *Gli imperdonabili*, Milano 1987, p. 73.

¹⁸⁷ Id., *Con lievi mani*, in Id., *Gli imperdonabili*, cit., p. 99.

¹⁸⁸ S. Satta, *Il giurista Capograssi*, conferenza tenuta a Roma l'11 maggio 1960 nella sala del Consiglio dell'Ordine degli avvocati, ora in Id., *Soliloqui e colloqui di un giurista*, Nuoro 2004, p. 365.

¹⁸⁹ Ivi, p. 364.

¹⁹⁰ Capograssi non è Kafka. Quell'adempimento non deve attendere il giorno dopo l'ultimo. Attraversa la storia con il crepitio d'innomerevoli atti perfettivi, che la innervano e la scandiscono, salvandola dall'essere una materia sorda e brutta. Sono atti capaci di trasfigurare la vita, facendosi «anello magico» tra «infinito» ed «empirico». Si v. G. Capograssi, *Il diritto secondo Rosmini*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», 4-5 (1940), pp. 214-245, ora in Id., *Opere*, cit., IV, p. 331.