

ANNO LXXXVI

2013

VOL. LXXXVI

RIVISTA  
DI  
STORIA DEL DIRITTO ITALIANO



AMMINISTRAZIONE DELLA  
RIVISTA DI STORIA DEL DIRITTO ITALIANO  
TORINO

MATTEO NACCI

*FRANCESCO DEGNI E L'INTERPRETAZIONE  
STORICO-EVOLUTIVA DELLA LEGGE*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Un “transito” per la scienza giuridica: dalla modernità alla pos-modernità. – 3. Il modernismo giuridico e l’interpretazione storico-evolutiva della legge in Francesco Degni. – 4. Il “moderato coraggio” di Degni.

1. *Introduzione*

La posizione di un giovane giuspubblicista palermitano, espressa in una prolusione del 1909 dal titolo *Lo Stato moderno e la sua crisi*<sup>1</sup>, scuote le acque calme e tranquille della modernità giuridica. Un periodo caratterizzato dalla presenza ingombrante del macro-soggetto Stato, fagocitante ogni forma di associazione e corporazione, e del suo mezzo più incisivo di controllo del sociale, la legge, *longa manus* del suo progetto totalizzante e unificante.

Santi Romano, rispetto alla maggior parte della scienza giuridica, inizia ad erodere questo impianto monolitico della modernità affermando chiarissimamente che lo Stato moderno, tanto idolatrato e al tempo stesso idealizzato nell’esperienza giuridica pos-medievale, è in profonda crisi, una crisi che verrà sottolineata qualche anno più tardi, nel 1917, nel saggio intitolato *L’Ordinamento giuridico*<sup>2</sup>. Le pagine romane sono i segni tangibili, offerti da un brillante esponente della scienza giuridica italiana, della crisi della modernità, anche se i campanelli d’allarme di questa crisi sono comprensibili – agli occhi attenti dello storico del diritto – già negli ultimi anni del secolo decimonono<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> S. ROMANO, *Lo Stato moderno e la sua crisi*, Discorso inaugurale dell’anno accademico 1909-1910 nella Regia Università di Pisa, ora in S. ROMANO, *Lo Stato moderno e la sua crisi. Saggi di diritto costituzionale*, Milano 1969, pp. 5-26.

<sup>2</sup> S. ROMANO, *L’Ordinamento giuridico*, ristampa della II edizione, Firenze 1962.

<sup>3</sup> Già negli ultimi decenni s’intravedono le cosiddette “germinazioni pos-moderne” che causano breccie invasive nella costruzione monolitica della modernità giuridica (rivoluzione

2. *Un “transito” per la scienza giuridica: dalla modernità alla pos-modernità*

Nel passaggio dalla modernità alla pos-modernità assistiamo, come ci dice Santi Romano, ad una crisi dello Stato; essa porta con sé, conseguentemente, una crisi dell’assetto delle fonti e della fonte dominante, la legge. In questa crisi s’inizia a respirare una ‘aria nuova’ che prende il nome di *Freirechtsbewegung* e che in Italia si diffonderà con il nome di “modernismo giuridico”. Il principio fondamentale del modernismo giuridico, sul quale si innesterà anche il messaggio scientifico del Nostro sul tema oggetto del presente studio, è che la legge non è più rigida (come voleva la modernità) ma aperta al “divenire”; può variare i suoi contenuti, cioè, in relazione al variare degli eventi. Con questa operazione il giurista è chiamato a compiere un “processo di relativizzazione” sul testo normativo, nel senso che relativizza il testo normativo così come uscito dalla mente del legislatore, potendo i contenuti dello stesso cambiare in ragione del divenire storico-sociale. In ogni caso, questo nuovo modo di concepire la legge e la sua interpretazione, sarà considerato positivo da una parte della scienza giuridica, negativo da un’altra.

Lasciando per ora le considerazioni positive sul modernismo giuridico, che saranno verificate successivamente prendendo in considerazione il giurista oggetto del presente studio, ci pare opportuno rilevare l’aspetto del “diritto libero” considerato negativo dalla maggior parte dell’élite intellettuale per comprenderne ancor meglio le ragioni più intime. I detrattori del modernismo giuridico consideravano impensabile negare alla volontà inserita dal legislatore nel testo normativo il carattere di un comando imperituro e inattaccabile dai contesti in cui si sarebbe trovata ad operare la norma stessa. I giusliberisti, al contrario, tendevano a relativizzare la legge in rapporto ai fatti futuri, affermando che la legge non è un comando assoluto e affidando all’interprete (soprattutto al giudice), un ruolo determinante quale mediatore fra la legge che invecchia precocemente e le novità del divenire sociale.

Pur essendo sostanzialmente due le macro-reazioni riservate al ‘diritto libero’, la scienza giuridica italiana all’inizio del Novecento – dove si colloca anche la produzione scientifica di Degni sul tema dell’interpretazione tanto caro ai giusliberisti – si trova di fronte questa ventata

d'aria fresca e reagisce in modo differente a seconda delle diverse aree disciplinari: c'è chi avrà atteggiamenti quasi contraddittorii (civilisti e processualisti); chi sarà impassibile nei riguardi del "nuovo" che avanza (giuspubblicisti e penalisti) e chi, invece, come un attento osservatore scruta il mondo giuridico in continuo divenire e ne registra i cambiamenti (Santi Romano)<sup>4</sup>.

La sensazione è che la scienza giuridica italiana novecentesca guarda al futuro, o meglio, non è impassibile di fronte ai mutamenti in corso, ma rimane ancora "imbrigliata" negli schemi del rigido statalismo e del culto della legge (binomio Stato-Legge). Questo atteggiamento complesso e antinomico si ha nel messaggio di alcuni civilisti (Chironi<sup>5</sup>, Coviello<sup>6</sup>, Ferrara<sup>7</sup>, Messina<sup>8</sup>). Nella scienza giuspubblicistica ci sono coloro che si allineano, o, meglio, non si staccano dalle categorie concettuali tipiche della modernità, Stato-Legge e, di conseguenza, mostrano un atteggiamento statalista e legolatrico: sono Oreste Ranalletti<sup>9</sup> e Ugo Forti<sup>10</sup> (sensibili al culto dello Stato come unico titolare di poteri per controllare il sociale mediante lo strumento legge) e chi invece, come Santi Romano, avrà un atteggiamento opposto e "di rottura" con la dogmatica giuridica moderna<sup>11</sup>. Nella penalistica è forte l'esigenza di legare il diritto penale allo Stato, un sistema di norme positive che nascono ed operano necessariamente nello Stato (Manzini<sup>12</sup>, Rocco<sup>13</sup>); mentre nella processualistica il ruolo preponderante della legge (tipico

<sup>4</sup> Sul punto, P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Milano 2000, pp. 71-117.

<sup>5</sup> G. P. CHIRONI, *Trattato di diritto civile italiano*, Torino 1904.

<sup>6</sup> N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano*, Milano 1910.

<sup>7</sup> F. FERRARA, *Della simulazione dei negozi giuridici*, Acireale 1900; F. FERRARA, *Teoria delle persone giuridiche*, Torino 1915.

<sup>8</sup> Si vedano, a tal proposito, i saggi del giurista siciliano raccolti in G. MESSINA, *Scritti giuridici*, 5 voll., Milano 1948.

<sup>9</sup> O. RANELLETTI, *Scritti giuridici scelti*, 5 voll., a cura di E. FERRARI-B. SORDI, Napoli 1992.

<sup>10</sup> U. FORTI, *Studi di diritto pubblico*, 2 voll., Roma 1937.

<sup>11</sup> Il riferimento è alle due prolusioni pronunciate all'Ateneo pisano, S. ROMANO, *Lo Stato moderno*, cit.; Id., *L'ordinamento*, cit.

<sup>12</sup> V. MANZINI, *La crisi presente del diritto penale*, Discorso inaugurale pronunciato per l'apertura dell'anno accademico 1899-1900 nell'Università di Ferrara, Ferrara 1900.

<sup>13</sup> A. ROCCO, *Il problema e il metodo della scienza del diritto penale*, Milano 1910, estratto da «Rivista di Diritto e Procedura Penale», 1 (1910), pp. 497-521.

della modernità) si riscontra nelle riflessioni dell'allievo di Scialoja (a sua volta fautore del culto positivo dello Stato e della legge), Giuseppe Chiovenda<sup>14</sup>, il quale afferma che il processo ha per scopo l'attuazione della legge ma al tempo stesso – ecco l'atteggiamento antinomico e contraddittorio tipico di buona parte della scienza giuridica italiana di questo periodo – dà spazio alla libertà costruttiva del giurista<sup>15</sup>.

3. *Il modernismo giuridico e l'interpretazione storico-evolutiva della legge in Francesco Degni*

Il modernismo giuridico, come abbiamo rilevato, turba i porti calmi e tranquilli della modernità giuridica con i suoi primi esperimenti al di là delle Alpi (Geny e Saleilles) e nell'area teutonica (Ehrlich, Wuzel, Kantorowicz), dove le premesse addirittura si registrano alla fine dell'Ottocento (Bulow, Kohler). I giusliberisti mettono in discussione tematiche giuridiche che la modernità aveva graniticamente scolpito su pietra e aveva consegnato come questioni definitivamente risolte. Fra questi “temi proibiti” assume particolare rilievo, per il tema oggetto del nostro studio, quello dell'interpretazione, che nell'epoca moderna si riduceva a mero esercizio di logica deduttiva; in questo esercizio l'interprete era dipinto come un esegeta passivo della volontà del legislatore contenuta all'interno del testo normativo. In questo modo si affermava che il processo formativo del diritto si concludeva necessariamente con la promulgazione della norma, una norma inattaccabile da qualsiasi vicenda storica successiva perché il suo testo scritto era come racchiuso in una dimensione a-storica<sup>16</sup>.

Ma i nuovi giuristi non condividono questa posizione e capovolgono il messaggio elaborato dai predecessori (i cosiddetti “giuristi della modernità”): il sistema legale non è un castello mitologico degno di venerazione, anzi, è più un sistema di lacune che di previsioni, e in tutto questo

<sup>14</sup> G. CHIOVENDA, *Saggi di diritto processuale civile (1900-1930)*, 2 voll., Roma 1930-1931.

<sup>15</sup> Sul fermento della scienza giuridica italiana di fronte ai ‘mutamenti e movimenti’ novecenteschi si veda, P. GROSSI, *Scienza, cit.*, pp. 71-93 ed ivi copiosa bibliografia in merito ai protagonisti della élite intellettuale.

<sup>16</sup> In questo contesto non c'era assolutamente spazio per le lacune e, in ogni caso, le poche che erano presenti potevano essere risolte con strumenti interni poiché il sistema era così “autosufficiente” da risolverle senz'ombra di dubbio alcuna; P. GROSSI, *Introduzione, cit.*, pp. 15-17.

panorama si assiste ad uno spostamento d'attenzione del giurista dallo Stato alla Società, la società complessa articolata non solo in individui ma altresì in associazioni, in corporazioni e nei più diversi gruppi sociali. Ecco che s'ingigantisce la posizione dell'interprete: diventa mediatore tra la dinamica di valori e fatti e la statica dell'edificio legale. È proprio un'epoca di crisi non solo della modernità, come abbiamo cercato di tratteggiare brevemente, ma anche del vecchio concetto d'interpretazione, come bene acutamente osserva Vittorio Scialoja (lontano, però, da una visione giusliberista), quando sulla "Rivista di Diritto Commerciale" confesserà che «nell'interpretazione e nell'applicazione quotidiana noi ci troviamo di fronte ad uno stato di coscienza generale assai turbata»<sup>17</sup>.

In questo panorama scientifico inequivocabilmente proteso verso il nuovo che avanza si collocano Francesco Degni<sup>18</sup> e la sua opera sull'interpretazione della legge apparsa a Napoli nel 1909<sup>19</sup>. Egli, formatosi a Napoli alla scuola dell'esponente del socialismo giuridico Emanuele Gianturco, assorbe dal maestro la grande virtù del dubbio e durante il suo magistero scientifico partenopeo – professore della prima cattedra di diritto privato e poi di diritto civile – considererà sempre una 'necessità' l'interrogarsi profondamente sulle fondamentali questioni giuridiche ed avere, altresì, un atteggiamento 'problematico' che permarrà sempre forte anche durante gli anni degli incarichi istituzionali<sup>20</sup>.

<sup>17</sup> V. SCIALOJA, *Diritto pratico e diritto teorico*, in «Rivista di Diritto Commerciale», IX (1911), p. 947.

<sup>18</sup> Francesco Degni (1876-1942), giurista, parlamentare e avvocato, fu Ordinario della prima cattedra di Istituzioni di diritto privato, in seguito di Diritto civile, dell'Università partenopea e da sempre interessato anche al mondo politico-istituzionale divenendo consigliere del Comune di Napoli e parlamentare nella XXV Legislatura del Regno d'Italia. Fra i suoi scritti si ricorda, *ex multis*, F. DEGNI, *Indole e limiti di un corso di introduzione allo studio delle scienze giuridiche ed istituzioni di diritto civile*, Prolusione letta all'Università di Napoli il 4 dicembre 1907, Napoli 1908; ID., *Sui criteri fondamentali per stabilire il carattere interpretativo di una legge*, estratto da «Rivista di diritto pubblico», 11-12 (1911), pp. 557-564; ID., *Studi sul diritto delle obbligazioni* Napoli 1915; ID., *Lezioni di diritto civile: la successione a causa di morte*, Padova 1935; ID., *Petizione (diritto di)*, in *Nuovo Digesto Italiano*, 9 (1939), pp. 1112-1114; ID., *La compravendita*, Padova 1939; ID., *Le persone giuridiche: lezioni tenute nell'anno 1939-1940*, Padova 1940; ID., *Il diritto di famiglia nel nuovo codice civile italiano*, Padova 1942.

<sup>19</sup> Il riferimento è a F. DEGNI, *L'interpretazione della legge*, Napoli 1909.

<sup>20</sup> Durante il V Governo Giolitti fu Sottosegretario al Ministero per la Ricostruzione delle Terre liberate dal nemico (dal 15.6.1920 al 4.7.1921); cfr. Camera dei Deputati (Portale Storico), [storia.camera.it/deputato/francesco-degni-18750429](http://storia.camera.it/deputato/francesco-degni-18750429).

L'atteggiamento problematico è il filo conduttore sul quale poggiano le teorie del giurista campano in tema di interpretazione della legge. In apertura del suo saggio, indica chiaramente gli scopi e le funzioni dell'interpretazione della legge, che riconduce a due: garantire che l'applicazione della norma giuridica alle singole fattispecie corrisponda correttamente al contenuto della stessa; assicurare, dopo un'indagine sul significato della norma, la sua applicabilità ai rapporti giuridici scaturenti dalle relazioni sociali ma mai superando i limiti posti dallo stesso dettato normativo<sup>21</sup>. Se ci fermassimo a queste prime battute potremmo affermare che il Nostro punta esclusivamente alla certezza dell'ordinamento giuridico enfatizzando il ruolo della legge come "strumento" e al tempo stesso "fine" per regolare le situazioni giuridiche degne di tutela che ad essa si devono adattare. Pensiero che peraltro viene riproposto quando, da una parte, si afferma che la legge è espressione, in ogni caso, dei tempi e dei luoghi nonché di situazioni socio-antropologiche nelle quali viene prodotta<sup>22</sup>, dall'altra, che l'interpretazione – proprio a causa dei fattori genetici della legge –, pur assumendo una funzione "integrativa" della legge scritta volta ad adattare la medesima alle nuove situazioni giuridiche, non deve comunque «violarne il sistema o eluderne il pensiero»<sup>23</sup>.

L'approccio di Degni nei confronti della legge, che fino ad ora potrebbe definirsi sostanzialmente esegetico, sembra modificarsi nel momento in cui assegna alla funzione interpretativa l'arduo compito di rendere viva e feconda la legge, una legge che non esita a indicare come apparentemente rigida e statica ma che attraverso quest'operazione

<sup>21</sup> F. DEGNI, *op. cit.*, p. 1. L'interpretazione, nello specifico, «provvede a che l'applicazione della norma giuridica ai vari rapporti della vita corrisponda esattamente al contenuto di essa, dando, così, forza e garanzia alla certezza dell'ordinamento giuridico; d'altro canto, indagando, appunto, il significato e il contenuto di quella norma, la pone in grado di provvedere a tutte le relazioni sociali, a tutte le nuove condizioni dell'ambiente, sempre in conformità del pensiero da cui essa è animata, degli scopi ai quali è diretta, mai sorpassando i limiti che ne formano tutto il contenuto» (*Ibidem*).

<sup>22</sup> Ivi, p. 3. L'importanza dell'operazione svolta dall'interprete è ancor più chiara quando l'Autore afferma che «la formola legislativa, emanata, generalmente, in considerazione soltanto di alcuni rapporti più generali o delle conseguenze più immediate che il legislatore si proponeva di regolare, sarebbe, di per se, inadeguata a soddisfare tutte le nuove esigenze dell'ordinamento giuridico, che sono l'espressione di bisogni, di fini, di tendenze che aumentano parallelamente al corso incessante della vita e delle aspirazioni umane, le cui manifestazioni, d'altro canto, non è possibile che siano esattamente seguite dall'attività legislativa» (*Ibidem*).

<sup>23</sup> F. DEGNI, *op. cit.*, p. 3.

possa davvero essere l'espressione più puntuale della vita del diritto e capace, quindi, di trasformarsi a seconda dei bisogni, delle idee e dei sentimenti circolanti in un popolo<sup>24</sup>.

Il Nostro sembra, infatti, ritornare sui suoi passi nel momento in cui chiarisce il concetto di interpretazione della legge. A questo proposito, partendo dalla considerazione che alcuni Autori parlano piuttosto di interpretazione del diritto o delle norme giuridiche, arriva ad affermare che è più corretto parlare di interpretazione della legge perché nel primo caso si rischia di assegnare alla funzione interpretativa – ecco di nuovo un atteggiamento moderato fortemente rispettoso della legge – una funzione “creatrice” che all'interno di un ordinamento giuridico positivo non può essere consentita pena il sovvertimento dei principii del moderno costituzionalismo che assegnano a organismi e istituzioni diversi dal giurista l'ardua fatica di *condere leges*<sup>25</sup>.

Pur apparendo fortemente ossequente ai due grandi protagonisti della modernità giuridica – il macro-soggetto Stato e il “suo” strumento, la Legge – Degni ribadisce, però, che la funzione interpretativa non ha il solo compito di chiarire il dettato normativo nei suoi punti più oscuri ma si eleva ad un'azione espressione viva e feconda della vita giuridica, un'attività che rappresenta la “dinamica” del diritto a differenza della parte più “statica” rappresentata dalla legge<sup>26</sup>. Ci pare, in questa immagine sulla dinamicità

<sup>24</sup> A questo proposito, il Nostro chiarisce che «nelle leggi codificate, l'interpretazione assume una funzione importantissima che non può essere trascurata nella determinazione dei suoi principii. Queste leggi, invero, meno di tutte le altre, per loro stessa natura, si prestano a successive modificazioni, le quali sono, d'altro canto, indispensabili perché esse rispondano a tutti i cambiamenti che continuamente si producono nella vita giuridica e sociale. Ed è, quindi, all'interpretazione che spetta il compito essenziale e difficilissimo di rendere viva e feconda la disposizione legislativa, in guisa che, nella sua apparente immobilità, si modifichi e si trasformi parallelamente ai bisogni, alle idee, ai sentimenti del popolo; sia, insomma l'espressione esatta della vita del diritto» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 5).

<sup>25</sup> A parere del Nostro, parlando di interpretazione del diritto anziché della legge si corre il rischio di equivocare il “significato funzionale” di interpretazione «attribuendo ad essa un'attività creatrice che, evidentemente, eccede i limiti della sua azione, e che, nel nostro ordinamento giuridico positivo, non può consentirsi, senza sovvertire i fondamenti stessi dello Stato costituzionale moderno che, poggiando sulla base della distinzione dei poteri, ad uno solo, fra essi, assegna il compito di dettare le norme positive del diritto» (*Ivi*, p. 50).

<sup>26</sup> In ogni caso, l'interpretazione non deve «limitarsi al nudo concetto della legge, tenendo conto soltanto dei suoi elementi interiori e formalistici, in guisa da renderla immobile non solo nella formola, ma anche nella sostanza (...), la funzione interpretativa ha un'azione molto più larga, dev'essere, cioè, l'espressione viva e feconda della vita giuridica, essa è la dinamica del diritto, mentre la legge ne è la statica» (*Ivi*, p. 51).

e staticità del diritto, che l'Autore moderatamente riesca a liberarsi dall'eredità offerta dalla modernità giuridica per recuperare un concetto tanto caro alla scienza giuridica medievale: la differenza tra *ius* e *lex*; la certezza che la legge sia solo una delle forme espressive del diritto, definizione più ampia che contiene in sé i costumi, le consuetudini, gli usi. Crediamo che questo atteggiamento lo si possa verificare quando viene assegnata all'interpretazione la funzione fondamentale di analizzare in profondità la *ratio legis* della singola norma «per farvi rientrare tutta quella gran parte di diritto che non vi è stata riprodotta completamente e che è rivelata, per diversissime manifestazioni, dalla coscienza giuridica popolare»<sup>27</sup>.

Il momento in cui si riesce a toccare con mano l'insoddisfazione del giurista campano nei confronti di un'interpretazione legislativa statica e, quindi, meramente esegetica che riduce il ruolo del "giurista-interprete" a quello di mero "burocrate-applicatore" è quando si pone in contrasto con l'opinione dottrinale secondo la quale le cosiddette leggi chiare non abbisognano di qualsivoglia attività interpretativa. Premesso il fatto che per Degni non è facile determinare quali leggi siano o non siano chiare, il dato importante da rilevare è la relatività del concetto di chiarezza della legge: una legge può apparire chiara quando venga applicata alle fattispecie più immediate, quelle cioè che si attagliano perfettamente alla previsione legislativa astratta mentre può non essere così immediata quando la si debba applicare a situazioni giuridiche più distanti dall'immediato riferimento normativo<sup>28</sup>.

Ma il dato ancor più importante – sottolinea l'Autore – consiste nel fatto che la stessa legge può apparire chiara ad una lettura superficiale – sembra quasi che la lettura superficiale alla quale si riferisce sia quella scaturente da una interpretazione meramente esegetica – ma non così chiara quando la si consideri prendendo in esame altri fattori che ad essa sono inscindibilmente connessi: scopi, precedenti storici, relazioni con tutti gli elementi sociali che agiscono sui rapporti giuridici intersoggettivi e che non potranno esser considerati nel momento di formazione della norma ma che rilevano nel momento in cui si prendono in

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> F. DEGNI, *op. cit.*, p. 64: «la chiarezza di un testo di legge è una cosa tutta relativa. Una stessa disposizione può esser chiara per la sua applicazione ai casi più immediati, e può, invece, riuscire dubbia quando si tratta di applicarla ad altri rapporti che in essa possono rientrare ed ai quali non si riferisce direttamente o ad altre questioni che, in pratica, nella sua attuazione, possono sempre sorgere».

considerazione quei mutamenti storici che determinano una evoluzione dei rapporti sociali nei confronti dei quali la legge deve essere adattata per una sua corretta applicazione<sup>29</sup>. Ci sembra di poter dire che stiamo lentamente entrando entro il “solco” di quella che l'Autore chiamerà interpretazione storico-evolutiva della legge.

Prima di ciò, appare opportuno soffermarsi su una “adesione” previa compiuta dal Nostro: quella nei confronti del più generale metodo storico-evolutivo che meglio risponde, rispetto a quello giuridico-tradizionale e a quello della Scuola del diritto libero, «alla realizzazione dei fini del diritto»<sup>30</sup>. Nell'adesione di Degni al metodo storico-evolutivo ci sembra di poter cogliere quell'atteggiamento di “moderato coraggio” che non si accontenterà certo di un'interpretazione statica della legge ma che al tempo stesso non sarà certamente giusliberistico, visto che rimane profondamente convinto che solo la *lex scripta* possa offrire la certezza e la garanzia di un ordinamento giuridico stabile<sup>31</sup>. Se da una parte, infatti, è necessario – per mezzo del metodo storico-evolutivo – adattare le leggi esistenti alle mutate, e in continua trasformazione, condizioni dell'ambiente sociale, dall'altra, la definizione di tali condizioni non deve essere lasciata arbitrariamente e illimitatamente all'interprete il quale dovrà invece trovare nel dato legislativo esistente «un solido punto di appoggio»<sup>32</sup> per la soluzione dei problemi giuridici.

<sup>29</sup> *Ibidem.*

<sup>30</sup> F. DEGNI, *op. cit.*, p. 217.

<sup>31</sup> Per Francesco Degni, infatti, il gravissimo difetto – che qualifica addirittura “vizio capitale” – della scuola del diritto libero consiste nell'affrancare «l'opera della interpretazione da ogni limite che possa offrire l'esame obbiettivo delle leggi, sostituendo ad esso la libera ricerca, il libero apprezzamento delle esigenze sociali, che, diversamente valutate, secondo l'indole e i sentimenti personali dell'interprete, possono condurre alle più diverse ed esagerate conseguenze. I fattori della vita sociale sono, invece, soltanto mezzi d'interpretazione, e devono, come tali, spiegare tutta la loro efficacia, ma è indispensabile che abbiano trovato, almeno in germe, il loro riconoscimento nel sistema generale della legislazione positiva, di cui l'interprete può e deve fecondare e sviluppare i principi, perché il diritto possa realizzare la sua missione sociale, senza, però, avere l'autorità di creare norme giuridiche che, sebbene ricavate da elementi della vita reale, non hanno ancora trovato la loro sanzione positiva nella legge scritta. Solo così, è possibile conciliare la certezza dell'ordinamento giuridico e il suo adattamento alle condizioni particolari di un dato ambiente, senza cadere nelle esagerazioni del metodo della libera ricerca, non meno arbitrarie e dannose di quelle a cui, mosso da un principio opposto, perviene il metodo giuridico-tradizionale» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 217). L'importanza del “dato normativo” per il giurista dai natali partenopei è riscontrabile, d'altro canto, fin dall'inizio del suo lavoro; si veda, in proposito, F. DEGNI, *op. cit.*, p. 1.

<sup>32</sup> F. DEGNI, *op. cit.*, p. 217.

Pur partendo da questo assunto imprescindibile, Degni afferma chiaramente che se, da un lato, la legge si manifesta, nella sua determinazione immediata, come l'espressione suprema della volontà del legislatore, dall'altro, in modo più profondo non può non rappresentare «l'espressione della coscienza giuridica della collettività»<sup>33</sup>. In questo senso, l'adagio secondo cui *quod principi placuit legis habet vigorem* non può trovare corrispondenza nella concezione del Nostro, poiché la legge che sia solo volontà del legislatore non risponde a ciò che viene considerata la “cartina di tornasole” della validità ed effettività di una legge: l'adesione e l'accettazione da parte della comunità<sup>34</sup>.

La volontà del legislatore contribuisce sicuramente alla formazione della legge ma è limitata per ciò che concerne la formazione del diritto; in questa prospettiva, Degni costituirà il ponte di collegamento fra le necessità di ordine politico e costituzionale e la volontà generale della collettività, vera “spinta motrice” nel procedimento di genesi e formazione della legge<sup>35</sup>. Una collettività che muta costantemente con il passare del tempo e che la legge riesce a “fotografare” staticamente solo in un determinato momento storico; ecco perché Degni afferma chiaramente che la legge stessa, la sua portata, non può rimanere immutabile, non deve rimanere gelosamente legata alla *mens* del suo autore ma deve perdurare autonomamente nel tempo sapendosi adattare – ecco il compito dell'interprete – alle mutevoli esigenze socio-antropologiche che necessariamente vive una società in continua trasformazione<sup>36</sup>.

<sup>33</sup> Ivi, p. 218.

<sup>34</sup> Sull'importanza della *communitas* come cartina di tornasole dell'effettività e della validità di un ordinamento giuridico si consenta il rinvio a M. NACCI, *La ricezione della comunità come criterio di legittimazione dell'ordinamento giuridico: il contributo della storia*, in G.L. FALCHI-A. IACCARINO (curr.), *Legittimazione e limiti degli ordinamenti giuridici. XIV Colloquio Giuridico Internazionale*, Pontificia Università Lateranense (9-10 marzo 2010), Città del Vaticano 2012, pp. 167-181.

<sup>35</sup> La posizione dell'Autore è chiara quando afferma anche nei moderni Stati costituzionali «la legge si manifesta, nella sua formazione immediata, come espressione della volontà del suo autore, ma, considerata intrinsecamente, considerata nelle sue basi psicologiche, non si può negare che essa è, piuttosto, l'espressione della coscienza giuridica della collettività. Nessuna idea della scuola storica, forse, è più razionale e più vera di questa. Una legge che fosse soltanto l'espressione della volontà di coloro che direttamente hanno contribuito alla sua formazione, e non rispecchiasse in sé il pensiero giuridico della maggioranza dei consociati, non avrebbe ragion d'essere, e troverebbe tali reazioni che potrebbero compromettere sinanche l'esistenza dello Stato» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 218).

<sup>36</sup> Secondo il giurista partenopeo sarebbe strano, infatti, «che mentre tutti i fattori sociali, che hanno determinato la formazione di una legge, sono mutati, l'interpretazione di

All'obiezione mossa dallo stesso Autore circa la miglior possibilità di modificare la legge esistente mediante un procedimento legislativo, quando essa non sia più rispondente ai bisogni della società, anziché interpretarla secondo i principii del metodo storico-evolutivo, lo stesso chiarisce che le modifiche legislative soffrono il limite di una "lentezza procedurale" che la speditezza delle mutazioni sociali e della trasformazioni economico-giuridiche non permette di attuare<sup>37</sup>; ecco perché, a parere del Nostro, spetta all'interpretazione la funzione di prendere ad oggetto la legge isolandola dal pensiero del suo autore così da poterla facilmente adattare a tutte le trasformazioni esterne evitando pericolose cristallizzazioni e, pur rimando ferma l'espressione letterale, fare di essa la più rispondente manifestazione del sentire socio-giuridico in continua e costante evoluzione spazio-temporale o, in altre parole, «il frutto vivo del diritto»<sup>38</sup>.

#### 4. Il "moderato coraggio" di Degni

Quanto appena detto non significa, però, che il metodo storico-evolutivo nella sua affermazione escluda l'importanza assunta dalla *lex scripta*. Infatti, il procedimento secondo il quale si deve considerare il

questa, anche quando si tratta di applicarla al rapporto che espressamente essa ha regolato, debba essere oggi qual'era cinquanta, sessanta anni fa, debba ancora oggi imporsi il pensiero di un legislatore di altri tempi; soffocando, così, tutte le nuove esigenze della vita giuridica, disconoscendo tutto il progresso, tutta l'evoluzione manifestatasi nelle idee, nei bisogni, nella civiltà, nella vita di un popolo, che, anche nell'ordinamento dei singoli istituti giuridici, deve farsi valere» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 219).

<sup>37</sup> Ivi, pp. 219-220: «Le mutazioni legislative non possono essere che molto lente, mentre l'evoluzione sociale è in moto continuo e perenne. Le esigenze della vita pratica reclamano immediata soddisfazione, e devono averla. E, d'altro canto, un'attività legislatrice che funzioni a getto continuo (...) non solo non è desiderabile, né giusta, ma anche praticamente inattuabile, e contraria alle tendenze e alla scienza della legislazione moderna. Il legislatore deve intervenire solo quando gli istituti giuridici, già da esso regolati, devono avere una conformazione interamente diversa, o quando, nell'applicazione delle leggi, sorgano troppo gravi dubbii o troppo gravi divergenze; solo quando, in altri termini, l'ufficio dell'interpretazione non è più sufficiente, nei limiti in cui dev'essere contenuto, a dare alle leggi il valore che le condizioni dell'attualità esigono, e che si ricavano dallo spirito che anima tutto il sistema legislativo vigente. Ma, finché ciò è possibile, è irrazionale ed illogico attendere il verbo legislativo per modificare il significato delle leggi esistenti, in omaggio ad un pensiero che non risponde più agli scopi della giustizia e dell'utilità sociale, che sono i fini del diritto, il quale, nel raggiungimento di essi, rivela tutta la sua alta funzione».

<sup>38</sup> *Ibidem*.

dato normativo a prescindere dalla volontà del legislatore non significa affatto che la volontà dell'interprete deve sostituirsi a quella del legislatore, ma solo che alla legge in sé considerata non deve essere attribuito un significato "immobile" e "statico" ma, al contrario, "evolutivo", coerente alle condizioni esterne cui deve essere applicata la legge purché riconosciute all'interno dell'ordinamento legislativo<sup>39</sup>. L'interpretazione delle leggi, allora, non dovrà dipendere dalla volontà che ne animò la genesi ma deve armonizzarsi alla volontà del moderno legislatore, corretta espressione delle esigenze sociali e del diritto positivo<sup>40</sup>.

In questo, sembra che Degni ci voglia ricordare la sua vicinanza alla concezione forte di ordinamento giuridico positivo basato sullo Stato e sulla Legge, soprattutto quando afferma che il metodo storico-evolutivo non mina alla base la certezza della legge scritta ma «considerandola nel suo complesso, le imprime, senza scosse profonde, senza notevoli perturbazioni, nuovi elementi di vita, che rappresentano, anzi, la più notevole garanzia dell'ordinamento giuridico»<sup>41</sup>.

Il metodo storico-evolutivo, in sostanza, rappresenta per Degni il modo migliore per "armonizzare" il contenuto della norma – così come

<sup>39</sup> *Ibidem*. L'Autore, addirittura, si spinge ancor di più ritenendo che «anche nel metodo storico-evolutivo si possa parlare, in un certo senso, di un'interpretazione secondo il pensiero del legislatore, intendendo, però, questo non come una persona già morta, la volontà del quale debba essere sempre rigorosamente rispettata, come dev'essere rispettata la volontà di un testatore, ma come un'attività sempre viva, che manifesta continuamente il suo pensiero in altre leggi, le quali, essendo l'espressione dei bisogni di nuovi tempi, di mutate condizioni intellettuali, economiche, sociali, di un diverso stato di civiltà, insomma, dimostrano l'evoluzione del diritto, che deve necessariamente agire sulle antiche leggi, le quali sono, in realtà, modificate dalla nuova legislazione, modificazioni che l'interprete deve mettere in luce» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 220). Appare chiara, quindi, la posizione del Nostro protesa sì verso un'interpretazione "evolutiva" della legge, capace di sapersi adattare alle circostanze di tempo e di luogo che di volta in volta si presentano a colui che deve compiere l'opera di interpretazione; tutto questo, però, deve essere compiuto non disconoscendo l'importanza della legge positiva promulgata da un determinato legislatore ed in un altrettanto determinato momento storico che abbottonerà solo di essere vivificata e adattata ai nuovi tempi.

<sup>40</sup> F. DEGNI, *op. cit.*, p. 222.

<sup>41</sup> *Ibidem*. Rispetto al metodo tradizionale e a quello della libera ricerca, secondo Degni quello storico-evolutivo risponde meglio al compito che deve avere l'interpretazione all'interno della scienza giuridica, quello cioè di «rivelare, col suo lavoro, tutte le modificazioni che, sotto l'impulso di nuove condizioni sociali, si vanno operando gradatamente nel sistema giuridico positivo di uno Stato, al quale, necessariamente, bisogna ricollegare tutti gli istituti giuridici. Bisogna, dunque, riconoscere che il metodo storico-evolutivo... è quello che meglio risponde al carattere che deve avere la funzione interpretativa nella scienza giuridica» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 224).

la promulgò il legislatore – alle esigenze sociali continuamente in trasformazione. Nell'ultima parte dell'opera, il Nostro si occupa di verificare la correttezza dell'applicazione del suddetto metodo all'interpretazione delle leggi, esplicitando analiticamente le tre tipologie di fattori – filologici, logici, sociali – che intervengono nell'applicazione del metodo storico-evolutivo alla funzione interpretativa della legge<sup>42</sup>.

Ai fini della corretta comprensione della posizione dell'Autore sul tema oggetto della presente indagine, appaiono particolarmente rilevanti le pagine di apertura dell'ultima parte dell'opera. Ancora una volta il punto di partenza per la “verifica” appena accennata è costituito dal rispetto della norma positiva; o, meglio, dal bisogno di ricercare nella legislazione di diritto positivo tutte quelle norme giuridiche volte a regolare le relazioni umane. La legge, cioè, possiede una *ratio* ed ha un contenuto che l'interprete deve conoscere bene per poter capire, poi, ‘come’ e ‘quanto’ potrà estenderla ed interpretarla<sup>43</sup>. In questa operazione, la caratteristica principale del metodo storico-evolutivo consiste nel principio di “adattamento” della stessa legge esistente «alle condizioni storiche dell'ambiente, alle esigenze reali della vita giuridica e sociale, che continuamente sorgono o si rinnovano o si modificano»<sup>44</sup>. La norma positiva, quindi, pur non dovendo essere sconfessata nel suo contenuto più intimo, dovrà essere adattata alle mutate circostanze sociali ed è proprio per mezzo di questo adattamento che si potrà valorizzarne e vivificarne il contenuto evitando di renderla anacronistica.

Per compiere la suddetta operazione, la legge – ammonisce il giurista campano citando Giambattista Vico –, «non deve essere considerata soltanto nel suo elemento esteriore e formale...il *certum*, ma anche nell'elemento logico che la informa, e che ne costituisce il *verum*»<sup>45</sup>; elemento formale e logico, quindi, come parti inscindibili dell'unica legge<sup>46</sup>. I due elementi corrispondono, rispettivamente, all'interpretazione

<sup>42</sup> F. DEGNI, *op. cit.*, pp. 236-337.

<sup>43</sup> Ivi, p. 226.

<sup>44</sup> *Ibidem*.

<sup>45</sup> *Ibidem*.

<sup>46</sup> I due elementi della legge – formale e logico – non solo si completano vicendevolmente formando un tutt'uno (la legge) ma rispondono alla necessità, secondo le osservazioni del filosofo campano citato da Degni «di contemperare l'*Autorità dell'umano arbitrio*, onde viene la *scienza del certo*, con la *Ragione dei filosofi*, onde viene la *coscienza del vero*, affermando “aver mancato

grammaticale e a quella logica e altro non sono che due momenti distinti dell'unica funzione interpretativa per mezzo dei quali l'interprete potrà compiere ciò che Degni ritiene possibile solo utilizzando il metodo storico-evolutivo: cercare in profondità il volere intimo della norma positiva in modo da poterla adattare – dopo aver verificato se sia ancora in vigore o le norme posteriori non l'abbiano implicitamente abrogata o modificato il contenuto<sup>47</sup> – alle situazioni giuridiche in costante mutamento a causa delle circostanze di luogo e di tempo<sup>48</sup>.

I principii che informano l'interpretazione della legge sono, per il giurista campano, sostanzialmente due e ci pare rispondano, rispettivamente, ad un "criterio direttivo" e a un *modus procedendi*. Il primo consiste nella determinazione che per interpretare le singole leggi non possono essere utilizzati sempre gli stessi criteri ma essi dovranno essere diversificati a seconda delle specificità dei vari rami del diritto in cui si colloca la norma da interpretare<sup>49</sup>. Il *modus procedendi*, rispondente alla

per metà così i *Filosofi* che non accettarono le loro *Ragioni* con l'autorità dei *Filologi*, come i *Filologi* che non curarono d'avverare la loro autorità con la *Ragion dei filosofi*", completando, così, il concetto che già, intorno agli uffici della Giurisprudenza, aveva altrove manifestato, dicendo: "*qui tenet certa legum Pragmaticus legum est; qui tenet vera legum Philosophus legum est. Hinc in Jurisprudencia nova apud Romanos scire leges non est verba legum tenere sed earum potestatem et vim*". Gli elementi dell'interpretazione, in fatti, non possono essere diversi da quelli di cui consta la legge, cioè la lettera, l'espressione materiale e concreta, e il pensiero e la volontà che in essa si racchiudono: *lex duobus rebus constat: verbis et sententia*» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 226-227).

<sup>47</sup> Il giurista partenopeo parte dall'affermazione secondo la quale «molte leggi speciali hanno modificato disposizioni di diritto comune, epperò è dovere dell'interprete di vagliare il valore e l'estensione delle modificazioni apportate da nuove leggi, e che, talora, hanno sostanzialmente mutata l'indole ed il carattere di antichi istituti. Può avvenire, anche, che una legge generale abbia abrogata o modificata una legge speciale, ma, in questo caso, allora dovrà ritenersi avvenuta l'abrogazione o la derogazione, quando siano chiaramente indicate nella nuova legge, giacchè è sempre vero che, se non come norma assoluta d'interpretazione, almeno, da adottarsi nel dubbio, vige l'antico principio: *lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 236).

<sup>48</sup> L'Autore indica chiaramente anche il corretto "ordine" di utilizzazione dei due momenti interpretativi – quello grammaticale e quello logico – quando afferma che «l'interpretazione grammaticale precede la logica, perché essendo, l'espressione letterale, la prima e più spontanea manifestazione dell'idea, è naturale che questa, prima che con ogni altro procedimento, sia indagata con le parole stesse del testo, ma ciò non toglie che dev'essere sempre, in ogni caso, anche quando l'espressione sia manifestamente chiara, accompagnata da una ricerca di ordine superiore, la quale deve accertare se quell'espressione contenga la manifestazione piena e completa dell'idea che è racchiusa nella legge, e che è quella che deve prevalere, quando si manifesta un dissenso, che è soltanto apparente, fra i termini della legge e il pensiero da cui è animata» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 227).

<sup>49</sup> F. DEGNI, *op. cit.*, p. 337.

caratteristica tipica del metodo storico-evolutivo, impone all'interprete di svolgere la sua funzione tenendo in considerazione non soltanto gli elementi logici della legge ma anche i fattori sociali; quest'ultimi sono un importante "strumento" poiché consentono di adattare il dato positivo promulgato dal legislatore ai bisogni e alle esigenze della comunità in perenne e costante trasformazione<sup>50</sup>. Gli elementi sociali, allora, insieme a quelli filologici e logici costituiscono i "sussidi" della funzione interpretativa ma, secondo il metodo storico-evolutivo, i primi assumono una rilevanza fondamentale perché, «penetrati nella coscienza giuridica nazionale»<sup>51</sup>, diventano, così, i principi informativi per mezzo dei quali compiere l'opera interpretativa delle leggi positive al fine di renderle compiutamente rispondenti alle mutevoli realtà sociali.

La teoria di Degni sull'interpretazione delle leggi, che potremmo definire "moderatamente coraggiosa"<sup>52</sup>, non deve farci pensare che lo

<sup>50</sup> Ivi, pp. 337-338. L'interpretazione, che deve colmare le apparenti lacune della legge, deve «ispirarsi, nel suo metodo di ricerca obbiettiva, non solo agli elementi logici che ne formano l'interna sostanza, e forse, ne spiegano l'originario contenuto, ma anche a tutti quei fattori sociali che circondano la vita del diritto in tutte le sue manifestazioni, che ne spiegano lo sviluppo, ne dimostrano le finalità, e che, più o meno largamente, sono il sostrato della nuova legislazione» (*Ibidem*). Ci pare opportuno rilevare che il metodo proposto da Degni, oltre a conferire alle norme una rispondenza più conforme alle reali necessità pratiche della vita umana, «ha il merito di evitare il subbiettivismo dell'interprete, giacché, mentre ne allarga la funzione, dandogli il potere di esaminare direttamente lo stato della coscienza sociale e l'influenza che essa ha potuto avere sull'organizzazione giuridica positiva, gli pone la condizione, che è limite razionale e indispensabile, di non dare a questi elementi sociali una efficacia giuridica, se non in quanto essi abbiano trovato il loro riconoscimento, sia pure indiretto, nel sistema della legislazione positiva» (*Ibidem*).

<sup>51</sup> F. DEGNI, *op. cit.*, p. 339.

<sup>52</sup> Il giurista dai natali partenopei, infatti, "sposando" il metodo storico-evolutivo quale modo migliore per compiere l'attività interpretativa delle leggi, si allontana dalle teorizzazioni teutoniche della Scuola del diritto libero aventi in Germania un grande seguito (Spiegel e Bozi), e si avvicina a quella "interpretazione progressiva delle leggi" indicata da Polacco ne *Le cabale del mondo legale*, dove il giurista dell'università patavina afferma che «i canoni generali di ermeneutica che stanno in sul vestibolo del codice civile non si oppongono allo sviluppo di quei germi che in un dato testo di legge stanno racchiusi e sbocciano, per così dire, al contatto e in rispondenza a circostanze e bisogni nuovi della vita reale. L'intenzione del legislatore si ha a credere infatti che investa anche tali circostanze e bisogni che egli per verità non poté avere immediatamente sott'occhio, sempreché si tratti appunto non di deviazione da quel testo di legge, ma di progressiva sua esplicazione: proprio come nel seme del generante sta non solo il figlio immediato ma tutta la successiva discendenza» (V. POLACCO, *Le cabale del mondo legale, Discorso letto nell'adunanza solenne del R. Istituto veneto di scienze, lettere ed arti*, 24 maggio 1908, in «Atti del R. Istituto Veneto», LXVII, p. 182, nota 38). Sull'atteggiamento "moderato" di Vittorio Polacco, che noi abbiamo accostato a quello di

svincoli sostanzialmente dal pensiero “dominante” della scienza giuridica a lui contemporanea, una scienza giuridica ancora legata e pervasa da un atteggiamento di “venerazione” della legge e dell’ordinamento giuridico positivo. Infatti, se è vero che i fattori sociali sono una “guida” essenziale per svolgere correttamente la funzione interpretativa poiché permettono all’interprete di attribuire alla legge un significato diverso da quello assegnatogli dal legislatore riducendo, così, il rischio di rendere anacronistico il testo normativo di fronte alle mutazioni della società; è altrettanto vero che in questa operazione – malgrado il ruolo che il Nostro riserva alla magistratura<sup>53</sup> – l’interprete non deve sostituirsi al legislatore, ma deve limitarsi ad una opera di adattamento delle leggi esistenti secondo i mutamenti della “vita sociale”. Non gli sarà mai consentito di sconfessarle<sup>54</sup>.

Francesco Degni, si veda P. GROSSI, «*Il coraggio della moderazione*» (*Specularità dell’itinerario riflessivo di Vittorio Polacco*), in ID., *Assolutismo giuridico e diritto privato*, pp. 69-126.

<sup>53</sup> Degni investe la magistratura di un grande ruolo circa la funzione interpretativa della legge soprattutto quando la richiama ad essere «cosciente della difficile missione che le incombe nello stato della civiltà contemporanea e che consiste nell’apprezzare il valore di tutti i grandi mutamenti operatisi nelle idee, nei costumi, nelle aspirazioni, nei bisogni della coscienza sociale, e che, già penetrati nel sistema giuridico positivo, non possono rimanere isolati, ma devono formare gli elementi vivi dell’interpretazione di tutte le leggi. Occorre che la magistratura si renda conto di questa suprema necessità, che, cioè, il suo lavoro di interpretazione non può isterilirsi nella nuda formola dei testi o perdersi in vaghe astrazioni logiche o nella ripetizione di vecchie formole giuridiche, di antichi brocardi, adatti a sostenere le conclusioni più opposte, e che furono, molto opportunamente, definiti la gramigna della scienza, ma deve rappresentare, invece, l’organo attivo della vita sociale, deve sviluppare l’opera della legislazione, necessariamente imperfetta e frammentaria, deve ridurre ad unità di sistema i principii giuridici che continuamente si affermano in tutta la nuova produzione legislativa, vivificando con essi tutta quella parte della legislazione che, informata a principii diversi ed opposti da quelli che formano la base su cui si muove e si agita il diritto moderno, non può essere mantenuta immutata, poiché rappresenta un diritto che se, formalmente, è consacrato ancora nei testi legislativi, in realtà, appartiene alla tradizione storica, è tramontato insieme a quelle condizioni che lo avevano dettato, ed ogni sforzo per mantenerlo in vigore rappresenta la negazione dei fini stessi della giustizia» (F. DEGNI, *op. cit.*, pp. 344-345).

<sup>54</sup> A questo proposito, l’Autore specifica che «l’interpretazione, senza esorbitare dalla sua sfera d’azione, senza sostituirsi al legislatore. Può raggiungere adeguatamente il suo scopo, che è quello di additare (...) tutta la successiva e progressiva determinazione della norma giuridica, facendo penetrare anche nelle leggi esistenti l’efficacia dei fattori che formano la base della nuova legislazione e che devono necessariamente agire sul sistema giuridico positivo. E ciò è così fondamentale per l’essenza stessa del diritto, per la sua attuazione e pei suoi scopi, che nessuna disposizione legislativa avrà il potere di negarlo, dappoichè non è possibile supporre che l’interpretazione delle leggi debba essere mancipia di un sistema rigido ed assoluto che rappresenta la negazione dei fini stessi del diritto» (F. DEGNI, *op. cit.*, pp. 341-342).

Cosa ci mostra, allora, il modernismo giuridico, come valutazione ancor più complessiva, indipendentemente da chi aderisce, lo combatte o assume – come fa il Nostro – un atteggiamento “moderato”? Il suo forte “messaggio culturale”, il fatto che il suo apparire all’interno della scienza giuridica italiana novecentesca provochi una sollecitazione a riflettere su categorie giuridiche considerate ormai spiegate e, ancor peggio, non più oggetto di dibattito. Quel che più è importante in questo momento storico e, in generale, in tutto il Novecento giuridico è il profilo culturale che si può ricavare da questi “dibattiti fra giuristi”.

In questi “dibattiti fra giuristi” e sul tema oggetto del presente studio anche Francesco Degni, pur seguendo una linea moderata, si esprime in termini tali da evidenziare come l’obiettivo primario della sua opera sia quello di provocare un dibattito e lui stesso si pone in un’ottica di “disponibilità a discutere”<sup>55</sup>; una disponibilità che non significa sovvertimento delle proprie posizioni ma che mostra essere l’atteggiamento più importante anche quando i giuristi, come accadrà nella maggior parte dei casi, rimarranno fermi nella loro tradizione legalistica e avversa al modernismo giuridico. Ma, in ogni caso, ciò che conta – ci piace ribadirlo – è che la corrente del “diritto libero” costringe la scienza giuridica italiana novecentesca a quell’esame di coscienza che, ancor di più, aumenta il valore culturale di ogni momento storico<sup>56</sup>. “Disponibilità a discutere” e “cultura giuridica” sono, allora, due concetti-cardine da tesaurizzare nell’oggi e da consegnare alle nuove generazioni – come lascito della scienza giuridica novecentesca – per far sì che non si accontentino di sopravvivere “nell’afa” di concetti prestabiliti e preconfezionati ma possano respirare un’aria culturalmente e giuridicamente stimolante<sup>57</sup>.

<sup>55</sup> Introducendo l’ultima parte del suo saggio avente come scopo la ricostruzione del metodo storico-evolutivo nell’interpretazione delle leggi, Degni afferma espressamente che «alla modesta veduta di un tentativo (...) consacro l’ultima parte di questo lavoro, attendendo su di esso il giudizio dei dotti, il quale varrà a giustificare l’opera mia o a portarvi quelle correzioni che dalla loro sapienza mi saranno suggerite. Da parte mia, sarò lieto soltanto se il contributo modesto che, intorno a questa parte così fondamentale della scienza del diritto, io potrò portare, non riesca interamente vano, ma, richiamando l’attenzione degli studiosi, sia causa di più utili, di più fecondi risultati» (F. DEGNI, *op. cit.*, p. 225).

<sup>56</sup> P. GROSSI, *Scienza*, cit., p. 108.

<sup>57</sup> Sul concetto di cultura giuridica e sull’importanza di un atteggiamento improntato ad una ‘feconda’ disponibilità alla discussione – pur essendo l’oggetto di studio la scuola canonistica laica novecentesca – si consenta il rinvio a M. NACCI, *La cultura giuridica del diritto canonico: il laboratorio degli anni Trenta del Novecento in Italia*, in «*Apollinaris*», LXXXV (2012), pp. 73-147.