

L'EREDITÀ SCIENTIFICA DI VITTORIO EMANUELE ORLANDO A CINQUANT'ANNI DALLA MORTE

Dieci lustri sono trascorsi dalla scomparsa del "padre del diritto pubblico italiano", Vittorio Emanuele Orlando (1860-1952), dal teatro della politica e della vita, ma ancora oggi si avverte, nell'ambiente degli studiosi del pensiero politico e giuridico, l'esigenza di un ritorno alla dottrina del "maestro".

Testimonianza ne sono le recenti pubblicazioni di Paolo Grossi, "Scienza giuridica italiana. Un profilo storico: 1860-1950" Milano 2000, e Maurizio Fioravanti, "La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento" Milano 2001, in cui si offre una ricostruzione del pensiero orlandiano, relativamente alla concezione dello Stato e del Diritto, dopo un periodo di ingiustificato silenzio[1] seguito all'acceso dibattito dei primi anni Cinquanta[2] intorno all'eredità scientifica di Orlando.

Il Cinquantenario dalla morte di "Vittorio Emanuele Orlando. Lo scienziato, il politico e lo statista" è stato peraltro celebrato proprio lo scorso dicembre al Senato della Repubblica mediante l'organizzazione di un convegno e, per l'occasione, si è pensato di coniare un francobollo commemorativo da quarantun centesimi di euro recante la sua effigie.

La ricorrenza, inoltre, ha comportato un ritorno alla "bella consuetudine di pubblicare i discorsi parlamentari degli uomini politici più eminenti"[3], secondo l'auspicio capogrossiano, con l'edizione di un corposo volume "V.E. Orlando. Discorsi parlamentari", (Il Mulino, Bologna 2002, in commercio a partire dai primi mesi dell'anno in corso); questa raccolta comprende i numerosi discorsi pronunciati dal giurista palermitano in veste di uomo politico nel corso della sua lunga vita e risponde, per quanto con significativo ritardo, all'accorato invito dell'allievo abruzzese, Giuseppe Capogrossi, secondo il quale "proprio l'opera parlamentare (che è azione, e che per ciò esprime più chiaramente l'uomo profondo), ... dovrebbe servire di criterio direttivo, e quasi di principio di ermeneutica, per lo studio dell'opera scientifica"[4].

A ben vedere, altre e più profonde appaiono essere oggi le ragioni di un ritorno alle radici della scienza del diritto pubblico italiano, a partire dalla rivisitazione del pensiero orlandiano: in tempi attuali di revisione costituzionale in Italia e di imminente stesura di una costituzione europea, può risultare, difatti, proficuo per lo studioso del diritto ripercorrere le orme di quei protagonisti della scena giuridica, tra cui in primis il Nostro, che nei due secoli passati scandirono le tappe verso la teorizzazione scientifica ed "edificazione" dell'odierno Stato di diritto italiano; e questo al fine precipuo di individuarne le aporie ed i nodi teorici irrisolti, tentandone conseguentemente un superamento.

Nel presente momento storico, tra l'altro, è divenuta consuetudine accomunare la crisi in cui versano gli Stati nazionali sovrani ad una presunta e parallela crisi della politica; in realtà, come è stato recentemente notato, "si può sostenere ... che la fine della sovranità dello stato, cioè della pretesa teorizzata dalla geometria politico-legale di non riconoscere al di sopra dello stato né autorità né legge, implichi di per sé la fine della politica solo se e perché si è pregiudizialmente ed ingiustificatamente ridotta la politica a "ragion di stato"[5].

Tale "operazione" di indebita riduzione del "politico" al "giuridico" può farsi risalire lato sensu, per quanto riguarda l'Italia, in campo pubblicistico, proprio all'opera di fondazione e sistematizzazione della scienza giuridica condotta da V.E. Orlando a cavallo tra Otto e Novecento sull'esempio della Giuspubblicistica tedesca[6]; è in quest'ottica, dunque, che si propone qui qualche rapido riferimento alla dottrina del giurista siciliano, in collegamento con la Staatsrechtslehre: preme, infatti sin d'ora, sottolineare, prima di approcciarsi all'opera del Nostro, come "il massiccio ripensamento orlandiano sia in realtà all'insegna della complessità e rifiuti il letto di Procuste di tipizzazioni troppo rigide"[7].

Al fine di comprendere la "teoria giuridica dello Stato"[8] in Orlando sembra preliminarmente opportuno un rapido richiamo quanto meno[9] alla nascita delle Staatswissenschaften (Scienze dello Stato), fiorite presso l'Università di Göttingen nella prima metà del XVIII sec[10].

Risale, infatti, a quell'epoca di rivolgimenti politici, sociali ed economici, culminati con la pace di Westphalia del 1648, (che sancisce de facto la fine del Sacro Romano Impero Germanico ridotto ormai ai possedimenti degli Asburgo), l'interesse man mano crescente da parte dei giuristi tedeschi per il problema dello Stato: nuova entità, per lo meno nei paesi di lingua tedesca, che entrava allora prepotentemente nello scenario politico del Kaiserreich e si identificava in primis con la Prussia degli Hohenzollern. E' in questo primo scorcio di secolo che autori quali Pütter, Achenwall e Schlözer, Professoren di diritto a Göttingen, tentano di dare una prima definizione "giuridica" di Stato ed elaborano di conseguenza una teoria della "Staatistik", quale "Scienza dello Stato".

Per questi autori lo Stato, non più inteso come comunità politica, incomincia ad essere concepito da un punto di vista giuridico, virtualmente, come mera "Forma Stato"[11], consistente "nel diritto e potere di costringere fisicamente e brutalmente..."[12], altro dalla bürgerliche Gesellschaft (società civile). Gli stessi intendono spiegare per questa via la complessa esperienza politica sulla base di "categorie" esclusivamente giuridiche.

Si può dire, dunque, che a partire dal suddetto frangente storico si incominci a teorizzare da parte dei giuristi tedeschi un'indebita Trennung (separazione) tra società e Stato, storia e scienza dello Stato, più in generale tra politica e scienza giuridica, tra prassi e teoria. Gli sforzi degli studiosi del diritto dei secoli successivi, come in parte si vedrà, saranno tutti principalmente orientati, sia in Germania che in Italia, verso un superamento di tale artificiosa distanza tra mondo "reale" e mondo "giuridico".

Il problema della suddetta "ricomposizione" si presenterà come urgente e "drammatico", sin dagli inizi della sua feconda produzione scientifica, anche agli occhi del politico e giurista V.E. Orlando.

Dinanzi alla mutevolezza della realtà ed il fluire della storia, che egli vive in prima persona, da patriota e protagonista della vita politica[13], di fronte ad "un oggetto che non riesce a fermare da nessuna parte...che si trova allo stato liquido",

egli cerca "un punto fermo anzi i punti fermi, che dovrebbero essere le posizioni giuridiche, i principi, gli istituti, le norme e insomma il diritto pubblico..."[14]

Orlando, formatosi alla Scuola di Alois Brinz[15] a Monaco di Baviera[16], ritiene di poter derivare gli "strumenti" per fissare la realtà (cogliendone allo stesso tempo l'essenza, "l'ordine profondo"), dall'elaborazione teorica e metodologica della Historische Rechtsschule (Scuola Storica del Diritto) di F.C. von Savigny[17].

Per questo autore tedesco della prima metà del XIX sec. la problematica di natura gnoseologica più urgente non era poi tanto diversa: si trattava di ricondurre "all'ordine", "ad una sorta di superiore razionalità, la stessa legislazione statale"[18], la quale, venendo identificata al tempo della Rivoluzione francese con la volontà del Sovrano, (sulla base delle concezioni giusnaturalistiche in particolare rousseauiane), era apparsa pertanto al civilista tedesco arbitraria e mutevole[19].

Era dunque necessario, a tal fine, approntare una scienza iuris i cui strumenti fossero in grado di individuare con "certezza" l'ordine intrinseco della società (Volksgeist)[20] ed enuclearlo in concetti e principi giuridici: questi ultimi, "gli istituti giuridici"[21], rispecchiando la realtà, avrebbero trovato nella stessa la loro fondazione e giustificazione, e pertanto, da un lato, non avrebbero potuto essere definiti astratti e arbitrari, come invece appariva la Legge di matrice illuministica; dall'altro, avrebbero consentito la "riconciliazione" tra mondo reale e virtuale, di cui prima si parlava.

A ben vedere, si trattava, anche in questo caso, di un tentativo di spiegare la realtà da parte dello studioso del diritto attraverso "categorie giuridiche", dallo stesso scientificamente elaborate (come ad es. la fictio del Volksgeist), e ritenute "scientificamente" reali, in maniera non molto diversa da quella in cui si era proceduto presso la Scuola di Gottinga: ancora una volta, seppur per altra via, dunque, si riduceva il politico al giuridico.[22]

Orlando, riproponendosi lo stesso obiettivo del "collega" civilista, in chiave ugualmente antiilluministica, e recando con sé il vizio d'origine della concezione storicistica del diritto, opera per la costruzione di una scienza giuridica (in quanto fondata sul metodo giuridico di individuazione dei principi generali del diritto), nell'ambito del diritto pubblico[23].

Già nel saggio del 1881 "Delle forme e delle forze politiche secondo H. Spencer"[24], egli cerca di individuare quella "forza naturale che agisce sulle nazioni e determina le forme sociali o politiche con le quali esse si governano. Forme intrinsecamente diverse, forza essenzialmente unica"; per lui "lo Stato è l'organismo della nazione (Volksordnung)"[25].

Recentemente è stato efficacemente sostenuto a proposito della dottrina orlandiana che "è nella società civile, nella ridicibilità delle sue contraddizioni entro lo schema di una comunità organicamente progrediente, che si cerca il fondamento giuridico della sovranità, la legittimazione stessa delle istituzioni" .[26]

A partire da questo presupposto, infatti, il passo verso l'identificazione dello Stato, massima espressione del Volksgeist, con un soggetto di diritto, distinto dalla collettività è breve: siamo alla nozione di Stato-persona[27].

La soluzione fornita da Orlando al problema della suindicata separazione tra stato e diritto sembra dunque approdare all'identificazione del diritto con il diritto posto dallo Stato-persona: "Così il diritto pubblico è in tanto oggetto di una scienza positiva in quanto concretato nelle istituzioni di un popolo determinato, in quanto dunque è diritto pubblico positivo".[28] Per tale via l'attenzione del giurista siciliano si sposta ora su quel metodo, che gli consenta di individuare correttamente i principi generali del diritto positivo e di coordinarli in un sistema, al fine di evitare il disordine e l'arbitrarietà della legge statale, che lo stesso Savigny, come si diceva ante, aveva voluto arginare.

Questo il procedimento seguito da V. E. Orlando, scandito poi dalle tappe della pubblicazione de "I principi di diritto costituzionale" (1888) e de "I principi di diritto amministrativo" (1891), nonché della fondazione dell' "Archivio di diritto pubblico" (1891-1896) e della Scuola giuridica nazionale, conclusosi con il "Primo trattato completo di diritto amministrativo" (1897-1925)[29].

Dottrina autorevole[30] ha sottolineato in passato l'esistenza di una cesura tra il primo ed il secondo Orlando, individuando nella sua sensibilità e attenzione verso la storia, proprie del periodo giovanile, un approccio di tipo "realista", andatosi poi dissolvendo nel periodo della maturità, per cedere il posto ad una prospettiva strettamente formalista del diritto.

Tale schematizzazione ha indotto a considerare contraddittorio il pensiero orlandiano. In realtà, ad una più attenta analisi e alla luce di quanto trattato finora, sembra preferibile la tesi per cui "Realismo e Formalismo di Vittorio Emanuele Orlando non costituiscono nient'altro che due espressioni specifiche del suo Formalismo, del suo costante tentativo di spiegare (esclusivamente) in forme giuridiche le tensioni della società civile, ed il rapporto di quest'ultima con il potere politico: due fasi distinte dunque, ma legate da un'intima unità"[31].

Questa affermazione appare più chiara se solo si ritorni all'originario problema, avvertito dall'Orlando sin dall'età giovanile, consistente nel voler "riunire" realtà e diritto, artificiosamente separati dalle concezioni giusnaturalistiche dell'epoca; la soluzione orlandiana, infatti, riconducibile a quelle similari offerte dalla Dottrina tedesca dei secoli XVIII e XIX, lungi dal ristabilire un dialogo tra i due termini, poggia invece sulla desostanzializzazione e riduzione del primo nel secondo, svelandosi in ultima come una non-soluzione: Orlando, dunque, sembrerebbe aver "lasciato molto da fare: ai giovani e ai vecchi ha lasciato il suo tema ed il suo problema ... così fanno i maestri"[32].

La figura emblematica e "intimamente drammatica" di Vittorio Emanuele Orlando, il giurista e il politico, il Presidente della Vittoria dopo la disfatta di Caporetto e il Deputato alla Costituente del '46, ben si presta, così, ad una stimolante rilettura delle problematiche di natura epistemologica, (o più propriamente "inconsapevolmente" gnoseologica), in cui versa la scienza giuridica contemporanea; come si è visto, egli offre, col suo esempio di vita e di scuola, la cifra interpretativa delle suddette, evidenziando in qual misura la Weltanschauung del giurista odierno rifletta ancora, a grandi linee immutata, quella dei Giuspubblicisti dei secoli passati. In presenza dei rivolgimenti epocali degli ultimi decenni[33], sembra lecito chiedersi, tuttavia, "se i giuristi (dei nostri giorni) possano (ancora) vivere con la loro scienza al declino della forma statale, (more geometrico constructa), a cui oggi si assiste" e di cui Orlando, tra i primi, fu il teorizzatore.

- [1] Quali eccezioni più significative si segnalano: G. Cianferotti, *Il pensiero di V.E. Orlando e la Giuspubblicistica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano 1980; S. Cassese, *Cultura e politica del diritto amministrativo*, Bologna 1971; A. Galatello Adamo, *Per lo studio del pensiero giuridico di Vittorio Emanuele Orlando. Notazioni preliminari*, in "Rassegna di diritto pubblico", XIX 1964; F. Tessitore, *Crisi e trasformazioni dello Stato. Ricerche sul pensiero giuspubblicistico italiano tra Otto e Novecento*, Napoli 1963.
- [2] I numerosi contributi della dottrina usciti per lo più tra il 1953 e 1954 nelle riviste giuridiche dell'epoca, (tra cui la *Rivista trimestrale di diritto pubblico*), al fine di commemorare la scomparsa di V.E. Orlando e trarre un bilancio dal suo insegnamento, si trovano ora raccolti in AA.VV., *Scritti giuridici in memoria di V.E. Orlando*, 2 Voll., Padova 1957, ove viene inoltre offerta una bibliografia completa delle numerose pubblicazioni orlandiane.
- [3] Cfr. G. Capograssi, *Il problema di V.E. Orlando*, pubblicato in "Rivista italiana per le scienze giuridiche", 1952-1953, VI, pp. 14-35, ora in *Opere*, Milano 1959, p. 382.
- [4] Cfr. *Op. Cit.*, p. 382.
- [5] Così F. Gentile, *L'Ircocervo. Palingenesi di un testo*, "L'Ircocervo. Rivista elettronica italiana di metodologia giuridica, teoria generale del diritto e dottrina dello stato", num. 1, 2002, rinvenibile al sito www.filosofiadeldiritto.it.
- [6] Per un richiamo al giurista siciliano quale "maestro fondatore della scienza del diritto pubblico italiano" ed una lettura del suo pensiero in chiave problematica si veda da ultimo U. Pagallo, *Alle fonti del diritto. Mito, scienza, filosofia*, Torino 2002, p. 156, nota 22.
- [7] Cfr. P. Grossi, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico: 1860-1950*, Milano 2000, p. 30.
- [8] Accezione ricorrente con cui M. Fioravanti sintetizza la dottrina orlandiana come "fondata sull'organico tentativo di spiegare tutta la dinamica pubblicistica con il solo ed esclusivo ausilio di categorie specificatamente giuridiche", in *La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento*, Milano 2001, in particolare qui p. 6.
- [9] Si tralascia in questa sede, per motivi di "economia della presente nota" di ripercorrere le principali concezioni giusnaturalistiche relative allo Stato sovrano moderno, che a partire dalle prime definizioni di Sovranità, proposte da Bodin e Marsilio da Padova, sviluppate in modo compiuto successivamente da Hobbes e Rousseau, trovarono in particolare in Germania nuovo humus nel pensiero di Althusius, Wolff e Nettelbladt, nonché Kant, approdando a quella concettualizzazione dello Stato quale organismo etico assoluto, formulata da Hegel. Cfr. evtl. E. Cassirer, *La filosofia dell'Illuminismo*, trad. it., Firenze 1973; G. Fassò, *Storia della filosofia del diritto*, voll. II e III, Roma-Bari 20012 ; O. von Guericke, *Giovanni Althusius e lo sviluppo delle teorie politiche giusnaturalistiche*, a cura di G. Giolitti, Torino 1974; F. Wieacker, *Storia del diritto privato moderno*, Trad. it., Milano 1980.
- [10] Sul punto si veda in modo esteso la raccolta di testi dei principali esponenti della scuola settecentesca di Göttingen, *Scienza dello Stato e metodo storiografico nella Scuola storica di Gottinga*, a cura di G. Valera, Napoli 1980.
- [11] Per una puntuale ricostruzione dell'evolversi di tale processo di giuridicizzazione del "politico" si veda F. Gentile, *L'Ircocervo. cit.*, rinvenibile al sito www.filosofiadeldiritto.it.
- [12] Cfr. A. L. Schlözer, *Theorie der Statistik*, Gottinga 1804.
- [13] V.E. Orlando vive in un periodo di mutamenti storici fondamentali per la storia d'Italia: è del 4 marzo 1848, ad es., lo Statuto Albertino, concesso dal re Carlo Alberto al Regno di Sardegna, che costituirà la carta costituzionale, "la piattaforma giuridica fondamentale per l'intero regno unitario formato nel 1861"; così P. Grossi, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico: 1860-1950*, *Cit.*, p. 2. Sia consentito, inoltre, qui ricordare in breve che Orlando durante la sua lunga vita si dedicò oltre che alla docenza, a cui arrivò giovanissimo già nel 1882 con la cattedra in dir. costituzionale a Palermo e successivamente con le cattedre di Modena, Messina, nuovamente Palermo e poi Roma, anche attivamente alla vita politica, ricoprendo le cariche di Ministro della Pubblica Istruzione (1903-1905), di Ministro di Grazia e Giustizia (1914-1916), di Presidente del Consiglio nel 1917 dopo Caporetto, nonché di Deputato alla Costituente nel '46 e di Senatore a vita a partire dal 1948.
- [14] Così G. Capograssi, *Il problema di V.E. Orlando*, *Cit.*, p. 363; per un approfondimento del problema epistemologico di V.E. Orlando cfr. U. Pagallo, *Ambiguità dello stato sociale*, Padova 1990, pp. 145 ss. Anche nel periodo della maturità Orlando dirà: "Il problema del rapporto fra Stato e diritto...ci si presenta come un punto che potrebbe dirsi d'incrocio di tutte le nozioni giuridiche, come di meridiani in un polo", in *Stato e diritto (ordinamento giuridico-regola di diritto-istituzione)*, 1926, ora in *Diritto pubblico generale. Scritti vari coordinati in sistema (1881-1940)*, Milano 1940, p. 223.
- [15] *Civilista non appartenente a nessuna scuola particolare, ma di formazione pandettistica.*
- [16] Presso cui soggiurerà nel 1882, appena conseguita la laurea in Giurisprudenza nella città natale di Palermo.
- [17] Su questo autore la letteratura tedesca e italiana è molto vasta; qui si rinvia solo esemplificativamente a F. Wieacker, *Storia del diritto privato moderno*, *Cit.*; W. Wilhelm, *Metodologia giuridica nel sec. XIX*, trad. it., Milano 1974; K. Larenz, *Storia del metodo nella scienza*, trad. it., Milano 1966.
- [18] Cfr. M. Fioravanti, *La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento*, *Cit.*, p. 13.
- [19] Nota la discussione condotta da Savigny nel suo *Vom Beruf unsrer Zeit fuer die Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* del 1814 contro la Codificazione napoleonica, sostenuta di contro da A.F. Thibaut.
- [20] Savigny ha una concezione storicistica della società, dello stato e del diritto, in una parola, della realtà; quest'ultima viene considerata come prodotto di un continuo processo di sviluppo organico che dalle origini ha condotto l'umanità

alle attuali civiltà, popoli, nazioni. La storia è intesa come "manifestazione di una forza provvidenziale superiore agli individui" (F. Wieacker, Storia del diritto privato moderno, Cit., p.16) e questa forza (sintetizzabile nel Volksgeist) produce anche il diritto: "Lo Stato originariamente e per la sua natura medesima sorge in un popolo, mediante il popolo e per il popolo; ... è il più alto grado di creazione giuridica"; cfr. C.F. von Savigny, Sistema del diritto romano attuale, trad. it., vol. I, Torino 1954, pp. 54-49. Molteplici sembrano essere le influenze filosofiche sul pensiero del giurista tedesco, quali ad es., quelle di Schelling ed Hegel.

[21] Così Savigny: "Se noi non ci fermiamo...all'immediata apparenza, ma ci addentriamo nell'essenza della cosa, riconosceremo che realmente ogni rapporto giuridico è subordinato, come a un suo tipo, ad un istituto giuridico corrispondente...", Sistema del diritto romano attuale, Cit., I, p. 38. Compito del giurista, depositario del metodo giuridico, sarà dunque quello di individuare tali istituti "reali".

[22]Relativamente alle debolezze teoretiche dello Storicismo, vedasi G. Fassò, Storia della filosofia del diritto, Cit., III, il quale sottolinea come la riduzione del diritto al "fatto" del diritto storico, comporti la negazione di valori superiori alla storia, in particolare del valore della giustizia.

[23] La trasposizione del metodo giuridico della Scuola Storica sul piano del diritto pubblico era stata portata a termine, come è noto, qualche decennio prima in Germania da C.F. Gerber, Grundzuege eines System des deutschen Staatsrechts, Leipzig 1865.

[24] Ora in Diritto pubblico generale, Cit., in appendice, pp. 569-570.

[25] Op. Cit., p. 571

[26] Così M. Fioravanti, La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento, Cit., p. 81.

[27] Si vedano i riferimenti bibliografici a nota 17.

[28] Cfr. V.E. Orlando, I criteri tecnici per la ricostruzione giuridica del diritto pubblico, ora in Diritto pubblico generale, Cit., pp. 3-22, qui p. 21.

[29] Essendo, in questa sede, impensabile una trattazione esaustiva delle opere orlandiane, ci si limita ad un accenno solo alle principali.

[30] A titolo esemplificativo: M.S. Giannini, Profili storici della scienza del diritto amministrativo, 1940; S. Cassese, Cultura e politica del diritto amministrativo, Cit.

[31] Così M. Fioravanti, La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento, Cit., p. 176.

[32] Cfr. G. Capograssi, Il problema di V.E. Orlando, Cit., p.383.

[33] Basti qui ricordare "l'avvento" sulla scena europea dell'Ordinamento comunitario, definito dalla Corte di Giustizia delle allora Comunità Europee nel 1963 quale "ordinamento giuridico di nuovo genere a favore del quale gli Stati membri hanno rinunciato, se pure in settori limitati, ai loro poteri sovrani ed al quale sono soggetti non soltanto gli Stati membri, ma pure i loro cittadini"; per la potenzialità eversiva di tale concezione nei confronti del paradigma della Sovranità, imperante nella forma mentis della dottrina giuridica contemporanea, si veda in particolare U. Pagallo, Testi e contesti dell'ordinamento giuridico, Padova 2002, quarto studio, nonché l'intervento dello stesso autore, L'attualità della sentenza "Van Gend en Loos" Quarant'anni dopo, pubblicato in "L'Ircocervo. Rivista elettronica italiana di metodologia giuridica, teoria generale del diritto e dottrina dello stato", num. 1, 2003, rinvenibile al sito www.filosofiadeldiritto.it