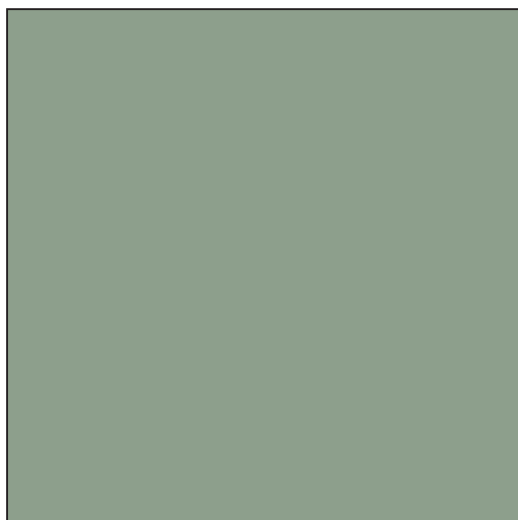


**per la storia
del pensiero
giuridico
moderno**

38



FRANCO CIPRIANI

**STORIE
DI PROCESSUALISTI
E DI OLIGARCHI**

*LA PROCEDURA CIVILE
NEL REGNO D'ITALIA
(1866-1936)*

UNIVERSITÀ DI FIRENZE
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA



CENTRO DI STUDI
PER LA STORIA DEL PENSIERO
GIURIDICO MODERNO

BIBLIOTECA

promossa e diretta da PAOLO GROSSI

VOLUME TRENTOTTESIMO

FRANCO CIPRIANI

STORIE
DI PROCESSUALISTI
E DI OLIGARCHI

*LA PROCEDURA CIVILE
NEL REGNO D'ITALIA
(1866-1936)*



Milano - Giuffrè Editore

ISBN 88-14-02750-1

TUTTE LE COPIE DEVONO RECARE IL CONTRASSEGNO DELLA S.I.A.E.

© Copyright 1991 Dott. A. Giuffrè Editore, S.p.A. Milano

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

Tipografia «MORI & C. S.p.A.» - 21100 VARESE - Via F. Guicciardini 66

ai Patres

Questo libro era quasi pronto per le stampe quando, nella scorsa estate, ho avuto l'insperata fortuna di conoscere la figlia di Giuseppe Chiovenda, la signora Beatrice Chiovenda Canestro, che mi ha accolto con squisita cortesia dapprima nella sua villa alle porte di Roma e poi nella vecchia casa avita di Premosello-Chiovenda, ove ha voluto ch'io riapriessi il grande «armadio» nel quale, da più di mezzo secolo, erano conservate le carte del suo illustre genitore.

Tra le carte di Chiovenda — che la signora Beatrice, d'accordo col figlio, il dott. Antonio Canestro, intende donare ad una istituzione pubblica affinché siano catalogate e messe a disposizione degli studiosi — ho trovato dei documenti di grande importanza per la nostra storia. Ho dovuto perciò scrivere delle nuove pagine e coordinarle con quelle già pronte, ma è stata fatica grata e lieve: come rimettere al loro posto quattro o cinque tessere staccatesi da un mosaico.

* * *

Nel licenziare per le stampe questo libro il mio pensiero va a quanti, e sono stati tanti, mi hanno aiutato a scriverlo e a documentarlo. Era mia intenzione ricordarli e ringraziarli tutti qui, ma poi l'elenco si è talmente allungato da indurmi a rinunciare.

Non posso invece non manifestare anche in questa pagina i sentimenti della mia affettuosa gratitudine per la cara e gentile signora Beatrice Chiovenda, non solo per il motivo già detto, ma anche per avermi consentito di vagare con lei nel dolce mare dei suoi ricordi.

Profondamente grato sono anche al dott. Alberto Mortara, che mi ha inviato dal lontano Brasile tanti preziosi documenti, alle signore Magda Carnelutti Croze, Lia Castelfranco Liebman, Paola Cesareo-Consolo Lo Giudice e Carla Ricca-Barberis Roggero, al prof. Salvatore La Rosa e agli avvocati Carlo Lessona e Alfonso Siciliani, che sono stati tutti gentilissimi con me.

Un grazie affettuoso ad Andrea Proto Pisani, che all'inizio non era propriamente entusiasta di queste «storie», ma che neppure questa volta s'è sottratto alla fatica d'essere il mio costante (ed impagabile) interlocutore; e a Paolo Grossi, che ha trascorso le sue vacanze col mio dattiloscritto e mi ha dato suggerimenti oculatissimi e illuminanti.

Infine, poiché non sono stato capace di tenere le «storie» tutte per me sino all'ultimo, vorrei scusarmi con quanti mi sono stati vicini durante la loro ricostruzione. In particolare, le mie scuse vanno a coloro che, nulla sapendo di Mortara e Chiovenda, hanno gentilmente mostrato d'interessarsene: il più gentile è stato Picchio, che si è pure iscritto, nonostante tutto, a giurisprudenza.

Bari, il 9 dicembre 1990.

AVVERTENZA

Le fonti archivistiche sono citate così:

1) *Atti del concorso di Pisa* (ARCHIVIO CENTRALE DELLO STATO, Min. P.I., Dir. gen. istr. sup., fasc. 642, busta 33, pos. 21, atti del concorso del 1886 per professore straordinario di Procedura civile e ordinamento giudiziario presso l'Università di Pisa);

2) *Atti del concorso di Siena* (A.C.S., Min. P.I., Dir. gen. istr. sup., fasc. 774, busta 40, pos. 21, atti del concorso del 1896 per professore ordinario di Procedura civile e ordinamento giudiziario presso l'Università di Siena);

3) *Atti del concorso di Parma* (A.C.S., Min. P.I., Dir. gen. istr. sup., 1897-1910, busta 188, atti del concorso del 1901 per professore straordinario di Procedura civile e ordinamento giudiziario presso l'Università di Parma);

4) *Atti del concorso di Napoli* (A.C.S., Min. P.I., Dir. gen. istr. sup., serie Istr. sup., busta 182, atti del concorso del 1903-05 per professore ordinario di Procedura civile e ordinamento giudiziario presso l'Università di Napoli);

5) *Fascicolo Mortara professore* (A.C.S., Min. P.I., Dir. gen. istr. sup., prof. univ., II vers., II serie, prof. Mortara Lodovico);

6) *Fascicolo Mortara magistrato* (A.C.S., Min. G.G., Magistrati, II vers., fasc. 47018, busta 121, Mortara Lodovico);

7) *Fascicolo Castellari* (A.C.S., Min. P.I., Dir. gen. istr. sup., prof. univ., II vers., II serie, prof. Castellari Antonio);

8) *Fascicolo Lessona* (A.C.S., Min. P.I., Dir. gen. istr. sup., prof. univ., II vers., II serie, busta 80, prof. Lessona Carlo);

9) *Fascicolo Simoncelli* (A.C.S., Min. P.I., Dir. gen. istr. sup., II vers., II serie, titolo 23, anno 1910, prof. Simoncelli Vincenzo);

10) *Fascicolo della docenza di Chiovena* (A.C.S., Min. P.I., Dir. gen. istr. sup., 1897-1910, libere docenze, busta 13, prof. Chiovena Giuseppe);

11) *Fascicolo Chiovena* (A.C.S., Min. P.I., prof. univ., II vers., II serie, busta 30, prof. Chiovena Giuseppe);

12) *Atti per la nomina di Chiovena a Parma* (A.C.S., Min. P.I., Div. istr. sup., 1897-1900, Facoltà, Pad-Pav, busta 40, fasc. Parma, fac. giuridica);

13) *Atti della riforma del codice* (A.C.S., Segreteria particolare del Duce, carteggio ordinario, 1922-43, busta 817, fasc. 500012/II).

14) *Carte Chiovena* (Archivio privato della signora Beatrice Chiovena Canestro, Premosello-Chiovena).

*Certamente il vero non è bello.
Nondimeno anche il vero può spesso
volte porgere qualche diletto.*

GIACOMO LEOPARDI

PREAMBOLO

1. Un invito accolto: la relazione su Tommaso Siciliani. — 2. Un invito declinato: le onoranze a Chiovena e l'«impossibilità assoluta» di Mortara. — 3. Un problema da risolvere: i rapporti tra Mortara e Chiovena. — 4. Un'avvertenza: lo scienziato, l'uomo e gli oligarchi.

1. Nell'aprile del 1988, su iniziativa della Società di storia patria della Puglia e del Comune di Noci, si tenne in Noci, un'antica cittadina dell'entroterra barese, un seminario di studi su Tommaso Siciliani, che aveva insegnato diritto processuale civile nella Facoltà giuridica dell'Università di Bari per vent'anni, dalla fondazione, avvenuta nel 1926, al 1946, che era stato per molti anni presidente del Consiglio dell'ordine degli avvocati e procuratori di Bari e che nei governi Badoglio era stato dapprima sottosegretario all'agricoltura e poi ministro delle comunicazioni. Fui invitato a tenere una relazione sull'opera scientifica di Siciliani e accettai di buon grado.

Quell'invito, infatti, mi faceva riaccostare a uno studioso che non avevo mai conosciuto e col quale non avevo mai avuto modo di dialogare sul piano scientifico, ma che ciò nonostante mi era caro: da sempre sapevo ch'era stato l'unico barese a conseguire la docenza in procedura civile e questo, negli anni sessanta, mi faceva pensare che, se fossi riuscito nella mia impresa, sarei stato il secondo.

In vista della relazione, mi rivolsi, per saperne di più, al figlio, l'avv. Alfonso, classica figura di gentiluomo di antico stampo, già

presidente del Consiglio dell'ordine degli avvocati e procuratori di Bari e tuttora componente del Consiglio nazionale forense.

L'avv. Alfonso Siciliani, come sempre gentile, pose subito a mia disposizione il volume nel quale il suo genitore aveva raccolto (quasi) tutti i suoi scritti e me ne raccontò per sommi capi la biografia. Mi disse che suo padre era nato, da famiglia originaria di Noci, nel 1882 a Ginosa (allora in Terra d'Otranto, oggi in provincia di Taranto), che s'era laureato nel luglio del 1903 a Macerata con Ranelletti, che subito dopo la laurea s'era trasferito a Roma, ove era stato allievo di Chiovenda e ove aveva conseguito la docenza nel 1910. Mi precisò che il padre, ancor prima di conseguire la docenza, aveva dovuto, per esigenze familiari ed economiche, tornare a Bari e rinunciare a proseguire gli studi a Roma. Aggiunse che nel 1926, istituita a Bari l'Università, il padre si era riaccostato agli studi, partecipando per una sola volta al concorso a cattedra. Mi fece dono delle fotocopie di una lettera con la quale Chiovenda, nel 1910, aveva comunicato l'esito del concorso di Camerino a Siciliani, che s'era classificato secondo, alle spalle di Zanzucchi, e di due dichiarazioni autografe, una del consigliere della Corte di cassazione Lodovico Mortara, l'altra del professore di «procedura civile» dell'Università di Napoli Giuseppe Chiovenda, entrambe più che entusiaste del giovane Tommaso Siciliani.

L'emozione che quel racconto e quei documenti suscitano in me è facilmente immaginabile: il 1903 è notoriamente l'anno della fondazione della scienza processualciviltistica moderna e del «manifesto» chiovendiano e perciò, pur non capendo come mai Siciliani, da studiare amministrativo con Ranelletti, si fosse ritrovato alla scuola di Chiovenda e fosse nelle grazie di Mortara, fui immediatamente portato a pensare ch'egli dovesse essere stato il primo o uno dei primi allievi di Chiovenda e che comunque dovesse aver vissuto da vicino il periodo immediatamente successivo alla fondazione e al manifesto. Di poi, non avendo mai avuto modo di vedere delle scritture autografe di Mortara e di Chiovenda, reputai una grossa fortuna averne, sia pure in fotocopia, tre, una di Mortara e due di Chiovenda, risalenti per di più al periodo in cui, mentre il primo era un semplice consigliere della Corte di cassazione, il secondo insegna-

va «procedura civile» a Napoli. Sul momento, invece, non detti alcun rilievo al 1926, anno nel quale, istituita la Facoltà giuridica a Bari, Tommaso Siciliani riprese gli studi: per me, il 1926 equivaleva al 1916 e al 1936, ché eravamo sempre nel tempo di Chiovena, *dominus* incontrastato della procedura civile italiana dal 3 febbraio 1903.

2. Le sorprese iniziarono quando, in vista della relazione, cominciai a leggere il volume nel quale Tommaso Siciliani aveva raccolto in ordine cronologico quasi tutti i suoi scritti. E oggi capisco bene il perché: leggendo in ordine cronologico e pensando anche alle vicende personali dell'autore, si ha la possibilità di cogliere una serie di particolari che la lettura sistematica non sempre consente e che possono pure portare a conseguenze imprevedibili.

Anzitutto, dovetti prendere atto che Siciliani, pur avendo vissuto da vicino gli eventi immediatamente successivi alla fondazione della scienza processualciviltistica moderna, non se ne era sostanzialmente avveduto: anzi, in un saggio del 1908, egli, lungi dall'apprezzare le tesi sostenute da Chiovena nella storica prolusione sull'azione, le aveva disattese quasi con sufficienza ⁽¹⁾.

Di poi, in un saggio del 1936, dopo aver esordito riferendo la tesi di Mortara, affermava: «Altri, con non minore autorità...», e si riferiva a Chiovena ⁽²⁾. Per non dire di un saggio del 1941 sul nuovo codice, nel quale si schierò addirittura contro l'oralità ⁽³⁾.

Questi primi rilievi mi portarono subito ad escludere che Siciliani potesse essere stato allievo di Chiovena.

Un'ulteriore buona prova dell'estraneità di Siciliani alla scuola chiovendiana mi parve poi di trovare in un suo saggio del 1927, pubblicato negli *Annali del Seminario giuridico-economico* della neonata Università di Bari, che portava in epigrafe la seguente dedica: «A G. Chiovena nel XXV anno del Suo insegnamento» ⁽⁴⁾, e

⁽¹⁾ T. SICILIANI, *La retroattività delle leggi processuali civili*, in *Giur. it.*, 1908, I, 1, c. 5 ss., spec. 12 in nota.

⁽²⁾ T. SICILIANI, *Sui poteri del giudice di rinvio*, in *Annali Univ. Bari*, 1936, II, p. 16.

⁽³⁾ T. SICILIANI, *Lineamenti del nuovo processo civile*, Trani, 1941, p. 6 s.

⁽⁴⁾ T. SICILIANI, *Il principio di prova per iscritto in relazione alle vicende fra prova scritta e prova testimoniale (Appunti storici)*, in *Annali Univ. Bari*, 1927, II, p. 54.

che in nota non accennava alle ragioni per le quali il saggio appariva in quella sede e non nel volume ufficiale delle onoranze a Chioventa.

Il primo pensiero fu questo: Siciliani, che a quell'epoca era, come si suol dire, sotto concorso, tentava d'ingraziarsi Chioventa. Mi pareva ovvio, infatti, che un allievo di Chioventa sarebbe stato sicuramente invitato a partecipare agli studi in onore del suo maestro.

Riaprii così quel libro: non più, come fino a quel momento m'era capitato, per consultare uno dei saggi, ma per vedere chi era stato invitato a partecipare alle onoranze, sì da valutare meglio il significato dell'assenza di Siciliani.

Fu così che, rileggendo la famosa lettera di Lodovico Mortara, che come tutti sanno è posta in testa agli scritti in onore di Chioventa, colsi immediatamente un particolare che nelle precedenti occasioni non avevo colto e che, a quanto pare, nessuno ha finora notato: che Mortara (lui sì...) era stato invitato a dettare uno scritto in onore di Chioventa, ma s'era rifiutato di farlo. La lettera, infatti, si apriva ringraziando i cinque promotori per l'«invito cortese e amabilmente ripetuto» e si chiudeva così: «Nella impossibilità... in cui mi trovo di dettare uno scritto che sia all'altezza...»⁽⁵⁾.

Sul momento non capii altro. Tant'è vero che il 24 aprile 1988, nel tenere la mia relazione al seminario di Noci, mi limitai a dire che Siciliani, in occasione del giubileo di Chioventa, gli dedicò uno scritto negli *Annali* dell'Università di Bari, a differenza di Mortara, il quale, pur essendo stato invitato a partecipare alle onoranze con un saggio, si schermì e inviò ai promotori una lettera di adesione, che fu posta in testa agli scritti.

Senonché, qualche tempo dopo, quando, sollecitato dagli organizzatori del seminario nocese a dar forma scritta alla mia relazione, mi misi a tavolino e provai a riportare tra virgolette le parole con le quali Mortara aveva declinato l'invito, trasalii. Mi ritrovai, infatti, a trascrivere: «Nella impossibilità assoluta, in cui mi trovo, di dettare uno scritto che sia all'altezza del soggetto, Vi pre-

⁽⁵⁾ L. MORTARA, *Lettera*, in *Studi di diritto processuale in onore di Giuseppe Chioventa nel venticinquesimo anno del suo insegnamento*, Padova, 1927, pp. XIII e XIV.

go...» (6), che era, come ognuno intende, un concetto un po' diverso da quello che avevo colto in precedenza, vuoi perché l'impossibilità era «assoluta» e in nessun modo giustificata, vuoi perché quel «soggetto» era decisamente troppo.

In questa situazione, il tentativo di dar conto della mia piccola «scoperta» nello scritto su Siciliani fallì molto presto, perché, nel giro di qualche giorno, la nota sulla lettera di Mortara finì col diventare più lunga del testo. E, almeno inizialmente, per due motivi: anzitutto perché l'«impossibilità assoluta» e il «soggetto» non si conciliavano né con la c.d. interpretazione romantica che di quella lettera s'era data per quarant'anni, né con l'insincerità di Mortara prospettata da Satta (7), né con l'ottima amicizia tra Mortara e Chioventa assicurata da Liebman (8), né con l'ironia che, proprio sul finire del 1988, vi aveva visto Cavallone (9); poi perché, mentre in un primo tempo, sapendo che Chioventa era già allora il «padre» della nostra scienza (10), davo per scontato che quella lettera fosse stata pubblicata col suo consenso, dopo un po' mi resi conto, con mia somma sorpresa, che le cose dovevano stare, come infatti stavano, diversamente.

Di qui, alla fine, la decisione di scindere le due vicende (11) e di approfondire i rapporti tra Mortara e Chioventa sì da capire un po' meglio come mai il primo avesse scritto quella lettera, come mai la si fosse pubblicata in testa agli scritti in onore di Chioventa e che cosa fosse in realtà accaduto dopo la sua pubblicazione. Di qui il presente volume.

3. I rapporti personali e professionali tra Lodovico Mortara e Giuseppe Chioventa rappresentano un capitolo tuttora pressoché inesplorato della storia della processualciviltistica italiana.

(6) Così MORTARA, *Lettera*, cit., p. XIV.

(7) S. SATTA, *Attualità di Lodovico Mortara*, (1968), in *Soliloqui e colloqui di un giurista*, Padova, 1968, p. 459 ss., spec. 468 s.

(8) E.T. LIEBMAN, *Storiografia giuridica «manipolata»*, in *Riv. dir. proc.*, 1974, p. 104, in nota.

(9) B. CAVALLONE, «Preferisco il cattivo processo attuale» (*Chioventa, Mortara e il «progetto Orlando»*), in *Riv. dir. proc.*, 1988, p. 1059 ss., in nota.

(10) Così, da ultimo, CAVALLONE, *op. cit.*, p. 1057.

(11) Il mio saggio su *Tommaso Siciliani tra Mortara e Chioventa* è in attesa di essere pubblicato negli atti del seminario di Noci.

A più di cinquant'anni dalla loro scomparsa, infatti, Mortara e Chioventa, sia pure in diversa misura, continuano a catalizzare sulle loro persone e sulle loro opere l'attenzione di tutti. Anzi, e più precisamente, da qualche tempo si assiste ad una sorta di *revival* di Mortara, che pareva superato e che invece storici e processualcivili-
sti, fermo restando il primato di Chioventa, stanno improvvisamente scoprendo, gli uni sottolineandone la maestosa personalità e la sensibilità per tutti i problemi dell'amministrazione della giustizia⁽¹²⁾, gli altri invitando a rileggerlo per toccare con mano la stupefacente grandiosità dei suoi insegnamenti⁽¹³⁾. In particolare, è di ieri la pubblicazione di due ponderosi volumi sui progetti di riforma del processo civile dal 1866 al 1935⁽¹⁴⁾, che son tanto percorsi dalla figura di Mortara, da sembrar quasi la sua biografia.

Gli studiosi della mia generazione si ritrovano a vivere questa vicenda senza sapere come regolarsi. A noi, infatti, è stato insegnato che Giuseppe Chioventa è «il nostro Maestro» e «il fondatore» della scienza processualcivilistica moderna; che la nuova scienza ha il suo manifesto programmatico nella prolusione che Chioventa tenne il 3 febbraio 1903 a Bologna; che prima dell'avvento di Chioventa la procedura civile italiana era nelle mani degli «esegeti», che erano capitanati da Luigi Mattiolo e che si erano limitati a commentare alla meno peggio il codice del 1865; che tra gli «esegeti» e Chioventa si collocò Mortara, il quale, dunque, si direbbe, dev'essere morto, almeno scientificamente, intorno al 1903.

Per il resto, sappiamo molto poco. Soprattutto, a rifletterci, noi, che siamo nati quando Chioventa era già scomparso, non sappiamo quando — e ad opera di chi — si è cominciato a dire ch'egli era «il nostro Maestro», che i prechioventiani erano degli umili e maldestri esegeti e che Mortara va collocato a metà strada tra gli

⁽¹²⁾ Cfr. G. LIBERATI, *I demani nel Mezzogiorno continentale tra giurisprudenza e prassi*, (1985), in *Il Mezzogiorno preunitario, Economia, società, istituzioni*, a cura di A. MASSAFRA, Bari, 1988, p. 596 ss.; B. SORDI, *Giustizia e amministrazione nell'Italia liberale*, Milano, 1985, p. 301 ss.; F. VENTURINI, *Un «sindacato» di giudici da Giolitti a Mussolini*, Bologna, 1987, *passim* e spec. p. 159 ss.

⁽¹³⁾ Cfr. G. TARZIA, *Procedimento sommario e procedimento formale*, in G. TARZIA e B. CAVALLONE (a cura di), *I progetti di riforma del processo civile (1866-1935)*, I, Milano, 1989, p. 425.

⁽¹⁴⁾ V. la nota precedente.

esegeti e Chiovenda. Gli studiosi della mia generazione, infatti, si sono affacciati al mondo del diritto processuale civile quando la storia della processualciviltà era già stata scritta e (parlo per me, ma credo valga anche per gli altri) non si sono preoccupati di sapere chi l'aveva scritta per primo, chi aveva qualificato per primo come «esegeti» i prechiovendiani, quando e da chi Chiovenda era stato eletto o proclamato o riconosciuto come «il fondatore» della nuova scuola, chi, infine, aveva arretrato di trenta o quarant'anni la «scomparsa» scientifica di Mortara, che è in realtà morto molto tempo dopo il 1903, sulla breccia e appena trecento giorni prima di Chiovenda.

In particolare, a noi è giunta l'eco della celebre polemica che nel 1903 Mortara e Chiovenda ebbero sull'art. 484 c.p.c., in tema d'inibitoria ⁽¹⁵⁾; è pervenuta la famosa lettera che Mortara dettò per gli scritti in onore di Chiovenda e che, come più su rilevato, abbiamo letto a metà e interpretato in vario modo; è stato raccomandato di leggere soprattutto il primo volume del *Commentario* di Mortara ⁽¹⁶⁾, quasi, a rifletterci, che gli altri non meritassero neppure di essere letti. Per il resto, silenzio assoluto, o quasi.

Nel 1968, l'antichiovendiano Salvatore Satta riscoprì improvvisamente Mortara, prospettando l'ipotesi che questi, nel 1903, di fronte a Chiovenda, avesse preferito passare dalla cattedra alla magistratura ⁽¹⁷⁾; e quella ipotesi ci parve confermata dalle pagine autobiografiche di Mortara, che furono poco dopo edite a cura dello stesso Satta ⁽¹⁸⁾.

Poi, nel 1973, un filosofo del diritto, Giovanni Tarello, ci disegnò un quadro a dir poco sorprendente dei rapporti tra Mortara e Chiovenda ⁽¹⁹⁾, attirandosi le autorevoli critiche di Enrico Tullio Liebman, che ci assicurò che i due erano legati da ottima amici-

⁽¹⁵⁾ Sulla quale polemica v. *amplius infra* i §§ 33 e 34.

⁽¹⁶⁾ V. *infra* la nota 131 del cap. I e il § 127.

⁽¹⁷⁾ SATTA, *Attualità di Lodovico Mortara*, cit., p. 459 ss., spec. pp. 461 e 466.

⁽¹⁸⁾ L. MORTARA, *Pagine autobiografiche*, (1933), in S. SATTA, *Quaderni del diritto e del processo civile*, I, Padova, 1969, p. 58 ss.

⁽¹⁹⁾ G. TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovenda nel crepuscolo dello Stato liberale*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, III, 1, Bologna, 1973, p. 681 ss., e in *Dottrine del processo civile*, Bologna, 1989, p. 109 ss., donde saranno tratte le successive citazioni.

zia (20). Infine, ed è un intervento recentissimo, Bruno Cavallone ci ha fatto capire che i due, in fondo, quanto a capricci e dispetti (di carattere, ovviamente, in senso lato scientifico), se la battevano (21).

In questa situazione, a digiuno come siamo di fatti e di date, non si sa che pensare. Ed è ben grave non saperlo, non solo perché qui, come sta a dimostrare il saggio di Cavallone, sorge il sospetto che il problema trascenda i profili strettamente personali, ma anche e direi soprattutto perché non è certo esaltante ignorare la storia della propria disciplina e dei propri Padri. Perciò, non foss'altro che per saperne di più su Mortara, i «barbassori» (22) e i «germanisti» (23), credo sia opportuno approfondire.

4. Prima di entrare *in medias res*, mi dev'essere consentita una breve avvertenza.

Vorrei ricordare a quanti per avventura non lo sapessero che gli scienziati, anche i più grandi, sono uomini, come tali, per dirla con Francesco Carnelutti, «povere deboli creature» (24) destinate a non essere sempre felici.

Una delle ragioni per le quali anche agli scienziati son riservate delle sofferenze è ch'essi son costretti a convivere tra loro. Anzitutto col maestro e coi discepoli, coi quali, se di norma s'instaurano vincoli che, per dirla con Piero Calamandrei, «somigliano molto ai dolci vincoli della famiglia» (25), può pure capitare di questionare; poi coi colleghi, che normalmente appartengono ad altre scuole e che perciò, sia pure per motivi meramente scientifici, hanno quasi sempre altre idee. E ognuno sa o dovrebbe sapere che, quando due «povere deboli creature» sono in disaccordo, è difficile, specie se

(20) LIEBMAN, *Storiografia giuridica*, cit., p. 104 in nota.

(21) CAVALLONE, «*Preferisco il cattivo processo attuale*», cit., p. 1059 ss. in nota.

(22) Cfr. (L. MORTARA), *Recensione a Messina, Contributo alla dottrina della confessione*, in *Giur. it.*, 1902, IV, c. 360.

(23) Cfr. MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 58 ss.

(24) Così F. CARNELUTTI, *Piero Calamandrei*, in *Riv. dir. proc.*, 1956, I, p. 262.

(25) Così P. CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chiovenda*, in *Arch. giur.*, 1929, p. 93 ss., spec. 98 (e, col titolo *La scuola*, in *In memoria di Giuseppe Chiovenda*, Padova, 1938, p. 19 ss., in *Studi sul processo civile*, IV, Padova, 1939, p. 230 ss., e in *Opere giuridiche*, a cura di M. CAPPELLETTI, X, Napoli, 1985, p. 51 ss.).

fino a ieri vi erano «dolci vincoli» o se il dissenso verte sul primato, che non sfugga qualche parola di troppo. Se poi, come può pure capitare, le due creature non fossero né povere, né deboli, ma appartenessero alla nobile, rara e inestinguibile stirpe degli oligarchi, allora nulla più escluderebbe che dalle parole si passasse agli scritti (26).

Gli è che «la storia della scienza è una storia umana e perciò è cosparsa di gioie e di dolori» (27). Per averne un'idea, si pensi a quel che, quasi dal profondo del cuore, scappò di dire a Francesco Carnelutti di fronte alla salma di Piero Calamandrei: «L'amicizia tra Calamandrei e me è stata un'amicizia faticata. Bisogna sapere che la vita ci ha fatto trovare sempre dall'altra parte. (...) Sempre uno contro l'altro. Da ultimo, finiva per pesarmi; e credo anche a lui» (28). Eppure, parevano inseparabili, tanto che avevano fondata e diretto assieme, e per trent'anni, una rivista! Perché mai l'avevano fondata assieme, se non andavano d'accordo? Perché mai avevano continuato a dirigerla assieme, se ognuno dei due era di peso all'altro? Chissà che cosa era accaduto...

Ecco, con questo preambolo, e avvertendo che nella procedura civile italiana, grazie all'intervento di un terzo non propriamente disinteressato, la convivenza tra i vari scienziati è stata quant'altre mai burrascosa, possiamo cominciare. E, giacché ci siamo, è forse il caso di partire dall'inizio: così, guardando coi nostri occhi e non più con quelli degli altri, sapremo finalmente qual è la nostra storia e, forse, sapremo anche che cosa mai accadde tra quelle due «povere deboli creature» che furono Francesco Carnelutti e Piero Calamandrei.

(26) Su quel che accadde tra Tucidite e Senofonte, v. il raffinatissimo saggio di L. CANFORA, *Storie di oligarchi*, Palermo, 1983.

(27) Così CARNELUTTI, *Piero Calamandrei*, cit., p. 262.

(28) Così ancora CARNELUTTI, *Piero Calamandrei*, cit., p. 261.

PARTE PRIMA

I FATTI E LE DATE

CAPITOLO PRIMO

IL CODICE PISANELLI DEL 1865 E IL «PROCEDIMENTO DELLE SORPRESE» (DA PESCATORE A MATTIROLO A MORTARA)

5. Tre nuovi «italiani»: il codice, la procedura civile e Lodovico Mortara. — 6. La scienza processuale ai tempi dell'Unità. — 7. I primi commentatori del codice. — 8. Il procedimento formale e il procedimento sommario. — 9. L'affermazione del procedimento sommario e il problema delle «sorprese». — 10. I primi progetti di riforma e le relazioni del «valente avvocato Mortara». — 11. La docenza a Bologna nel tempo di Luigi Mattirolo. — 12. Il libro su *Lo Stato moderno e la giustizia* e la cattedra di Pisa. — 13. Il «commento anticipato» dell'art. 3 Cost. e la monumentale voce *Appello civile*. — 14. Il trionfo al congresso di Firenze del 1891. — 15. La direzione della *Giur. it.* e la formazione della scuola: Carlo Lessona. — 16. I concorsi a cattedra. Premessa. — 17. Il concorso del 1896 per la cattedra di Siena e le critiche al «metodo storico» di Castellari. — 18. La prolusione di Lessona «per la Scienza, per la Patria» e per Mortara. — 19. Il primato di Mortara: il *Commentario*, il «trasloco» a Napoli e la critica al «metodo esegetico-critico» di Mattirolo.

5. All'indomani della proclamazione del Regno d'Italia, avvenuta nel Regno di Sardegna, a Torino, il 18 febbraio 1861, si pose in termini di urgenza il problema dell'unificazione legislativa del nuovo Stato.

La prima idea, la più semplice ed economica, avanzata da alcuni politici piemontesi, fu di estendere a tutto il territorio del nuovo Regno i codici e le leggi dello Stato sardo, ma alla fine, tenendo conto che anche gli altri Stati preunitari avevano le loro leggi, prevalse, almeno con riferimento ai codici, una soluzione più laboriosa e più impegnativa, ma fors'anche più saggia, quella di dotare il nuovo Stato di suoi propri codici ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Cfr. C. GHISALBERTI, *La codificazione del diritto in Italia 1865/1942*, Bari, 1985, cap. I, spec. p. 14 ss.

La redazione del codice di procedura civile fu affidata a un gruppetto di giureconsulti capitanati da uno dei più grandi giuristi e statisti del tempo, il salentino Giuseppe Pisanelli ⁽²⁾, autore qualche anno prima, con Pasquale Stanislao Mancini ⁽³⁾ e Antonio Scialoja, esuli come lui a Torino, di un monumentale *Commentario al codice di procedura civile per gli Stati sardi* ⁽⁴⁾. Si ebbe così il primo codice di procedura civile del Regno d'Italia, approvato a Firenze, divenuta nel frattempo la capitale d'Italia, da Vittorio Emanuele II con r.d. 25 giugno 1865.

Alle riforme relative all'insegnamento universitario, invece, si provvide estendendo senza falsi scrupoli a tutto il territorio del nuovo Regno una recentissima legge piemontese, la l. 13 novembre 1859, n. 3725, destinata a passare alla storia dell'Università italiana come la «legge Casati» ⁽⁵⁾, per la quale, come si avrà modo di constatare, il governo, nell'interesse pubblico, poteva fare quasi tutto, anche, se del caso, insegnare.

Peraltro, nel 1865, nel riformulare la «tabella didattica» per le facoltà giuridiche che il nuovo Stato aveva ereditato da quelli preunitari, si avvertì l'opportunità che le nuove generazioni studiassero a fondo le regole che in uno stato di diritto disciplinano l'istituzione e il funzionamento degli organi giurisdizionali, nonché che negli anni a venire si desse più rilievo ad un fenomeno che negli ultimi decenni si era imposto all'attenzione di tutti per la sua fondamentale importanza: il processo, garanzia di civiltà, strumento essenziale per la tutela dei diritti, per la libertà dei cittadini e per il rispetto della legge.

⁽²⁾ Sul quale v. O. CONFESSORE, *Giuseppe Pisanelli*, Milano, 1979. Pisanelli nacque a Tricase (in Terra d'Otranto, oggi provincia di Lecce) il 29 dicembre 1812 e morì a Napoli il 5 aprile 1879. Egli, da guardasigilli, presentò al Senato, il 26 novembre 1863, il progetto del I libro del c.p.c. accompagnato da una relazione tuttora celebre. Indi fu nominata una Commissione, che varò il nuovo codice, presentato dal guardasigilli Vacca al re a giugno 1865.

⁽³⁾ Sul quale v. E. JAYME, *Pasquale Stanislao Mancini. Il diritto internazionale privato tra Risorgimento e attività forense*, (1980), trad. it. di A. Ruini, Padova, 1988.

⁽⁴⁾ Cfr. P.S. MANCINI, G. PISANELLI, A. SCIALOJA, *Commentario al codice di procedura civile per gli Stati sardi*, 5 + 3 voll., Torino, 1855-1863.

⁽⁵⁾ Sulla quale v. G. TALAMO, *La scuola. Dalla legge Casati alla inchiesta del 1864*, Milano, 1960.

A questo proposito, nella legislazione universitaria piemontese s'erano avuti negli ultimi tempi significative modifiche: col r.d. 31 maggio 1848 «Procedura civile e criminale» e «Teoria delle prove», che pure erano state istituite da poco, erano state fuse nel «Diritto giudiziario», che a Torino era stato insegnato con grande prestigio da Matteo Pescatore e che la legge Casati (art. 51) aveva poi trasformato in «Procedura civile e penale» ⁽⁶⁾.

Ebbene, in pochissimi anni, vuoi per il forte impulso dato agli studi processuali da Pescatore, Pisanelli, Mancini e Scialoja, vuoi per l'ormai acquisita consapevolezza dell'importanza del processo, vuoi per la sempre più evidente rilevanza dell'organizzazione giudiziaria, per un verso l'accorpamento delle due procedure in un'unica disciplina d'insegnamento universitario apparve insufficiente alla bisogna e per l'altro si fece prepotentemente largo tra gli spiriti più illuminati la necessità di elevare a dignità di scienza lo studio dell'ordinamento giudiziario. Per conseguenza, col r.d. 8 ottobre 1865, n. 2525, meglio noto come «regolamento Natoli», si ritenne di separare la procedura civile dalla penale e di fare in qualche modo spazio all'ordinamento giudiziario: sì che, tra i quattordici insegnamenti della «tabella», mentre la procedura penale fu accorpata, in posizione di dipendenza, al diritto sostanziale penale, dando vita a «Diritto e procedura penale», quella civile fu accorpata, in posizione privilegiata, all'ordinamento giudiziario, sì da formare «Procedura civile e ordinamento giudiziario», che fu inserita al terz'anno del corso ⁽⁷⁾.

Nacque così «Procedura civile e ordinamento giudiziario», *vulgo* «procedura civile» ovvero, *tout court*, «procedura», destinata ad essere obbligatoriamente insegnata in tutte le Università del

⁽⁶⁾ Cfr. G. RODDI, *Matteo Pescatore giurista (1810-1879). La vita e l'opera*, Torino, 1986, pp. 18 e 19. E v. anche F.A. GENOVESE, *L'insegnamento dell'ordinamento giudiziario nelle facoltà di giurisprudenza dal 1859 ad oggi*, in *Dir. e giur.*, 1987, p. 799, in nota.

Pescatore (S. Giorgio Canavese 21 novembre 1810 — Reagle di Torino 8 agosto 1879), cattedratico dal 1846, non ebbe modo d'insegnare «Procedura civile e ordinamento giudiziario» perché nel 1860, su preghiera del Cavour, passò in magistratura, divenendo consigliere della Corte di cassazione di Milano. Egli lasciò la magistratura all'inizio del 1879 per motivi di salute, quando era avvocato generale presso la Corte di cassazione di Roma (cfr. RODDI, *op. cit.*, pp. 17 s., 22 e 26).

⁽⁷⁾ Cfr. GENOVESE, *L'insegnamento*, cit., p. 787.

Regno d'Italia fino alla riforma Gentile del 1923 e, elettivamente, fino al 1935, anno nel quale fu obbligatoriamente trasformata in «Procedura civile», cui l'anno dopo succedette l'attuale «Diritto processuale civile» (8).

Il codice di procedura civile del Regno d'Italia entrò in vigore il 1° gennaio 1866, il regolamento Natoli il 1° novembre dello stesso anno, con l'anno accademico 1866-67. Nello stesso 1866, ad ottobre, «quando le provincie venete e di Mantova furono annesse al territorio nazionale» (9), divenne regnicolo italiano un ragazzino di undici anni, Lodovico Mortara, «figlio del colto rabbino di Mantova» (10), destinato a vivere sino alle prime ore del 1937, ossia due soli mesi più di «Procedura civile».

6. In Italia, ai tempi dell'Unità, le scienze giuridiche attraversavano, a quanto pare, un periodo di decadenza.

Nel 1828, un celebre visitatore, Carlo Federico di Savigny, al termine di un viaggio che l'aveva portato a Roma, Napoli e Pisa, aveva espresso «giudizi tanto più severi nella sostanza, quanto più temperati nella forma» a proposito dell'insegnamento giuridico in Italia (11). Le Università italiane gli parvero in ritardo di trent'anni rispetto a quelle tedesche: e non solo nello studio del diritto civile, ma anche in quello del diritto romano, «che pure era diritto vigente in taluni Stati d'Italia» (12).

Nel 1850 lo stesso Savigny aveva ritenuto di dare «notizie più consolanti» in ordine alle Università toscane (Pisa e Siena), ma non anche per le altre della penisola italiana: non che non vi fossero,

(8) V. ancora GENOVESE, *op. cit.*, pp. 793 ss. e 799 ss.

(9) Così L. MORTARA, *Manuale della procedura civile*⁹, I, Torino, rist. 1929, p. 7.

(10) Così LIBERATI, *I demani*, cit., p. 596. Lodovico Mortara nacque a Mantova il 16 aprile 1855, secondogenito di Marco (rabbino maggiore di Mantova dal 1843 al 1894) e di Sara Castelfranco. Egli assicura di non avere mai dimenticato, in nessuna ora della sua vita, di essere ebreo, «marchio classificatore che non si elimina» (MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 42).

(11) Lo riferisce, nel fare il punto dopo mezzo secolo dalla proclamazione del Regno d'Italia, AL. ROCCO, *La scienza del diritto privato in Italia negli ultimi cinquant'anni*, in *Riv. dir. comm.*, 1911, I, p. 285. Su Savigny v. il volume di *Quaderni fiorentini*, 9, Milano, 1981.

(12) Così ancora ROCCO, *op. loc. cit.*

qua e là, uomini dotti e giureconsulti insigni, «ma l'ambiente sociale non era favorevole a un lavoro fruttuoso», sì che dappertutto gli studi giuridici languivano (13).

In particolare, si vuole (da parte dei vincitori e di coloro che reputarono opportuno far buon viso a cattivo gioco) che «fino alla rivoluzione del 1860» la situazione fosse veramente sconsolante: «i buoni studi reietti, e tentata la gioventù fino ad obliare il *corpus iuris* per le pandette germaniche (pregevolissime per altri riguardi) e per le evirate traduzioni fattene» (14).

In questo non esaltante quadro generale, la scienza del processo civile si distingueva in negativo, perché «di ogni altra branca del sapere giuridico era la più negletta, avvegnacché l'universale stimasse sufficiente scuola il foro, mastri e duci i cancellieri, gli uscieri e forse anche i portieri» (15).

Bisogna pur dire, però, che le ragioni per le quali la scienza del processo era relegata in coda a tutte le scienze giuridiche non erano imputabili al valore e/o all'impegno di coloro che la studiavano e l'insegnavano, ma più semplicemente al fatto che si trattava dell'ultima arrivata in ordine di tempo. Infatti, benché nel corso dei secoli si fossero sempre avuti giureconsulti esperti nel campo del processo, lo studio del fenomeno processuale, almeno a livello accademico, era cominciato da poco.

Negli anni trenta del secolo scorso, un grande processualista, Guillaume Carré, scriveva:

anticamente lo studio della procedura presentava insormontabili difficoltà, essendo una materia sparsa in una moltitudine di ordinanze e di editti modificati da disposizioni di regolamento, e da giurisprudenze locali sanzionate da un lungo uso; 'dedalo oscuro e tortuoso il cui ingresso pareva interdetto al maggior numero, e nel quale smarrivansi gli uomini più illuminati', siccome dicea Francesco I (letto di giustizia del 1518). Nelle

(13) Così sempre Rocco, *op. cit.*, p. 287, il quale spiegò la situazione soprattutto con la «servitù politica» (che esisteva in talune parti della penisola, ma non certo a Napoli o a Torino) e salvò solo Pisanelli, A. Scialoja, Pescatore e Nicola Rocco (quindi, tra i pochi «bravi», i più erano processualisti). Sia consentito avvertire che nel 1911 si era ancora soliti dire che il «progresso» era nato con l'Unità.

(14) Così L. FROJO, *Prefazione* (alla I ed., Napoli, 1865), in *Istituzioni di procedura civile*³, Napoli, 1877, p. 3. Luigi Frojo era ordinario di procedura civile a Napoli.

(15) Così ancora FROJO, *op. loc. cit.*

scuole non insegnavasi la procedura; ma bisognava apprenderla copiando *scritture* o svolgendo memorie presso i procuratori. Le discussioni delle udienze poteano giovare soltanto a coloro che già sapeano; e le decisioni tagliavano, ma non illuminavano le questioni, poich  non erano motivate. Oggid  nelle facolt  di dritto, l'insegnamento della procedura collegasi a quello della legge civile (16).

La procedura civile, dunque, come scienza «ufficiale», nacque, al pari di quella penale, nei primissimi anni del secolo scorso, con la codificazione. Si pu  perci  ben immaginare che nel neonato Regno d'Italia il compito degli studiosi di procedura civile e ordinamento giudiziario (inizialmente, per forza di cose, quasi tutti privi di titoli specifici) non dovesse essere propriamente agevole. Erano pochi, non avevano una storia e, quasi non bastasse, dovevano confrontarsi con civilisti, romanisti e canonisti, i quali, forti della loro millenaria tradizione, li guardavano dall'alto e davano per scontato che la procedura fosse per sua natura condannata ad occuparsi solo dei termini e delle forme.

Ci  nonostante i nostri Padri, protestando contro il generale scetticismo e avvertendo ad ogni pie' sospinto che «la procedura   una scienza» (17), «un ramo importantissimo delle scienze giuridiche» (18), si misero al lavoro di buona lena.

7. Non appena entr  in vigore il codice del 1865, tutti i giureconsulti «italiani» esperti nel campo processuale (e in grado di farlo) si preoccuparono innanzi tutto di commentarlo articolo per articolo, un lavoro improbo e non alla portata di tutti, ma necessario. Si ebbe, nel giro di pochi anni, un'impressionante fioritura di studi. Luigi Borsari, Emanuele Cuzzeri, Francesco Saverio Gargiulo e Francesco Ricci pubblicarono vasti commentari e ampi trattati (19) che, pur essendo di carattere prevalentemente esplicativo ed

(16) Cos  G.L.J. CARR , *Leggi della procedura civile*³, I, versione italiana fatta per cura di G. DE FILIPPO, Napoli, 1853, p. 12. Da notare, peraltro, che a Napoli, anche quando la procedura non era una disciplina universitaria, vi era chi si preoccupava d'insegnarla: v. D. MORO, *Pratica civile*, 4 voll., Napoli, 1784.

(17) Cos , nel 1865, FROJO, *op. loc. cit.*

(18) Cos , ancora nel 1901, L. MATTIROLO, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*⁵, I, Torino, rist. 1931, p. 5.

(19) Cfr. L. BORSARI, *Il codice italiano di procedura civile annotato*⁴, 2 voll., Torino, 1878; E. CUZZERI, *Il codice italiano di procedura civile illustrato*, 3 voll., Ve-

esegetico, erano più che apprezzabili, vuoi perché i tempi erano (dappertutto) quelli che erano, vuoi perché il progresso delle scienze è il frutto del contributo di tutti. È un fatto, comunque, che oggi, nelle librerie, se si prescinde da un «commentario breve» (20), non vi sono commenti al c.p.c., neppure esegetici.

Quei giureconsulti, un po' per estrazione culturale, un po' perché sapevano che il legislatore italiano s'era ispirato, sia pure con non pochi e non lievi elementi di originalità, al codice napoleonico del 1806, s'ispirarono anch'essi essenzialmente agli studiosi e alla giurisprudenza francesi, che divennero così popolarissimi in Italia.

Peraltro, ancor prima che gli studiosi potessero rendersi utili, il codice di Pisanelli dovette affrontare il banco di prova della realtà applicativa, che è molto più severa degli studiosi.

Quel codice, salutato all'estero come un grande e modernissimo documento legislativo (21), aveva la sfortuna di essere un codice di procedura, ossia uno di quei codici che, per poco che si discostino dai precedenti, incidono inevitabilmente, semmai sconvolgendo, sulle abitudini dei giudici e degli avvocati, attirandosi così al loro apparire le critiche più disparate. Era perciò quasi scontato in partenza che anche il codice di Pisanelli incontrasse problemi.

Infatti, se alcuni non dubitarono che quel codice (che oltre tutto era «italiano») fosse (forse per ciò stesso) «perfetto» (22), altri si dimostrarono (forse per lo stesso motivo) molto meno entusiasti. Le critiche più dure vennero da Napoli, che a quell'epoca era la più grande città d'Italia e la quarta metropoli d'Europa, con alle spalle una grande tradizione giuridico-culturale e, fino a ieri, un codice

rona, 1876-78 (e 2ª ed., 9 voll., Verona, 1883-1902); F. S. GARGIULO, *Il codice di procedura civile del regno d'Italia*, Napoli, 1870; F. RICCI, *Commento al codice di procedura civile italiano*⁵, 4 voll., Firenze, 1886. Secondo F. CARNELUTTI, *Metodi e risultati degli studi sul processo in Italia*, in *Foro it.*, 1939, IV, c. 73, gli studiosi appena citati sarebbero appartenuti «all'infanzia della scienza del diritto».

(20) Cfr. F. CARPI, V. COLESANTI, M. TARUFFO, *Commentario breve al codice di procedura civile*², Padova, 1988.

(21) Cfr. A. ALLARD, *Esame critico del Codice di procedura civile del Regno d'Italia*, trad. it. di R. TRIOLI, Livorno, 1871.

(22) Così G.G. LEVI, *Manuale del codice di procedura civile*, Milano, 1866, p. 6.

che nulla aveva da invidiare a quello di Pisanelli. Un *ex* magistrato ebbe la netta sensazione che il nuovo codice, più che «italiano», fosse «sardo» e rappresentasse un regresso e non un passo avanti (23); un avvocato, per «combattere con l'arma del ridicolo una vergogna nazionale», sottopose il codice italiano all'esame di un asino, che non ebbe esitazioni nel trovarlo, a suon di ragli, decisamente peggiore del napoletano (24).

La conseguenza fu che, com'era da prevedersi, cominciarono subito a fioccare le prime proposte di riforma. Quella volta, però, le lamentele furono di un tipo del tutto particolare e continuarono ancor dopo il periodo di assestamento. Il problema, quindi, io direi, doveva esistere veramente. Cerchiamo di capire.

8. Il codice di procedura civile del 1865, al pari di quello francese del 1806, che aveva a sua volta in larga parte confermato la collaudatissima ordinanza del 1667, prevedeva due tipi di procedimento (art. 155), uno formale, che si snodava per comparse (art. 162), l'altro sommario, che portava subito la causa davanti al giudice e si snodava per udienze (più o meno come quello ordinario attuale): il primo era la regola, il secondo l'eccezione, consentita solo in alcuni casi predeterminati dalla legge o se autorizzata dal presidente (art. 389); il primo, dettagliatamente disciplinato, comportava che l'istruttoria si svolgesse fuori dell'udienza, davanti a un giudice delegato, il secondo implicava l'istruttoria all'udienza, ma aveva poche norme *ad hoc* e doveva contentarsi di vivere con quelle, «per quanto siano applicabili», previste per il formale (art. 392).

Nel procedimento formale le parti dialogavano attraverso lo scambio di comparse (e con l'obbligo di depositare in cancelleria i documenti cui si fosse fatto riferimento: art. 166), salvo il diritto di ognuna di esse d'interrompere il dialogo e di chiedere che la causa fosse portata davanti al giudice (art. 173). Di fronte a tale richie-

(23) Così C. MOSCHITTI, *Manuale teorico-pratico della procedura civile del Regno d'Italia*, I, Napoli, 1866, p. VI.

(24) Cfr. A. ORILIA, *L'asino e il codice di procedura civile*², Napoli, 1866, p. 3. Peraltro, nel senso che il processo napoletano del 1819 fosse peggiore del precedente di cui alla prammatica di Carlo III del 14 marzo 1738 (e successive modificazioni), F. CARRILLO e P. LIBERATORE, *Introduzione alla procedura civile del Regno delle Due Sicilie*, in G.L.J. CARRÉ, *Le leggi della procedura civile*², I, Napoli, 1830, p. 18.

sta, la controparte poteva notificare un'altra comparsa (art. 174), alla quale si poteva rispondere (facendo venire meno la richiesta dell'udienza) o no (confermando la richiesta). All'udienza, alla quale, dunque, si arrivava «ad istruttoria chiusa» (nel senso che non si poteva chiedere alcunché che non si fosse già chiesto), il giudice decideva. Se la decisione era definitiva, il processo era chiuso e non restava, al soccombente, che impugnare. Se non lo era, ferma restando la possibilità dell'impugnazione, si eseguiva quel che era stato deciso (e cioè, normalmente, si provvedeva, ad opera di un giudice delegato, all'assunzione delle prove: art. 208) e poi si riprendeva il dialogo con le comparse.

Il procedimento formale, quindi, tutelava al meglio il diritto alla difesa di entrambe le parti e presentava il non disprezzabile vantaggio di far scattare le preclusioni (non già in un momento aprioristicamente e semmai iugulatoriamente fissato dalla legge, ma) al momento volta a volta ritenuto opportuno dalla parte legittimata ad interloquire. Per di più, col formale la causa arrivava al collegio solo quando, mentre una parte, quella che aveva chiesto l'udienza, riteneva che non ci fosse alcunché da aggiungere, l'altra aveva parlato e riparlato (*rectius*, scritto e riscritto) per ultima. Col formale, quindi, le udienze di mero rinvio erano ridotte al minimo, perché presupponevano che, tra l'iscrizione a ruolo e l'udienza si fossero verificati fatti tali da indurre a soprassedere la parte che aveva chiesto l'udienza. A rifletterci, quindi, si direbbe, un sistema certamente macchinoso laddove prevedeva quasi sempre la forma della sentenza (e la conseguente possibilità d'impugnare), ma ingegnoso (25). Il fatto che non vi fossero limiti allo scambio di comparse, lungi dall'essere, come si sostiene (26), un irreparabile difetto,

(25) Non a caso MATTIROLI, *Trattato*, cit., III, p. 417, lo preferiva al sommario: «nulla di più razionale del concetto fondamentale che lo informa, l'istruzione della causa anteriore all'udienza in cui la stessa causa si discute, per modo che le parti abbiano reciproca e perfetta cognizione delle rispettive loro istanze, dei documenti e delle prove sopra di cui queste si fondano, senza timori e possibilità che all'udienza si possa spostare od alterare il tema della controversia». Nel senso che il formale «garantiva pienamente la lealtà del dibattito e la ponderazione nel decidere», E. REDENTI, *L'umanità nel nuovo processo civile*, (1940), in *Scritti e discorsi giuridici di un mezzo secolo*, I, Milano, 1962, p. 762.

(26) Cfr. M. TARUFFO, *La giustizia civile in Italia dal '700 ad oggi*, Bologna, 1980, p. 115 s., secondo il quale «le parti», nel formale, potevano «prolungare indefi-

non era — mi pare evidente — neppure un problema, perché ogni parte poteva non rispondere e chiedere che la causa fosse iscritta sul ruolo di spedizione: il limite era rimesso alle parti, all'ansia di giustizia di almeno una delle parti, ché ogni parte è ben in grado di giudicare la propria causa e, se vuole giustizia, è capace di sprigionare un'energia più forte di tutti i motori «ufficiosi» che si possano inventare, tanto che, in certi casi, come ogni avvocato e ogni giudice sa, si fa addirittura fatica a far capire all'interessato che bisogna pur sentire le ragioni della controparte. Ché se poi le parti, tutte le parti, preferivano traccheggiare (già, perché vi sono casi in cui la prospettiva della sentenza fa «paura» anche all'attore...), tanto di guadagnato, vuoi perché l'ordinamento, allora, si contentava di dar giustizia a chi la chiedeva, vuoi perché il «traccheggio», nel formale, avvenendo (normalmente) quando la causa non era iscritta sul ruolo di spedizione, non dava (normalmente) alcun fastidio al giudice.

Il procedimento sommario, invece, era, appunto, sommario, ossia, insegnavano i francesi, «abbreviato» ⁽²⁷⁾, perché consentiva di citare a udienza fissa (come oggi) e di arrivare così direttamente all'udienza, ove si provvedeva all'istruttoria. Proprio per questo, però, e anche alla luce della lunga esperienza francese, il sommario pareva destinato alle cause più semplici, quelle in cui l'attore si sentiva in grado di controdedurre subito, anche oralmente, a qualsiasi difesa del convenuto. È chiaro, infatti (deve avere pensato Pisanelli), che utilizzando il sommario per cause delicate e complesse, l'attore sarebbe arrivato all'udienza al buio, con tutte le conseguenze che si possono immaginare. Nel 1865, quindi, si era sicuri che gli attori «italiani», al pari dei cugini francesi, avrebbero normalmente preferito il formale.

nitamente l'istruzione». In realtà, «le parti», se non volevano mandare avanti il processo, potevano (nei limiti della perenzione) restare tranquillamente inattive, senza temere alcunché e senza dar fastidio a nessuno. In compenso, «la parte» interessata poteva fare arrivare la causa davanti al giudice in un batter d'occhio e senza che l'altra glielo potesse impedire. Il che a me sembra fondamentale, perché, a parer mio, il problema, nel processo civile, a differenza che nel penale, sta nel dare giustizia a chi la chiede, non nel giudicare rapidamente, e anche contro la volontà delle parti, su tutte le domande pendenti.

⁽²⁷⁾ Così G.L.J. CARRÉ, *Commentario sulle leggi della procedura civile*, III, a cura di L. LO GATTO, Napoli, 1854, p. 218.

9. Sennonché, nella realtà applicativa si registrò subito un fenomeno che in Francia non s'era verificato e che dovette meravigliare non poco i *conditores*: benché il procedimento formale tutelasse il diritto alla difesa molto meglio del sommario, gli avvocati, tutti gli avvocati, preferivano di gran lunga il sommario. Essi chiedevano quasi sempre al presidente l'autorizzazione a usare il sommario e i presidenti, anziché scoraggiarli, li assecondavano.

Per quel che è dato capire, era avvenuto che un'impercettibile differenza tra codice francese e codice italiano s'era rivelata una grande falla: mentre l'art. 404 *c.p.c.* ammetteva il formale per «les demandes provisoires, ou qui requièrent célérité», l'art. 389, n. 3, *c.p.c.* l'ammetteva per «le altre cause per le quali (...) sia autorizzata dal presidente la citazione a udienza fissa». Cioè a dire, in Italia il sommario non presupponeva l'esigenza della *célérité*, ma la semplice autorizzazione presidenziale. E poiché non era un problema ottenere l'autorizzazione, la conseguenza fu che in Italia, a differenza che in Francia, l'adozione del formale o del sommario si ritrovò di fatto rimessa al libito degli avvocati degli attori⁽²⁸⁾, i quali, — ovviamente — preferivan tutti il sommario, che era «abbreviato» (e quindi, si direbbe, più rapido). E dico ovviamente perché mi pare evidente che un avvocato, se avesse scelto il formale, avrebbe per ciò stesso ammesso che la causa era complicata, ponendo così in dubbio le ragioni del suo cliente: mentre è noto che un briciolo di tattica impone all'attore di dirsi sempre più che sicuro delle proprie «evidentissime» ragioni.

Per conseguenza, il procedimento formale, che in Francia funzionava da due secoli, dovette apparire agli avvocati italiani come preferibile solo per le cause notoriamente complesse (si pensi a quelle ereditarie); sì che il procedimento sommario, che per il codice avrebbe dovuto essere l'eccezione, divenne di fatto la norma. Di qui lo jato tra il codice, che si preoccupava essenzialmente del for-

(28) Cfr. L. MORTARA, *Sui progetti di riforma dei procedimenti civili*², Mantova, 1886, p. 13. Da notare che nulla escludeva che un procedimento formale durasse meno di uno sommario: cfr. G. MANFREDINI, *Il procedimento civile e le riforme*, Padova, 1885, p. 67; L. MORTARA, *Riforme al codice di procedura civile per migliorare il procedimento sommario ed accelerare i giudizi di esecuzione*, in *Il Filangieri*, 1891, p. 679.

male, e la realtà, che reclamava il sommario. Di qui una serie di vuoti normativi e la necessità di scegliere: incoraggiare o scoraggiare la preferenza per il sommario, riformare il formale o il sommario, preferire la scrittura o l'oralità?

Non si sapeva che fare. In particolare, il problema più grave era rappresentato dalle «sorprese». Oggi, non esistendo il formale (ma si pensi all'attuale processo del lavoro, ove alla prima udienza si arriva «ad istruttoria tendenzialmente chiusa»), gli avvocati non si sorprendono delle deduzioni fatte o dei documenti prodotti per la prima volta all'udienza dall'altra parte; allora, invece, esistendo il formale, nel quale non era possibile che si arrivasse davanti al giudice senza conoscere il pensiero e i documenti della controparte, ognuno capiva che il sommario, ove all'udienza si arrivava «ad istruttoria aperta», riservava «sorprese», tanto che non si tardò a definirlo «*il procedimento delle sorprese*» (29). Ecco, si sarebbe voluto il sommario senza le «sorprese», che oltre tutto rendevano inevitabili i rinvii.

Già nel 1868 l'on. Catucci presentò alla Camera un progetto inteso a modificare il procedimento sommario (30).

Indi, dopo un decennio di relazioni e di discussioni nei congressi giuridici e in Parlamento, il 2 maggio 1877, l'anno in cui, con la Sinistra al potere, fu modificata la legge sui conflitti (l. 31 marzo 1877, n. 3671) e fu abrogato l'arresto per debiti (l. 6 dicembre 1877, n. 4166), il guardasigilli Pasquale Stanislao Mancini, tra i più grandi giuristi del secolo scorso, presentò alla Camera un d.d.l. inteso a conciliare il procedimento sommario col diritto alla difesa. La chiusura della sessione impedì però al progetto di andare avanti (31).

(29) Così S. LA ROSA, *Pensieri su possibili riforme del codice di procedura civile*, Catania, 1892, p. 28, il quale riferisce che il sommario veniva «comunemente chiamato *il procedimento delle sorprese*» (corsivo nel testo). E v. anche P.S. MANCINI, *Relazione alla Camera sul d.d.l. 2 maggio 1877*, in TARZIA - CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., I, p. 468; MATTIROLO, *Trattato*, cit., III, p. 402; MORTARA, *Sui progetti di riforma*, cit., p. 51. Sulla differenza tra processo a istruttoria chiusa e processo a istruttoria aperta, v. ora le lucide pagine di G. FABBRINI, *Preclusioni e processo di cognizione*, in *Scritti giuridici*, II, Milano, 1989, p. 327 ss.

(30) Cfr. MATTIROLO, *Trattato*, cit., III, p. 403.

(31) Cfr. MATTIROLO, *Trattato*, cit., III, p. 405. E v. anche TARZIA - CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., I, p. 467 ss.

Il 3 maggio 1878 il nuovo guardasigilli, Conforti, ripresentò il d.d.l. Mancini alla Camera, che l'approvò con qualche modifica (32). Il testo passò al Senato e fu sottoposto all'attenzione dei consigli degli ordini degli avvocati e di quelli di disciplina dei procuratori. A Mantova si pensò bene d'invitare a parlarne un giovanissimo collega, Lodovico Mortara, che aveva appena 23 anni, ma che, almeno nella sua città, godeva già di una certa qual fama di procedurista perché s'era laureato quattro anni prima a Modena con una tesi in procedura che la commissione esaminatrice e il relatore, che a quanto pare doveva essere stato il giovane incaricato Giuseppe Triani (33), avevano ritenuto degna di stampa, ma che il neo dottore aveva preferito tenere per sé (34).

10. Quando, il 31 gennaio 1879, l'avv. Lodovico Mortara tenne la sua relazione agli «egregi colleghi» del Consiglio di disciplina dei procuratori di Mantova (35), la situazione delle scienze processuali non era molto diversa rispetto ai tempi della «rivoluzione del 1860», tant'è vero che nel 1872, Giuseppe Saredo, titolare della cattedra di procedura dell'Università dell'appena conquistata Roma, nella sua prolusione, aveva esordito prendendo atto che non «appena si parla di procedura civile si ode rispondere che non è cosa che meriti titolo o dignità di scienza, ma che deve considerarsi come faccenda da caudidici o da uscieri» (36). Ne possiamo dedurre

(32) Cfr. MATTIROLO, *Trattato*, cit., III, p. 406.

(33) Non sono in grado di documentare la notizia, ma: a) Mortara ci assicura di essersi laureato in procedura a 19 anni (cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 43); b) è certo ch'egli si laureò a Modena il 4 luglio 1874 (cfr. gli *Atti del concorso di Pisa*); c) pure certo è che Giuseppe Triani (1842-1917) insegnò procedura a Modena dal 1871 alla morte, dapprima come incaricato e poi, dal 1880, come titolare (cfr. P. SABBATINI, *Commemorazione di Giuseppe Triani, Senatore del Regno*, Modena, 1917, p. 7). Ergo...

(34) Cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 43.

(35) Cfr. MORTARA, *Sui progetti di riforma dei procedimenti civili*, cit., p. 7, ove son contenute la relazione del 1879 (p. 7 ss.) e quella del 1881 (p. 35 ss.). Il primo scritto pubblicato da Mortara risale ai tempi del liceo, quando era allievo di Roberto Ardigò e aveva appena 15 anni; v. L. MORTARA, *Galileo Galilei e il progresso delle scienze fisiche*, Lettura per la solennità letteraria del R. Liceo Virgilio di Mantova, estratto da *L'eco de' giovani*, Mantova, 1870, pp. 14.

(36) Così G. SAREDO, *Istituzioni di procedura civile*, I, Firenze, 1873, p. 6. Saredo (Savona 16 settembre 1832 — Roma 29 dicembre 1902) apparteneva alla Destra

che nel 1879 — l'anno in cui scomparvero Matteo Pescatore e Giuseppe Pisanelli, nostri primissimi *Patres* — era già un fatto positivo che ad occuparsi della riforma fosse un avvocato.

L'avv. Mortara (senza prendere in considerazione l'idea di chiudere la «falla» dell'art. 389, n. 3, e d'imporre, come in Francia, di norma il formale) approvò appieno la *ratio* del progetto, ma prese con estrema chiarezza le distanze dal modo in cui s'era pensato di realizzarla. La sua relazione sembra scritta da una persona molto matura e molto esperta, tanto che nessuno potrebbe attribuirle a un (quasi) 24enne. Rilevò che il progetto denotava «una scarsa cognizione delle esigenze della procedura» e costituiva «una vera minaccia di moltiplicazione, a danno dei litiganti, di quegli imbarazzi, di quelle dilazioni, di quegli inconvenienti tutti che si aveva in pensiero di eliminare» (37), atteso che il procedimento sommario finiva con l'essere trasformato in «una *via crucis* pei procuratori zelanti e pei patrocinatori di cause serie, ed in una miniera di raggiri e di male arti per gli accattatori di contese dall'onestà riprovate» (38). Aggiunse che «il concetto della libera scelta all'attore delle forme di procedura per iniziare la lite non sembraci ispirato completamente all'interesse delle parti» (39), ma non ne trasse le conseguenze; avvertì, invece, che il «sacro orrore pei rinvii non è interamente giustificato», ché «spesso i rinvii servono a facilitare il componimento delle liti che una immediata discussione potrebbe tante volte esacerbare» (40); ammonì che il vero problema stava nel fare in modo che ognuna delle parti, nel difendersi, non danneggiasse l'altra; concluse riformulando gli articoli che, a suo giudizio, avrebbero dovuto essere riformulati.

L'«accurata relazione» del rappresentante del foro di Mantova (41) finì sul tavolo del sen. Miraglia, primo presidente della Cas-

storica: cfr. A. BERSELLI, *La Destra storica dopo l'Unità*, II, Bologna, 1965, p. 122, in nota. Egli lasciò l'Università nel 1879 per il Consiglio di Stato, del quale divenne presidente nel 1891. Cfr. A. BERTOLA, *Saredo Giuseppe*, in *Enc. it.*, XXX, (1936), Roma, 1949, p. 869.

(37) MORTARA, *Sui progetti*, cit., p. 8.

(38) MORTARA, *Sui progetti*, cit., p. 20.

(39) MORTARA, *Sui progetti*, cit., p. 13.

(40) MORTARA, *Sui progetti*, cit., p. 20.

(41) Così, nella relazione al Senato, il primo presidente della Cassazione di Roma sen. MIRAGLIA: v. TARZIA - CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., I, p. 518.

sazione di Roma e relatore al Senato. Non so se Miraglia sapesse che l'autore di quella relazione era un giovanissimo, ma certo è che non lo diede a vedere e che si disse pienamente d'accordo col «valente avvocato Mortara» sulla necessità di modificare il testo approvato dalla Camera ⁽⁴²⁾.

Il Senato accolse il suggerimento, ma, per la chiusura della sessione, la riforma non passò. La vicenda fu tuttavia più che sufficiente per segnalare agli addetti ai lavori l'esistenza in quel di Mantova di un giovane di belle speranze e, per conseguenza, per procurare a Mortara i soliti inviti a collaborare a delle riviste giuridiche. Scrisse così dei brevi saggi, che prendevano spunto dai casi che gli capitavano nella professione e che successivamente raccolse in un volumetto ⁽⁴³⁾.

Nel 1880 il guardasigilli Villa ripresentò al Senato il progetto già approvato nel 1879 ⁽⁴⁴⁾. Mortara, che ormai aveva 26 anni, fu invitato, questa volta dalla *Gazzetta legale* di Torino, a dire la sua. Ne sortirono delle pagine più dure delle precedenti. Forte del consenso di Miraglia, disse che il Parlamento subiva «il fascino di un ideale teoretico» ⁽⁴⁵⁾ e che a fare le leggi processuali non dovevano essere solo i parlamentari e i giudici, ma anche «qualche scienziato vero e pratici eminenti, che soli saprebbero comporre una legge buona e conforme ai sentiti bisogni del foro» ⁽⁴⁶⁾. Tornò sulla questione dei rinvii e ripeté col Bellet, autore del codice ginevrino del 1819 (che era stato il primo a prevedere un processo orale), che «questo inconveniente, sebbene assai lieve, fu tenuto in considerazione» ⁽⁴⁷⁾. Concluse assicurando che le sue idee erano basate sull'«esperienza, avvalorata dalle conformi autorevoli opinioni di valorosi colleghi», e auspicando che non si perdesse ancora tempo nel

⁽⁴²⁾ Così ancora il sen. MIRAGLIA, *loc. cit.*, p. 517 s.

⁽⁴³⁾ Cfr. L. MORTARA, *Alcune questioni di diritto e procedura civile*, Mantova, 1884, il quale riferisce che nel luglio 1881 «l'avv. C...» gli propose (a condizioni piuttosto... vantaggiose per C.) di scrivere per il *Dig. it.* le voci *Acquiescenza* e *Appello civile* (cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 46). «C.» era Emanuele Cuzzi: v., infatti, E. CUZZI e L. MORTARA, *Acquiescenza*, voce del *Dig. it.*, II, 1, Torino, 1884, p. 1 ss.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. MATTIROLO, *Trattato*, cit., III, p. 407.

⁽⁴⁵⁾ MORTARA, *Sui progetti*, cit., p. 36.

⁽⁴⁶⁾ MORTARA, *Sui progetti*, cit., p. 36, in nota.

⁽⁴⁷⁾ MORTARA, *Sui progetti*, cit., p. 53.

risolvere il «vitale argomento» (48). La riforma, però, non passò neppure quella volta.

11. Nel 1882 Mortara cominciò a scrivere per il *Digesto* la voce *Appello civile*, che prese subito «proporzioni ragguardevoli» (49). Nello stesso anno, su sollecitazione di Enrico Ferri, suo concittadino, chiese la libera docenza in procedura civile a Bologna e, con sua sorpresa, l'ottenne con facilità (50).

A 27 anni, quindi, Mortara, autodidatta e *self made man*, fece il suo ingresso «ufficiale» nel mondo della procedura civile italiana, nel quale, a quell'epoca, essendo passato al Consiglio di Stato Sardo, gli studiosi più autorevoli erano Sebastiano Gianzana, che insegnava a Genova, e Domenico Viti, un «solitario» (51) che insegnava a Napoli (52). Su tutti, però, spiccava il torinese Luigi Mattiolo (1838-1904), discepolo di Matteo Pescatore (53), autore di un mo-

(48) MORTARA, *Sui progetti*, cit., p. 67.

(49) Così MORTARA, *Pagine*, cit., p. 49.

(50) V. ancora MORTARA, *Pagine*, cit., p. 47, il quale riferisce che dal 1880 al 1884 svolse attività politica nella sua città. Fu eletto consigliere comunale e rischiò di diventare sindaco, ma, essendo ebreo, preferì prudentemente contentarsi del titolo di assessore anziano e limitarsi a «funzionare da sindaco», acquisendo così una certa qual esperienza nel campo amministrativo. Il 15 ottobre 1883 sposò Clelia Vivanti, ebrea come lui, dalla quale ebbe cinque figli: Giorgio (nato a Mantova il 4 aprile 1885, che sarebbe divenuto un eminente demografo e statistico e che avrebbe sposato Laura Ottolenghi), Gina e Mario (gemelli, nati a Mantova il 9 ottobre 1889), Nella (nata a Pisa il 23 febbraio 1893) e Silvia (che avrebbe sposato Enrico Ottolenghi). Le figlie Gina e Nella avrebbero poi consegnato a Satta, nel maggio del 1968, le pagine autobiografiche. Posso aggiungere che il figlio di Giorgio, Alberto, vive attualmente a San Paolo del Brasile; due figli di Silvia, Marinella e Roberto Ottolenghi, vivono a Roma.

(51) Così G. CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1931, I, p. 378. Nello stesso senso ROCCO, *La scienza*, cit., p. 302.

(52) Cfr. D. VITI, *Commento sistematico al codice di procedura civile*, Napoli, 1873-75 (9 dispense, rimasto incompleto); *Istituzioni di diritto giudiziario civile*, I³, Napoli, 1897, e II², Napoli, 1884, per il quale la procedura era «l'arte con cui si svolge l'azione e la giurisdizione per il riconoscimento o per l'attribuzione di un diritto o la sua esecuzione forzata» (*Istituzioni*, cit., II, p. 10). Le opere di Viti, del tutto asettiche sul piano politico, potrebbero essere state scritte cent'anni prima. Esse sono impregnate di diritto romano (nel 1897, nelle *Istituzioni*, cit., I, p. 7, egli cita il libro di V. SCIALOJA, *Procedura civile romana*, Roma, 1894, ma non Mattiolo e Mortara!) e ben a conoscenza della dottrina tedesca.

(53) Cfr. M. PESCATORE, *Corso universitario dei giudizi civili*. Lezioni raccolte

numentale trattato e indiscusso «pontefice massimo» dei proceduristi italiani ⁽⁵⁴⁾.

«Diritto come un fuso, elegantissimo» ⁽⁵⁵⁾, preside della Facoltà giuridica torinese dal 1893 al 1895, rettore dell'Università di Torino dal 1894 al 1896 e componente del Consiglio superiore della pubblica istruzione, Luigi Mattiolo fu uno dei più grandi studiosi del suo tempo. Egli faceva lezione «alle quattro del pomeriggio, in cilindro e prefettizia» e, ce lo assicura un suo studente, Luigi Einaudi, che doveva saper bene come son fatti i sommi, era ammirato da tutti per «la perfezione della frase, il rigore del linguaggio giuridico, e soprattutto l'arte, non uguagliata forse da nessuno dei proceduristi italiani venuti prima e poi in gran fama, con la quale (...) rendeva viva e parlante e quasi drammatica una disciplina che, a studiarla sui libri, a noi studenti pareva la quintessenza della noia» ⁽⁵⁶⁾.

Pienamente consapevole delle proprie responsabilità di capo-scuola, Luigi Mattiolo aveva idee chiarissime sulla strada da seguire. Leggiamo.

Le leggi, che governano il diritto giudiziario civile sono varie, e raccolte in diversi documenti: né l'ordinato e sistematico svolgimento dei loro principî può ottenersi col metodo di interpretazione esegetica e commentaria delle singole loro disposizioni. (...) Sono convinto (...) che non si deve, senza una vera necessità, sconvolgere il piano di esposizione seguito dal legislatore, perché cotali cambiamenti rendono sempre meno agevole al lettore l'uso del testo della legge. Non credo quindi opportuno il sistema, così detto *logico*, e che trovasi adottato da parecchi scrittori spe-

e compendiate dallo studente Luigi Mattiolo, Torino, 1857; L. MATTIROLI, *Principii di filosofia del diritto*, Torino, 1871, p. 5, in nota, che ricorda i suoi «chiarissimi e venerati maestri», «l'Albini, che una morte prematura rapì alla scienza», «e il Pescatore, sommo giureconsulto e magistrato vivente, alle cui opere e al cui insegnamento mi piace qui attestare quel moltissimo che io debbo». Mattiolo nacque a Torino il 26 febbraio 1838 e, come si vedrà, morì nella stessa città il 12 marzo 1904.

⁽⁵⁴⁾ Così MORTARA, *Pagine*, cit., p. 50. La locuzione «pontefice massimo», per indicare il massimo studioso di una disciplina, trovasi anche in G. CHIOVENDA, *L'azione nel sistema dei diritti*, (1903), in *Saggi di diritto processuale civile*, I, Roma, 1930, p. 8, a proposito di Bethmann-Hollweg, allievo di Savigny e «pontefice massimo della vecchia scienza processuale tedesca».

⁽⁵⁵⁾ Son parole di L. EINAUDI, *Prefazione*, in G. SOLARI, *Studi storici di filosofia del diritto*, Torino, 1949, p. V.

⁽⁵⁶⁾ Così EINAUDI, *op. loc. cit.*

cialmente Tedeschi, come pure da qualche mio collega Italiano; sistema, che consiste nel ripartire la trattazione del diritto giudiziario civile in due parti, la *materiale* e la *formale*; collocando nella prima l'esame delle norme di diritto *statuente*, nell'altra quello delle disposizioni di diritto *formale*. Per verità — a parte la considerazione che siffatta distinzione riguarda solo il *diritto processuale*, il quale non è che uno dei tre rami del diritto giudiziario civile — mi sembra evidente che, anche nel campo ristretto del diritto processuale, le norme di diritto statuente e di diritto formale sono fra loro così intimamente connesse (...).

Chi scrive un trattato elementare di diritto positivo deve procedere col metodo severo della logica del diritto. (...) Egli deve parimenti giovare dell'insegnamento della dottrina antica e moderna, e della giurisprudenza che della legislazione è necessario complemento. (...) In certi casi può essere necessario o almeno opportuno all'interprete di avere pure riguardo alle leggi, alla dottrina e alla giurisprudenza straniera. Gli studi di legislazione comparata si estendono alle leggi di tutti i popoli. Ma il giurista ferma in speciale modo la sua attenzione sulle leggi degli Stati, che hanno istituzioni identiche o analoghe a quelle della sua patria. (...)

Ufficio della dottrina giuridica non è quello soltanto di esplicitare e di commentare la legge positiva, ma quello ancora — di esaminarne e apprezzarne il merito, dal doppio lato della logica del diritto e della pratica opportunità — di accennare alle riforme delle istituzioni e delle norme legislative, che più non risultino conformi alle esigenze attuali della vita giuridica; e così di precorrere l'opera del legislatore, preparando con severi studi, all'uopo anche con acconcie censure, la via ai possibili miglioramenti ⁽⁵⁷⁾.

Credo fermamente che l'insegnante debba con parsimonia, e con molta moderazione di forma, censurare le istituzioni e le leggi patrie, per non ingenerare nei giovani la falsa idea, che quasi nulla di buono vi sia nella nostra legislazione, e ottimo invece sia tutto quanto si trova nelle leggi di qualche altro Stato estero. Trent'anni or sono era usanza dei nostri scrittori di portare al cielo le istituzioni legislative Francesi (...). Da qualche tempo l'indirizzo è mutato: il *Verbo* si aspetta e si riceve dalla Germania; e abbondano in oggi libri di *istituzioni* o di *elementi* di qualche ramo del nostro diritto positivo, non solo scritti alla foggia dei libri Tedeschi, ma in cui si dà uno sviluppo eccessivo alla legislazione e alla dottrina germanica, talvolta senza neppure avvertire la differenza notevole, che corre fra le istituzioni e le condizioni del nostro paese e quelle della Germania. La scienza e la dottrina non sono il privilegio di un popolo né di un secolo: esse hanno carattere cosmopolita. Lo scrittore coscienzioso di diritto positivo italiano deve al certo valersi di tutti gli ele-

⁽⁵⁷⁾ MATTIROLO, *Trattato*⁴, cit., I, Torino, 1892, pp. 5 s., 11 s. e 12 (corsivi nel testo).

menti, che gli possono procurare le leggi e la dottrina di Stati esteri. Tanto migliore riuscirà l'opera sua, quanto maggiore sarà l'erudizione di cui egli va fornito: ma di questa non dee fare inutile sfoggio o vana pompa. (...) Egli poi ricordi che la scienza del diritto è pure fulgida gloria italiana; che, in quanto particolarmente s'attiene al diritto giudiziario civile, abbiamo fra noi opere, le quali, come quelle dei compianti Pescatore e Pisanelli, non sono per merito seconde ad alcuna altra opera straniera ⁽⁵⁸⁾.

I nostri *Maestri* si fecero uno studio speciale di adoperare sempre un metodo di esposizione e uno stile corretto, chiaro, facilmente accessibile all'intelligenza di tutti (...). Ma, da qualche tempo, mi pare di vedere come presso di noi, certuni, attratti forse dalla smania di imitare servilmente i Tedeschi, si fanno a rivestire le loro idee con forme complicate, astratte, nebulose, con astruse considerazioni, con continue e non necessarie digressioni, con frasi o periodi oscuri e ricercati (...). È questo un grave difetto, che importa segnalare e contro di cui occorre premunirci. Inchiniamoci con riverenza e con affetto davanti alla dotta Germania, o meglio innanzi all'incessante progresso scientifico, dovunque ne venga; ma esprimiamo i nostri pensieri con istile nostro, in forma Italiana, in modo semplice, chiaro e corretto ⁽⁵⁹⁾.

Luigi Mattiolo, dunque, trovava insufficiente il metodo esegetico, riteneva che il diritto processuale fosse solo una delle tre parti del diritto giudiziario (le altre due riguardavano il giudice e le prove), reputava che non ci si dovesse attenere né ai francesi né ai tedeschi, rispettava i *Patres* e sapeva guardare lontano.

A suo avviso, il processo (o meglio, come egli lo chiamava, il giudizio) era «una *discussione legittima*, che due o più persone fanno sopra una *controversia concernente i loro diritti, davanti a un giudice competente*», la quale discussione aveva il suo «naturale compimento» nella sentenza definitiva del giudice ovvero in «altri modi», «che potremmo chiamare speciali», e cioè l'amichevole componimento, la perenzione e il recesso ⁽⁶⁰⁾. La sua, quindi, direi, era una visione che impegnava solo fino ad un certo punto l'ordinamento, nel senso che questo era sì interessato a che il processo (civile) fosse fonte di giustizia, ma in via mediata, ché in realtà siffatto interesse apparteneva alle parti: l'ordinamento doveva solo sforzarsi di assicurare che i diritti delle parti trovassero la migliore tu-

⁽⁵⁸⁾ MATTIROLO, *Trattato*⁴, cit., I, pp. 12, 13, 14 (corsivi nel testo).

⁽⁵⁹⁾ MATTIROLO, *Trattato*⁴, cit., I, p. 15.

⁽⁶⁰⁾ MATTIROLO, *Trattato*⁵, cit., I, p. 46, e III, p. 857 (corsivi nel testo).

tela possibile in sede giudiziaria. E doveva sforzarsi di assicurarlo perché lo Statuto garantiva ai privati la libertà e l'eguaglianza innanzi alla legge, ossia, in sede giudiziaria, la parità di trattamento, il contraddittorio, la più piena libertà di discussione e la pubblicità delle udienze, che «è la più efficace garanzia di questi diritti, e, a un tempo, di una buona amministrazione della giustizia» (61). Laddove è chiaro, io direi, che lo Stato di Mattiolo è l'ex Stato assoluto, uno Stato da poco divenuto, e *oborto collo*, di diritto, uno Stato che, in tanto persegue la buona amministrazione della giustizia, in quanto riconosce (*rectius*, ha dovuto riconoscere) il diritto dei privati a ottenere giustizia. In diverse parole, nella visione di Mattiolo, chiaramente figlia dei tempi, il rendere giustizia non è un compito istituzionale dello Stato, ma una promessa che lo Stato, per bocca del sovrano, si è solennemente impegnato a rispettare.

12. Nel 1885 vide la luce un libro dal titolo estremamente significativo: *Lo Stato moderno e la giustizia*. L'autore era il figlio del rabbino di Mantova.

È un libro che non avevo mai visto e devo pur dire che l'impatto non è dei migliori: centonovanta pagine senza note. Ma, appena si comincia a leggerlo, si capisce subito che presuppone tutte le letture sull'appello e che le note mancano solo formalmente.

Mortara parte dall'uomo, coi suoi sentimenti, il suo egoismo e la sua fallacia. Va su, riesaminando tutta la storia delle umane istituzioni politico-giudiziarie, sino allo Stato moderno, che vede (nel 1885!...) fondato sulla sovranità popolare (62), si sforza di dimostrare che il nostro re costituzionale non era dissimile dal presidente degli Stati Uniti d'America (63), ne deduce che l'art. 68 dello Statuto albertino, per il quale «la giustizia emana(va) dal re», «altro

(61) Così ancora MATTIROLI, *Trattato*⁵, cit., I, p. 49, il cui pensiero è apparso particolarmente aderente alla realtà a TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovena*, cit., p. 152.

(62) L. MORTARA, *Lo Stato moderno e la giustizia*, Torino, 1885, p. 61. Sia in F.P. GABRIELI, *Mattiolo Luigi*, voce del *Noviss. dig. it.*, X, Torino, 1964, p. 470, sia in RODDI, *Matteo Pescatore*, cit., p. 30, trovo affermato che Mattiolo avrebbe scritto un libro su *Lo Stato moderno e la giustizia*, Torino, 1885. Di tale introvabile (e direi inesistente) libro non ho altre notizie.

(63) MORTARA, *Lo Stato moderno*, cit., p. 62.

non significa che il potere giudiziario emana direttamente dalla sovranità, e non è punto un braccio o un organo del potere esecutivo» (64), ed io, che qualche tempo fa ho avuto modo di studiare l'Italia del 1877, quella dei Mantellini, dei Mancini e delle loro dispute sui conflitti di attribuzione (65), mi ritrovo immerso nell'atmosfera di quel tempo: l'Italia era appena stata fatta, il «potere giudiziario» (che i politici a parole volevano autonomo e indipendente e coi fatti esautoravano...) stava solo sulla carta, l'esecutivo faceva tutto, non solo nominare i giudici, ma anche, se del caso, giudicare. Ebbene, Mortara ch'era salito dall'uomo allo Stato, una volta arrivato di fronte al potere giudiziario, si batte per la sua autonomia e la sua indipendenza e, attraverso il processo, torna giù, all'uomo e alla sua sete di giustizia: esamina il processo civile e quello penale, valuta la loro idoneità a rendere giustizia, propone di riformarli affinché siano più funzionali, analizza l'ordinamento giudiziario e, sforzandosi di conciliare le esigenze dell'esecutivo con quelle del giudiziario, ne disegna un nuovo, proponendo (nel 1885!...) l'«*auto-governo* della magistratura» (66). Conclude avvertendo che la riforma della magistratura deve partire dal reclutamento e che a tal fine bisogna che le nuove generazioni siano spronate a «*studiare*» (67).

Che dire di questo libro? Non è un libro di procedura civile come lo intendiamo noi e nemmeno come lo si intendeva allora. È il libro di un giovane che appartiene «a quella generazione d'italiani» (68) ch'erano nati e cresciuti con la loro patria, l'Italia, Stato li-

(64) MORTARA, *Lo Stato moderno*, cit., p. 64.

(65) V. il mio libro su *Il regolamento di giurisdizione*, Napoli, 1977, cap. I.

(66) MORTARA, *Lo Stato moderno*, cit., p. 165 (corsivo nel testo).

(67) MORTARA, *Lo Stato moderno*, cit., p. 169 (corsivo nel testo).

(68) Così lo stesso MORTARA, *Lettera*, cit., p. XIII, che per la verità afferma di essere appartenuto «a quella generazione di esegeti italiani» (sul che v. *infra* la nota 37 del cap. XI). Si consideri che a quell'epoca il problema era — per tutti — di essere «italiani»: lo stesso G. CHIOVENDA, *Commemorazione di Vincenzo Simoncelli*, Roma, 1918, p. 8, afferma che Simoncelli (nato nel 1860) «appartenne a quella nobile schiera di giuristi italiani»; e, di se stesso, dice: «noi, giuristi italiani della mia generazione» (così G. CHIOVENDA, *Adolfo Wach*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1926, I, p. 369). Della italianità di Mortara fa buona prova «la splendida medaglia d'oro accompagnata da una artistica pergamena» che il Comitato per il IV congresso universitario italiano, tenutosi a Pisa nell'aprile 1897, gli consegnò il 13 luglio dello stesso anno «per l'opera

bero e moderno, fondato (almeno a parole) sulla sovranità popolare e sulla giustizia. È il libro di un giovane che crede fermamente nel nuovo Stato e che ripone in esso tutte le sue speranze di giustizia. È però anche un libro che ogni processualista dovrebbe conoscere, perché il giovane Mortara è, all'evidenza, un politico del diritto, un razionalizzatore dell'esistente, un uomo con una grande capacità di guardare il processo dall'alto, uno studioso che crede nel processo come strumento essenziale per realizzare, nei limiti del possibile, la giustizia su questa terra. Per Mortara, infatti, il processo non è, come per Mattiolo, una «legittima discussione» che lo Stato deve (*obtorto collo*) consentire, ma uno strumento che lo Stato libero deve prevedere per perseguire un proprio scopo, quello di amministrare, nel modo più razionale possibile, la giustizia.

Nello stesso 1885, dopo aver commentato il IV libro del codice di commercio ⁽⁶⁹⁾, si presentò al concorso per la cattedra di diritto costituzionale dell'Università dove s'era laureato, Modena: lo vinse Vittorio Emanuele Orlando, ma Giorgio Arcoleo, ch'era nella commissione giudicatrice, gli suggerì di puntare sulla procedura civile ⁽⁷⁰⁾. E infatti, nel 1886, mentre «il lavoro sull'*Appello* andava ingrossando» ⁽⁷¹⁾, sollecitato a concorrere da Luigi Mattiolo, che gli disse di vedere in lui un suo continuatore ⁽⁷²⁾, vinse il concorso per straordinario a Pisa (ove prevalse sul più anziano Castellari, il quale, «per deficienza di titoli», non fu dichiarato neppure «eleggibile» ⁽⁷³⁾) e, l'anno dopo, quello, che pur non gli pareva «pane per i [suoi] denti», per ordinario a Catania ⁽⁷⁴⁾. Cioè a dire, in un mondo nel quale il governo, per assicurare che a insegnare fossero

sua affettuosa e disinteressata a favore degli studenti e per il suo discorso di inaugurazione ai lavori del congresso, nel quale con forma geniale seppe meravigliosamente incarnare gli ideali scientifici e patriottici degli studenti italiani» (cfr. *Notizie universitarie*, in *Arch. giur.*, 1897, p. 279).

⁽⁶⁹⁾ Cfr. L. MORTARA, *L'esercizio delle azioni commerciali e la loro durata*, Torino, 1884.

⁽⁷⁰⁾ MORTARA, *Pagine*, cit., p. 50.

⁽⁷¹⁾ MORTARA, *Pagine*, cit., p. 50.

⁽⁷²⁾ MORTARA, *Pagine*, cit., p. 50.

⁽⁷³⁾ Così lo stesso MORTARA, *Pagine*, cit., p. 52. E. v. gli *Atti del concorso di Pisa*.

⁽⁷⁴⁾ Cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 51.

gl' «italiani», preferiva, piuttosto che bandir concorsi, nominare a propria discrezione i professori straordinari e procedere con l'art. 69 della legge Casati alla nomina degli ordinari (dove le famose e famigerate nomine per «chiara fama» oculatamente accertata dal governo...), Mortara vinse due concorsi e disdegnò, forse per la lontananza, il posto di ordinario! Possiamo credergli, quindi, quando ci racconta di essere entrato nella Sapienza pisana «con un trionfo doppio» (75).

13. La Facoltà giuridica pisana gli conferì subito l'incarico dell'insegnamento del diritto amministrativo: il che lo costrinse a studiare e ad approfondire quella materia, che all'epoca era, ancor più della procedura, in via di formazione (76). *Ex post*, direi che quegli studi dovettero essere decisivi.

Ad ottobre del 1887 licenziò per le stampe il *Manuale della procedura civile*, che alla fine avrebbe avuto nove edizioni, l'ultima 35 anni dopo, nel 1922 (77). Nella prefazione avvertì:

Benché i miei intendimenti siano modesti essi mirano alla scienza e non al volgare empirismo. (...) L'esegesi della legge è da me fatta secondo il metodo e le raccomandazioni del Laurent: mi guardo cioè, con ogni cura, dal sostituire alla volontà del legislatore (nei casi in cui può essere stabilita con sicurezza) l'idea dell'interprete, anche quando la seconda sia fuor di dubbio migliore della prima. Ma nella critica rivendico pienezza di libertà (78).

Il 1° aprile 1888 diventò ordinario (79), ma, lungi dall'impigrirsi, esplose.

Incaricato dell'insegnamento di diritto costituzionale, che terrà per dieci anni (80) e che pure si sarebbe rivelato decisivo per la sua formazione, il 14 gennaio 1889 proluse con una lezione su *La*

(75) Cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., pp. 51 e 54.

(76) Cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 52 e 53 s.

(77) Cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 54.

(78) Così, nell'ottobre 1887, L. MORTARA, *Manuale della procedura civile*, I, Torino, 1887, p. 6.

(79) Ciò risulta dal *Fascicolo Mortara professore*.

(80) Cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 56.

lotta per l'uguaglianza ⁽⁸¹⁾, ispirata, a suo dire, a un indirizzo (nel 1889!...) sociologico ⁽⁸²⁾. È un altro saggio che non avevo mai visto. Anzi, e per la verità, credo di essere il primo in questo secolo a ricordarne l'esistenza.

Mortara esordisce avvertendo che

a trattare scientificamente del diritto giudiziario non basti la fredda analisi degli atti di procedura e delle loro forme, o la discussione arida delle fattispecie contenziose; ma si debba risalire alle ragioni somme della giustizia, le quali non possono essere conosciute se non portando indagini accurate e profonde su le discipline del diritto pubblico, dove hanno radice l'essere e lo agire della giustizia, di questa aspirazione e meta suprema della civile convivenza ⁽⁸³⁾.

Indi entra nel vivo del tema e, in un mondo nel quale non pochi studiosi ancora dubitavano della credibilità del principio dell'uguaglianza giuridica, difende appassionatamente quel principio, ne dimostra l'insopprimibilità e addirittura afferma che la meta, irraggiungibile, ma tendenziale, dev'essere (nel 1889!...) l'uguaglianza effettiva: «l'uguaglianza di diritto applicata a uno stato di disuguaglianza di fatto stabilisce una necessaria *tendenza* alla diminuzione di quest'ultima ed una necessaria *aspirazione* al suo totale cancellamento» ⁽⁸⁴⁾. Ne deduco che, ai tempi di Umberto I e all'indomani dell'abolizione dell'arresto per debiti, Mortara scrisse con sessant'anni di anticipo la norma fondamentale della Costituzione della Repubblica italiana. E mi ritrovo a pensare che, se le cose fossero andate diversamente, qualcuno, di fronte all'art. 3 della Costituzione repubblicana, avrebbe forse detto che quella norma trovava il suo «commento anticipato» nella prolusione pisana di Mortara ⁽⁸⁵⁾.

Nel 1890 pubblicò con l'editore Barbera due manualetti, uno

⁽⁸¹⁾ L. MORTARA, *La lotta per l'uguaglianza*, Prolusione al corso di Diritto costituzionale fatto per incarico, Pisa, 1889.

⁽⁸²⁾ Così lo stesso MORTARA, *Pagine*, cit., p. 55, in critica al metodo «esegetico» di Orlando.

⁽⁸³⁾ Così MORTARA, *La lotta per l'uguaglianza*, cit., p. 3 s.

⁽⁸⁴⁾ Così MORTARA, *La lotta per l'uguaglianza*, cit., p. 26 (corsivo nel testo).

⁽⁸⁵⁾ Sono le celeberrime parole di Calamandrei, secondo il quale il codice vigente avrebbe il suo «commento anticipato» nell'opera di Chiovenda. V. *amplius infra* la nota 107 del cap. XII.

sulla procedura, l'altro sull'ordinamento giudiziario, entrando così definitivamente nell'Olimpo della scienza giuridica italiana⁽⁸⁶⁾: come tutti sanno, i manuali Barbera erano diffusissimi ed erano dovuti agli studiosi più rappresentativi della materia, che finivano così, specie presso il grande pubblico, con l'identificarsi con la materia stessa (Cogliolo per la filosofia, Gianturco per il civile, Supino per il commerciale, Perozzi per il romano, ecc.). Da quell'anno, quindi, Lodovico Mortara, per «studenti, partecipanti a concorsi, professionisti e magistrati»⁽⁸⁷⁾, divenne, io credo, sinonimo di procedura civile e ordinamento giudiziario.

Sempre nel 1890, il lavoro sull'appello, che forse per i colleghi era ormai diventato una favola per quanto andava «ingrossando» senza mai uscire, vide finalmente la luce⁽⁸⁸⁾ e, effettivamente, si era proprio ingrossato: come ognuno sa, occupava pressoché interamente un volume del *Digesto*, 600 pagine in quarti, a doppia colonna e a corpo sei, le quali, in ottavi e a corpo dieci, formerebbero due o tre volumi di almeno duemila pagine. Un vero e proprio trattato. Non solo sull'appello, ma anche sui suoi rapporti col giudizio di primo grado e con le altre impugnazioni, ossia sull'intero processo e sull'ordinamento giudiziario, che erano con tutta evidenza i temi che più amava. Senza retorica: una pietra miliare nella storia della processualciviltistica di tutti i tempi.

14. Il 10 marzo 1891, il guardasigilli Ferraris presentò al Senato un d.d.l. per modificare gli ormai famosi artt. 389 e 390 c.p.c.: l'idea, stavolta, era di prevedere obbligatoriamente il sommario solo in appello e di consentire (!) lo scambio di documenti e conclusioni prima dell'udienza⁽⁸⁹⁾. Il Senato approvò.

Mortara, sollecitato da Porro, il direttore del *Mon. trib.*, scese

⁽⁸⁶⁾ Cfr. L. MORTARA, *Principii di procedura civile*, Firenze, 1890 (divenuti nel 1922 *Istituzioni di procedura civile*, che ebbero l'ultima edizione nel 1935, cui si aggiunse un'edizione postuma nel 1937, a cura di U. GUIDI); *Istituzioni di ordinamento giudiziario*, Firenze, 1890, sulle quali v. le ammirate pagine di A. PRZZORUSSO, *L'organizzazione della giustizia in Italia*, Torino, 1982, p. 3.

⁽⁸⁷⁾ Così (L. MORTARA), *Recensione a Mortara, Istituzioni di procedura civile*, in *Giur. it.*, 1935, IV, c. 59.

⁽⁸⁸⁾ L. MORTARA, *Appello civile*, voce del *Dig. it.*, III, 2, Torino, 1890, pp. 404-1012.

⁽⁸⁹⁾ Cfr. MATTIROLO, *Trattato*, cit., III, p. 408.

immediatamente in campo accusando il governo di non avere capito qual era il problema ⁽⁹⁰⁾. Il saggio fu distribuito d'urgenza ai deputati e fu sufficiente a bloccare l'*iter* del progetto alla Camera ⁽⁹¹⁾.

Indi, a settembre dello stesso 1891, al III Congresso giuridico nazionale, che si tenne a Firenze, Mortara presentò una relazione che, una volta data alle stampe, avrebbe occupato 70 pagine ⁽⁹²⁾. Se la lesse tutta, non può avere parlato meno di due ore. Dimostrò l'inidoneità del progetto a risolvere il problema che angustiava gli operatori della giustizia civile. Ribadì, e con un'autorità che non aveva nel 1879-81, che il legislatore aveva il dovere di disciplinare la realtà, non d'inseguire vacue chimere. Spiegò la ragione per la quale gli avvocati preferivano l'incedere per udienze (pur pieno di «sorpresa») a quello per scritture (che pur sembrava perfetto): disse che si trattava di un motivo di carattere «psicologico» ⁽⁹³⁾, ossia perché si preferiva avere come punto di riferimento l'udienza e il giudice piuttosto che un asettico termine ⁽⁹⁴⁾; ammonì per l'ennesima volta che il problema stava nell'evitare il più possibile che il diritto alla difesa di una parte fosse strumentalizzato a danno dell'altra; formulò un controprogetto ⁽⁹⁵⁾.

⁽⁹⁰⁾ Cfr. L. MORTARA, *La riforma del processo sommario*, in *Mon. trib.*, 1891, p. 361 ss.

⁽⁹¹⁾ L'esaltante racconto di quel che accadde nel 1891 leggesi in MORTARA, *Manuale*⁴, cit., I, (1903), p. 256 ss. in nota.

⁽⁹²⁾ Cfr. MORTARA, *Riforme al codice di procedura civile*, cit., pp. 678 ss. e 705 ss. Per l'attualità di quella relazione v. TARZIA, *Procedimento sommario e procedimento formale*, cit., p. 423.

⁽⁹³⁾ Cfr. MORTARA, *Riforme*, cit., p. 680 (corsivo nel testo).

⁽⁹⁴⁾ Cfr. MORTARA, *Riforme*, cit., p. 681. Per le ragioni già dette (*supra* § 8), sembra anche a me che la preferenza degli avvocati per il sommario si spiegasse «psicologicamente», ma ho qualche dubbio sulla spiegazione data da Mortara. Se sull'autostrada per Roma (= procedimento formale) si apponesse un cartello indicante una scorciatoia per Roma (= procedimento sommario utilizzabile su semplice autorizzazione del presidente), mi sembra ovvio che i più preferirebbero la scorciatoia. Ebbene, Mortara, di fronte alla preferenza «psicologica» degli avvocati per la «scorciatoia» (la quale, come ben sapeva Mortara, assicurava di arrivar subito davanti al giudice, non certo di arrivar subito a sentenza: v. *supra* la nota 28), si batté affinché la stessa fosse, diciamo così, «allargata» e «asfaltata». Mi chiedo se non fosse stato invece il caso di togliere quel «cartello», sì da imporre l'«autostrada» (che in Francia funzionava da due secoli e, si direbbe, in modo soddisfacente, ché altrimenti Treilhard non l'avrebbe confermata nel 1806).

⁽⁹⁵⁾ Cfr. MORTARA, *Riforme*, cit., p. 733 ss.

Il Congresso approvò il controprogetto Mortara, l'on. Morelli se ne appropriò e lo presentò alla Camera, ove una commissione, nel 1892, lo approvò⁽⁹⁶⁾. Ma la solita chiusura della sessione rinviò per l'ennesima volta alle calende greche la riforma. Per Mortara fu, tuttavia, un trionfo.

15. Sulle ali di quel trionfo, l'anno successivo, 1892, essendo scomparso Francesco Ricci, direttore della *Giur. it.*, Mortara, insieme al suo collega della Sapienza pisana Carlo Francesco Gabba (che aveva vent'anni più di lui, essendo nato a Lodi nel 1835), assunse la direzione di quella rivista, che avrebbe mantenuto, e non certo solo formalmente, per 45 anni, sino alla fine dei suoi giorni.

I due nuovi direttori non scrissero editoriali, ma non tardarono a presentarsi ufficialmente: nello stesso 1892 pubblicarono un saggio a doppia firma sul «diritto delle genti», schierandosi dichiaratamente per «la causa dell'umanità e della scienza»⁽⁹⁷⁾.

Col loro avvento, la vecchia e piemontese *Bettini*, ribattezzata, con l'Unità, *Giurisprudenza italiana*, divenne la più diffusa e più autorevole rivista giuridica d'Italia, il foglio col quale dovevano fare mensilmente i conti le cinque corti di cassazione e la neonata IV Sezione del Consiglio di Stato. In particolare, nella celebre polemica tra le Sezioni unite della Cassazione, che dal 1889 stavano solo a Roma⁽⁹⁸⁾, e la IV Sezione del Consiglio di Stato sull'art. 24 della legge che nello stesso 1889 aveva istituito la medesima IV Sezione, Mortara si schierò col Consiglio di Stato, propugnando non solo il carattere giurisdizionale della IV Sezione, che finì con l'essere riconosciuto da tutti, ma anche l'esistenza in capo ai cittadini del

⁽⁹⁶⁾ Cfr. MATTIROLI, *Trattato*, cit., III, p. 410.

⁽⁹⁷⁾ Cfr. C. F. GABBA e L. MORTARA, *La conferenza dell'Associazione per la riforma e codificazione del diritto delle genti*, in *Giur. it.*, 1892, IV, c. 403 ss.

⁽⁹⁸⁾ Le corti di cassazione erano cinque (Torino, Firenze, Roma, Napoli e Palermo), ognuna delle quali aveva una sola sezione civile. A Roma, ove già dal 1889 era stato concentrato il penale (l. 6 dicembre 1888, n. 5825), c'erano anche due sezioni penali, una delle quali si univa a quella civile per formare le Sezioni unite, che avevano una vasta competenza esclusiva e che perciò erano un po' «la sesta Corte di cassazione» (così L. MORTARA, *Ancora poche parole sull'art. 51 del r.d. 31 agosto 1901 sul procedimento sommario*, in *Foro it.*, 1903, I, c. 362).

diritto soggettivo alla legittimità degli atti amministrativi, che non ebbe fortuna ⁽⁹⁹⁾.

Di poi, la parte quarta della *Giur. it.* fu radicalmente trasformata e rilanciata. Il titolo, «Questioni teorico-pratiche», divenne «Dottrina e varietà giuridiche»; il contenuto passò dalla pianura alle vette alpine; si cominciò a segnalare la «giurisprudenza estera» e s'inaugurò una nuova rubrica, «Bibliografia giuridica», dedicata alle recensioni e destinata a durare per 45 anni, un record che neppure il celeberrimo «Indice bibliografico» di Carnelutti, durato «appena» 38 anni, avrebbe raggiunto.

Non vi era libro giuridico che non fosse immediatamente recensito, tanto che, a voler fotocopiare tutte le recensioni, si ottiene un altro volume della *Giur. it.* Tutto e tutti, da Saredo a Mattiolo, da Gianturco a Polacco, da Orlando a Salandra, da Ferri a Vivante, da Bonfante a Fadda, sfilavano su quella passerella (e «sotto» quella rubrica), anche se si deve pur dire che di tanto in tanto si nota qualche «dimenticanza»: Chiovenda, per esempio, sarebbe stato recensito per la prima volta nel 1920. Sì che è chiaro che quella rubrica era una cattedra, una grande cattedra, dalla quale si dominava la scena giuridica italiana.

Le recensioni, tutte brevi e succose (per intenderci, proprio come quelle di Carnelutti...), erano inizialmente molto prudenti, ma dopo un po' cominciarono le stroncature, destinate a sopravvivere a Gabba, che scomparve nel 1920 e che non recensì mai i libri di Mortara, ma non anche a Mortara, che recensì anche i libri di Gabba.

Nel 1894 l'onore della recensione sulla *Giur. it.* toccò a un giovane, Carlo Lessona, che aveva pubblicato due libri, uno sui libri di commercio, che era alla terza edizione, l'altro sui probiviri nell'industria. La recensione non è firmata, ma il recensore sembra entusiasta non solo e non tanto dei libri, ma anche e soprattutto del loro autore: «l'egregio nostro collaboratore prof. Lessona», «la infaticabile operosità del nostro amico». E aggiunge:

Sappiamo ancora che il valoroso scrittore ha in corso di stampa un'opera

⁽⁹⁹⁾ Per ampie citazioni dei numerosissimi scritti di Mortara sul tema e per una ammirata disamina del suo pensiero v. SORDI, *Giustizia e amministrazione nell'Italia liberale*, cit., p. 301 ss.

di gran mole e molta importanza giuridica sulla *Teoria delle prove*, di cui il primo volume uscirà tra pochi giorni. Riservandoci di riferirne ampiamente ai lettori, auguriamo anche per questo nuovo libro all'egregio Lessona un buon meritato trionfo, di cui il successo degli altri suoi lavori è arra sicura ⁽¹⁰⁰⁾.

Dunque, Lessona aveva pubblicato due libri, ma la *Giur. it.* gliene recensì tre, augurando al terzo, quello non ancora uscito, addirittura un «trionfo»! Il recensore, non se ne può dubitare, doveva essere il maestro di Lessona. Chissà chi era: Gabba o Mortara?

L'amletico dubbio fu sciolto l'anno successivo, 1895. In un fascicolo della *Giur. it.* l'intera rubrica «Bibliografia giuridica» è dedicata alla *Teoria delle prove* di Carlo Lessona, recensito in splendida solitudine, quasi fosse l'unico libro meritevole di essere letto in quel periodo. Gli sono dedicate addirittura due colonne e mezzo, le quali, quasi a scanso di equivoci, e in via del tutto eccezionale, sono firmate «M.», Mortara, che sprizza gioia e soddisfazione da tutti i pori e dà al suo discepolo il massimo appoggio scientifico e accademico: l'«egregio amico e collaboratore nostro» ha un «metodo generale lodevolissimo» e «un'erudizione ampia e soda, che parte dalle prime fonti del sapere giuridico e scende giù giù nel campo della moderna dottrina», senza peraltro mai degenerare «in sconveniente sovrabbondanza ovvero in ostentazione pomposa, delizie dei fanatici del germanico stile» ⁽¹⁰¹⁾.

Lessona, dunque, era di scuola mortariana. Fino a ieri, se mi avessero chiesto, avrei detto che Mortara non ebbe allievi. Invece ne ebbe. Non solo Lessona, che non s'era laureato con lui e che ricordò sempre il suo vecchio maestro torinese Mattiolo ⁽¹⁰²⁾, ma an-

⁽¹⁰⁰⁾ Cfr. *Recensione a Lessona, I libri di commercio nelle leggi italiane e Codice dei Probi-viri*, in *Giur. it.*, 1894, IV, c. 171 s.

⁽¹⁰¹⁾ Così L. MORTARA, *Recensione a Lessona, Teoria delle prove*, in *Giur. it.*, 1895, IV, c. 74 ss.

⁽¹⁰²⁾ Carlo Lessona (Lanzo Piemontese 17 dicembre 1863, Firenze 16 aprile 1919), figlio dell'avv. Silvio e di Domenica Castagneri, si laureò l'11 luglio 1885 a Torino (v. il *Fascicolo Lessona*), ove fu allievo dello storico Cesare Nani (cfr. P. GROSSI, *Stile fiorentino. Gli studi giuridici nella Firenze italiana. 1859-1950*, Milano, 1986, p. 76, in nota). Nel 1886 fu nominato professore di diritto nell'Istituto tecnico di Cremona. Nel 1888 fu incaricato dall'«egregio Autore» e dalla casa editrice di compilare l'indice del *Trattato di Mattiolo*: cfr. C. LESSONA, *Indice esegetico-analitico del Trattato di diritto giudiziario civile italiano del prof. Luigi Mattiolo*, Torino, 1888. Nel

che, come si vedrà, Cammeo, mortariano puro. Per non dire dei pisani Tiranti e Diana e dei napoletani de Palo, Galante e Ferrara ⁽¹⁰³⁾, che devono pur avere avuto un maestro.

Ma tant'è, andiamo avanti. E prendiamo nota dei «fanatici del germanico stile».

16. Nel 1896 fu bandito un concorso a cattedra, evento pressoché eccezionale. Il «trionfo» che Mortara aveva augurato al libro del suo allievo Lessona acquista così una ben precisa colorazione. Vediamo, dunque, se riesce a portarlo in cattedra: il maestro ha quarantuno anni, l'allievo trentatrè.

1901 egli curò una 2ª ed. dell'*Indice*, con riferimento alla 4ª ed. del *Trattato* di Mattiolo. Indi, nel 1905-06 curò la pubblicazione del V e del VI vol. della 5ª ed. del medesimo *Trattato*. Lessona ha sempre parlato di Mattiolo come del suo maestro (v. C. LESSONA, *L'indirizzo scientifico della procedura civile*, in *Studi senesi*, 1898, p. 33 ss., spec. 44, e poi in *Scritti minori*, I, S. Maria Capua Vetere, 1911, p. 279 ss., spec. 293, donde saranno tratte le successive citazioni; *Avvertenza*, in MATTIOLO, *Trattato*, cit., VI, (1906), p. 5; *Avvertenza*, in C. LESSONA, *Teoria delle prove*², IV, Firenze, 1908, p. 3). Ma, almeno fino al 1905, è sempre stato vicinissimo a Mortara, del quale condivideva non solo il metodo, ma anche l'ideologia, e verso il quale ha avuto manifestazioni di affetto mai professate, almeno per iscritto, per Mattiolo (v. spec. la prolusione senese del 1898: *infra*, § 18). Egli, dunque, direi, va considerato di matrice mattiolioliana e di scuola mortariana.

⁽¹⁰³⁾ Ricostruire la scuola di Mortara è impresa difficile, anche perché, come si vedrà, egli finì col litigare con quasi tutti i suoi discepoli, che si guardarono bene dal ricollegarsi a lui. Comunque, Tiranti conseguì la docenza in procedura a Pisa nel 1894 (v. *infra*, parte II, doc. 110; ma V. DENTI, *Chiovenda e le riforme del processo civile*, in *Foro it.*, 1988, V, c. 350, ipotizza che fosse allievo di Santi Romano, cui dedicò una monografia nel 1911); Diana si laureò a Pisa nel 1897 (v. *infra*, parte II, doc. 34; e v. l'affettuoso ricordo di A. DIANA, *Lodovico Mortara*, in *Annuario Univ. Pisa*, Pisa, 1937, p. 516); de Palo, Ferrara e Galante sono «nati» a Napoli nel periodo in cui v'insegnò Mortara (del quale v. le affettuose parole per la scomparsa di Galante: *Recensione* a Galante, *Scritti giuridici*, in *Giur. it.*, 1914, IV, c. 107. E v. anche, a proposito di Ferrara, *infra* la nota 81 del cap. VI e il § 92). Da ricordare che M. ROTONDI, *Lodovico Mortara*, in *Riv. dir. priv.*, 1937, I, p. 67, assicura che Angelo Sraffa soleva dirsi discepolo di Lodovico Mortara. In realtà, Sraffa (1865-1937), maestro di Carnelutti ed ebreo come Mortara, era allievo di Supino, che insegnava commerciale a Pisa (cfr. P. GROSSI, «*La scienza del diritto privato*». *Una rivista-progetto nella Firenze di fine secolo. 1893-1896*, Milano, 1988, p. 188, in nota). Non par dubbio, tuttavia, ch'egli abbia subito il fascino degli insegnamenti di Mortara, ché la sua prolusione maceratese del 1894 riecheggia nel titolo quella pisana di Mortara: cfr. A. SRAFFA, *La lotta commerciale*, Pisa, 1894.

Erano dieci anni che non si bandivano concorsi di procedura (104). Tra il 1885 e il 1887 ne erano stati banditi quattro, due per straordinario (uno a Padova, l'altro a Pisa) e due per ordinario (uno a Catania, l'altro a Messina), ma poi il governo aveva preferito andar cauto. Ora, finalmente, si aveva un concorso per ordinario a Siena. L'anno dopo, 1897, se ne sarebbe avuto un altro, per straordinario, a Padova. Furono gli ultimi del secolo scorso.

A quell'epoca ogni facoltà aveva un certo numero di posti per ordinario e un altro per straordinario. Si avevano concorsi per ordinario e concorsi per straordinario. I veri professori universitari erano, per la legge Casati, solo gli ordinari. Gli straordinari non facevano parte del corpo accademico, avevano bisogno della conferma annuale e non potevano far parte delle commissioni giudicatrici dei concorsi a cattedra. Essi, per la legge Casati, erano sostanzialmente degli incaricati, ma poi s'era instaurata la prassi di subordinarne la nomina all'espletamento di un concorso (105) e da allora le cose erano cambiate, perché si poteva diventare ordinari non solo per concorso, ma anche per promozione da straordinari: e, se si riusciva a diventare straordinari, il più era fatto, perché, se si continuava a studiare, la promozione era scontata, anche se bisognava mettersi in fila e aspettare che la facoltà ove s'insegnava avesse un posto libero da ordinario e decidesse di assegnarlo a quella determinata materia.

Va poi considerato che a quei tempi non esisteva ancora il sistema della «terna», che fu introdotto nel 1902 (106): nei concorsi, oltre al vincitore, potevano aversi, in ordine di merito, gli «eleggibili» (e cioè gli idonei, i maturi), i quali, nel rispetto della graduatoria, potevano essere chiamati come straordinari da altre Università, ma sempreché queste avessero posti (da straordinario) disponibili (107). Grande importanza, quindi, aveva l'eleggibilità alle spalle del vincitore.

(104) Ricavo la notizia dalla istanza (che fu accolta: v. *infra* la nota 126 del cap. II) presentata l'8 settembre 1894 da Salvatore La Rosa al ministro per ottenere la nomina a straordinario: v. *infra*, parte II, doc. 1.

(105) Cfr. A. NAMIAS, *Istruzione pubblica*, voce del *Dig. it.*, XIII, 2, Torino, 1901-1904, p. 1051 ss.

(106) Cfr. NAMIAS, *Istruzione pubblica*, cit., p. 1052.

(107) Cfr. ancora NAMIAS, *Istruzione pubblica*, cit., p. 1052 s.

Quanto alle commissioni, a quell'epoca, per formare le commissioni giudicatrici dei concorsi a cattedra, ciascuna facoltà proponeva «cinque nomi, presi al di fuori del suo seno, tra i professori ordinari che insegnano o abbiano insegnato la stessa disciplina in una università»; indi spettava al ministro «eleggere» i cinque, sette o nove commissari tra i dieci più suffragati (r.d. 12 maggio 1887, n. 4487).

17. Per il concorso di Siena, che 35 anni dopo avrebbe provocato qualche critica ⁽¹⁰⁸⁾ e che è di fondamentale importanza per noi, i dieci più suffragati ai fini della formazione della commissione furono, nell'ordine, Luigi Mattiolo (Torino), Sebastiano Gianzana (Genova), Lodovico Mortara (Pisa), Domenico Viti (Napoli), Giuseppe Triani (Modena), Giuseppe Manfredini (Bologna), Mariano Mariani (Pavia), Giovanni Cesareo-Consolo (Messina), Raffaele Pascucci (Macerata) e Giuseppe Saredo (*ex ordinario* a Roma) ⁽¹⁰⁹⁾.

Il ministro «elesse» la seguente commissione: Mattiolo, Gianzana, Mortara, Triani e Manfredini ⁽¹¹⁰⁾. Cioè a dire, rispettò, com'era consuetudine, la volontà dell'elettorato, omettendo solo il quarto, Viti.

I candidati alla cattedra senese erano cinque: Enrico Galluppi, il più anziano (era nato nel 1849), che era straordinario di procedura a Roma dal 1883 e che aveva appena pubblicato la monografia sull'opposizione di terzo ⁽¹¹¹⁾; Antonio Castellari (nato nel 1850), libero docente a Genova (vicino, si direbbe, a Gianzana), incaricato da quell'anno a Siena ⁽¹¹²⁾, che presentava i lavori sull'in-

⁽¹⁰⁸⁾ V. *infra* il § 120.

⁽¹⁰⁹⁾ V. *Notizie varie*, in *Riv. it. scien. giur.*, 1895, p. 477.

⁽¹¹⁰⁾ V. gli *Atti del concorso di Siena* del 1896, la cui relazione finale leggesi in Min. P.I., *Boll. uff.*, 22 aprile 1897, e in *Gazz. uff.* 12 giugno 1897, n. 137, p. 2785 ss.

⁽¹¹¹⁾ Su Galluppi (1849-1915) v. C. ZOLI, *Cenni biografici dei componenti la magistratura del Consiglio di Stato (1831-1931)*, in *Il Consiglio di Stato. Studi in occasione del centenario*, III, *Appendice*, Roma, 1932, p. 103 s. Egli, nel 1875, era «docente di diritto commerciale nella R. Università di Roma» (v. E. GALLUPPI, *Dei titoli al portatore*, Roma, Torino, Firenze, 1875) e, a suo stesso dire, era discepolo di Emilio Pacifici-Mazzoni (cfr. E. GALLUPPI, *La dote*, Torino, 1876, p. VIII).

⁽¹¹²⁾ Su Castellari (che, come si vedrà, ha avuto un ruolo fondamentale nella nostra storia) v. M. RICCA-BARBERIS, *Antonio Castellari*, in *Annuario Univ. Torino*,

terrogatorio e sulla competenza per concessione apparsi in appendice alla traduzione delle *Pandette* di Glück; Carlo Lessona, il più giovane (era del 1863), allievo di Mortara, col quale aveva conseguito l'anno prima la docenza a Pisa, ma in atto libero docente a Roma ⁽¹¹³⁾; Gaetano Franceschini, libero docente da due anni a Bologna, allievo di Manfredini ⁽¹¹⁴⁾; ed Emilio Norsa, libero docente a Padova, che fu dichiarato ineleggibile.

La commissione, il 3 ottobre 1896, decise all'unanimità di assegnare la palma del vincitore a Galluppi. Per il secondo e per il terzo posto, invece, vi fu qualche discussione. Mortara, per il secondo, propose Lessona, ma restò isolato: Mattiolo, il vecchio professore di Lessona, non lo seguì e, anzi, tenne a dire che non tutti i lavori di Lessona avevano a che vedere con la procedura civile. Prevalse così Castellari, che pure, per un certo qual problema alla favella, non era un gran «parlatore» ⁽¹¹⁵⁾. Per il terzo posto, invece, prevalse a maggioranza Lessona. Infine, quarto ed ultimo eleggibile, Franceschini.

Galluppi, essendo romano e insegnando già a Roma, non doveva avere interesse a trasferirsi a Siena, ma solo a procurarsi il titolo di ordinario da utilizzare, come in effetti dal 1897 utilizzò, a Roma ⁽¹¹⁶⁾. Indi, con d.m. 6 ottobre 1897, Castellari fu nominato a

1931-1932, Torino, s.d., p. 423 ss. Castellari succedette a Mattiolo sulla cattedra di Torino, ove fu preside della Facoltà giuridica dal 1922 al 1923. Nell'ufficio di preside gli succedette Luigi Einaudi.

⁽¹¹³⁾ Che Lessona avesse conseguito la docenza a Pisa risulta dagli *Atti del concorso di Siena* (*infra*, parte II, doc. 8) e dal frontespizio di C. LESSONA, *Teoria delle prove*, I, Firenze, 1895; che l'avesse trasferita a Roma (ove, dal 1° luglio 1896, era divenuto Direttore incaricato del servizio degli uffici di stenografia e revisione del Senato: v. il *Fascicolo Lessona*), risulta, oltreché dagli stessi atti, da C. LESSONA, *I doveri sociali del diritto giudiziario civile*, Torino, 1897, che è, riveduta e ampliata, la prolusione al corso libero tenuto nell'Università di Roma nel 1896-97 (v. *l'Avvertenza*, ivi).

⁽¹¹⁴⁾ V. le deferenti parole rivolte al Manfredini, «maestro del processo civile», da G. FRANCESCHINI, *La presente fase del diritto giudiziario civile*, in *Giur. it.*, 1895, IV, c. 39 ss., spec. 48 (il saggio è la prolusione al corso libero).

⁽¹¹⁵⁾ V. gli *Atti del concorso di Siena* e, in particolare, il giudizio di Manfredini su Castellari: v. *infra*, parte II, doc. 7.

⁽¹¹⁶⁾ V. l'organico della Facoltà giuridica dell'Università di Roma, in Min. P.I., *Annuario*, Roma, 1897, p. 93, 1898, p. 95.

Genova come straordinario, con decorrenza dal 1° novembre 1897⁽¹¹⁷⁾. Restavano tra color che sono sospesi Lessona e Franceschini.

La situazione era questa quando, il 30 ottobre 1897, fu deciso il concorso di Padova. La commissione (Triani, Mariani, Viti, Mortara e Manfredini) pose sullo stesso identico piano Franceschini e Lessona, ma assegnò la palma del vincitore al primo, ch'era incaricato a Padova⁽¹¹⁸⁾. Lessona si dovette così contentare del secondo posto, rivelatosi però superfluo perché subito dopo fu chiamato a Siena, con decorrenza dal 1° gennaio 1898, in forza dell'eleggibilità conseguita l'anno prima nel concorso per ordinario⁽¹¹⁹⁾. Il terzo posto spettò al catanese Salvatore La Rosa, che si ritrovò così a dovere ancora aspettare.

Se ne può dedurre che i due concorsi e, in particolare, quello di Siena, che maggiormente c'interessa, furono decisi con grande saggezza e con piena soddisfazione di tutti i candidati. Al limite, l'unico scontento poté essere La Rosa, il quale, non avendo Lessona utilizzato l'eleggibilità conseguita a Padova, restò ancora nel limbo. Per il resto, invece, dovè esserci generale letizia. In particolare, per quel che è dato capire, sembrerebbe che Castellari avesse tutti i motivi per esser contento, perché era libero docente a Genova e fu nominato giust'appunto a Genova.

Ai nostri fini, poi, preme rivelare che in occasione del concorso senese Mortara fu particolarmente severo con Castellari: non gli negò il voto per l'«eleggibilità», ma solo «per deferenza ai colleghi che l'apprezzarono più favorevolmente», ché in realtà il metodo di Castellari non gli parve «veramente scientifico», in quanto «si risolve in un affastellamento di notizie e in una raccolta di opinioni e discussioni antiche che non hanno quasi alcun nesso con il diritto vigente, e che non hanno alcuna utile influenza sullo studio di esso e tanto meno sul suo svolgimento progressivo»⁽¹²⁰⁾.

⁽¹¹⁷⁾ Il d.m. di nomina è conservato nel *Fascicolo Castellari* (*infra*, parte II, doc. 10).

⁽¹¹⁸⁾ V. Min. P.I., *Boll. uff.*, 12 maggio 1898.

⁽¹¹⁹⁾ V. la deliberazione del 19 dicembre 1900 del Consiglio Superiore della Pubblica Istruzione, prot. 972, n. 1334, conservata nel *Fascicolo Lessona*.

⁽¹²⁰⁾ V. ancora gli *Atti del concorso di Siena*. Nello stesso senso del commissario prof. Mortara, ancorché con parole più consone alla sede scientifica, v. G. TARZIA, *Il litisconsorzio facoltativo nel processo di primo grado*, Milano, 1972, p. 6; G. CO-

18. Il 12 gennaio 1898 Carlo Lessona proluse a Siena con una lezione su *L'indirizzo scientifico della procedura civile*.

Ricordò che «per taluni il procedurista rappresenta il bracciante della giurisprudenza, e sta al giureconsulto come l'infermiere sta al clinico» ⁽¹²¹⁾. Disse che «contro questi pregiudizi, bisogna reagire» ⁽¹²²⁾. Ammonì che «la scienza della procedura civile non può fondarsi se non sul metodo storico, che ci rivela la evoluzione e le leggi del pensiero giuridico applicato al giudizio civile» e che consente di evitare di ricadere negli errori del passato ⁽¹²³⁾. Aggiunse che «del pari è utilissimo che il legislatore processuale volga l'occhio, oltreché alla storia, alla legislazione comparata, per adottare, sull'esempio degli altri Stati, principii giuridici che vi fecero buona prova» ⁽¹²⁴⁾. Assicurò che il problema della riforma, «grazie agli studi veramente profondi di Lodovico Mortara» ⁽¹²⁵⁾, verso il quale manifestò la sua «affettuosa reverenza» ⁽¹²⁶⁾, era ormai maturo per essere risolto. Avvertì che «la storia sconsiglia il legislatore dallo accogliere» la procedura «orale a tipo tedesco»: «quella procedura prevalse dapprima anche in Italia; ma la legislazione statutaria nostra — la vera estrinsecazione del genio giuridico nazionale — la sostituì con quella scritta» ⁽¹²⁷⁾. Concluse con parole che avrebbero fatto scuola, e cioè assicurando ch'egli studiava «pel vantaggio della Scienza e della Patria» ⁽¹²⁸⁾.

Poco dopo, lo stesso Lessona pubblicò un breve manuale delle prove e nella prefazione si pronunciò sul problema del metodo didattico: disse che, anziché occuparsi di tutti gli argomenti, si poteva scegliere una parte della materia e dedicarle il corso, accennan-

STANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, Napoli, 1979, p. 39 s., che sottolinea l'uso disinvolto che del diritto romano si faceva a quei tempi per giustificare le più ardite interpretazioni del diritto positivo vigente.

⁽¹²¹⁾ Così LESSONA, *L'indirizzo scientifico della procedura civile*, cit., p. 280.

⁽¹²²⁾ LESSONA, *L'indirizzo scientifico*, cit., p. 281.

⁽¹²³⁾ LESSONA, *L'indirizzo scientifico*, cit., p. 287 s.

⁽¹²⁴⁾ LESSONA, *L'indirizzo scientifico*, cit., p. 293.

⁽¹²⁵⁾ LESSONA, *L'indirizzo scientifico*, cit., p. 291.

⁽¹²⁶⁾ LESSONA, *L'indirizzo scientifico*, cit., p. 292, il quale, anche in quella circostanza, parlò di Mattiolo come del suo maestro (ivi, p. 293).

⁽¹²⁷⁾ LESSONA, *L'indirizzo scientifico*, cit., p. 291.

⁽¹²⁸⁾ LESSONA, *L'indirizzo scientifico*, cit., p. 297.

do al maggior numero possibile di istituti, per approfondire i quali lo studente poteva poi ben consultare un qualsiasi manuale, «fra i quali mi paiono da raccomandarsi fra tutti, quelli del Mortara, del Mattiolo e del Saredo» (!) (129).

Lessona, dunque, se aveva idee chiarissime sul metodo, ne aveva di ancor più chiare sulla genealogia, ch  non vi era proprio alcun bisogno di schierare i *Patres* alla rovescia.   un fatto, per , ch'egli lo fece. E perci  noi ne dobbiamo dedurre che nel 1898 Saredo e Mattiolo, per Mortara e la sua scuola, erano dei sorpassati.

19. Nello stesso periodo (inizio del 1898), Mortara, quasi a conferma di quanto sosteneva Lessona, cominci  a pubblicare a fascicoli il *Commentario* (130), che alla fine avrebbe avuto cinque volumi e cinque edizioni. Come tutti sanno, non   un commentario, ma un trattato di quasi cinquemila pagine, che affrontano, e con un altissimo senso del sistema, tutte le leggi processuali civili, un'opera, come si suol dire, monumentale e tuttora fondamentale, con un primo volume (quello sulla giustizia nello Stato libero...) semplicemente superbo, tanto che non a caso «tra i suoi fratelli», era «il figliuolo prediletto» (131).

Indi, il 24 giugno 1898, essendo scomparso Domenico Viti, Mortara chiese di poter trasferire la propria cattedra presso l'Universit  di Napoli (132), all'epoca unica del Mezzogiorno d'Italia e, per popolazione studentesca, la terza di Europa, dopo Vienna e Parigi (133).

La domanda fu accolta. Ed   tutto dire, perch  a quell'epoca, mentre Milano e Firenze non avevano l'Universit , Napoli era ancora, in certo senso, la capitale di quel Regno di Napoli che, aggre-

(129) Cos  C. LESSONA, *Manuale delle prove in materia civile*, Firenze, 1898, p. IV.

(130) Il *Commentario* fu pubblicato tra il 1898 e il 1909: per pi  ampi ragguagli v. il mio *Le dimissioni del professore Mortara e i «germanisti» del preside Scialoja*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 777, in nota.

(131) Cos , nella *Prefazione* alla 3^a ed. (giugno 1905), L. MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*³, I, Milano, 1905, p. II. Il distinguo del *pater* si spiega: il I vol.   diverso dagli altri perch , come ognuno sa, si occupa di problemi che in precedenza nessuno aveva pensato che rientrassero nella procedura civile.

(132) La domanda   conservata nel *Fascicolo Mortara professore*.

(133) Cfr. F. BARBAGALLO, *Nitti*, Torino, 1984, p. 15.

gato da Garibaldi al Piemonte, aveva consentito di fare l'Italia. La chiamata per trasferimento (e cioè senza concorso) ⁽¹³⁴⁾ nell'Ateneo napoletano era segno di grande, grandissimo prestigio, quasi quanto la chiamata a Roma. Talché, se si considera che la cattedra di Roma era indisponibile sol perché v'insegnava dal 1883 l'«italiano» Galluppi, si può capire che cosa dovette rappresentare per il 43enne direttore della *Giur. it.* e maestro del rampante Lessona la chiamata a Napoli: era il primato, più o meno ufficiale.

I primati, però, vanno amministrati con molta saggezza, ché altrimenti si corre il rischio di perderli rovinosamente. E, col senno di poi, dobbiamo pur dire che Mortara, se fu un grande studioso, non fu anche un oculato amministratore dei propri primati. Anzi, come si vedrà, fu la rovina di se stesso.

Infatti, subito dopo la chiamata a Napoli, recensendo Cesareo-Consolo, allievo di Mattiolo e autore di un vastissimo *Trattato della espropriazione* che fino a due anni prima gli era apparso «chiaro e ben ordinato» ⁽¹³⁵⁾, Mortara cominciò a dar segni d'irrequietezza: disse che

il metodo esegetico critico dell'autore è quello messo in onore fra noi dal Mattiolo e seguito da altri scrittori. Non diciamo che manchi di utilità; anzi per la pratica ne ha moltissima; ma per il progresso della scienza forse non è il più adatto; esaurendosi non di rado le forze intellettuali dello scrittore nella ricerca della interpretazione dei testi, senza poter assurgere alla sintesi dei principii sommi e a quella veduta d'insieme che può meglio far scorgere il bene e il male del sistema legislativo vigente, in re-

⁽¹³⁴⁾ La legge Casati prevedeva che le cattedre potessero essere coperte solo per concorso (o per nomina per chiara fama), ma si affermò subito la prassi della chiamata per trasferimento: v. F. CAMMEO, *Nomina e trasferimento dei professori universitari*, in *Giur. it.*, 1904, III, c. 193 ss.; *Il trasferimento dei professori universitari e la legge 12 giugno 1904*, ivi, 1906, III, c. 337 ss. Da segnalare che, non appena avvenuta la chiamata di Mortara a Napoli, Francesco Saverio Nitti, su carta intestata della sua rivista, *La riforma sociale*, scrisse il 23 agosto 1898 ad un «caro ed illustre professore» per far «disporre subito il decreto di trasloco» (sottolineato nel testo) a Napoli del prof. Mortara, «uno dei nomi più illustri dello insegnamento universitario e uno dei giuristi più insigni» (la lettera trovasi nel *Fascicolo Mortara professore*). Di qui due conseguenze: a) Nitti, che nel 1898 aveva trent'anni ed insegnava ancora a Portici, non si stava certamente battendo per un suo discepolo; b) l'illustre prof. Mortara, al Ministero della P.I. del Regno d'Italia, non conosceva nessuno.

⁽¹³⁵⁾ Così (L. MORTARA), *Recensione a Cesareo-Consolo, Trattato della espropriazione*, in *Giur. it.*, 1896, IV, c. 446.

lazione ai criteri razionali, alle fonti storiche del diritto e alle leggi delle altre più civili nazioni ⁽¹³⁶⁾.

Dunque, quel Luigi Mattiolo che, quasi per un segno del destino, aveva le sue stesse iniziali, «L.M.» ⁽¹³⁷⁾, che aveva visto in lui «un continuatore» ⁽¹³⁸⁾, che l'aveva accolto nel mondo della procedura civile «con una cordialità che potrei dire commovente» ⁽¹³⁹⁾, che sino a poco tempo prima aveva un «metodo scientifico» ed era un grande Maestro ⁽¹⁴⁰⁾, ora, senza cambiare metodo, e pur reputando insufficiente la mera esegesi ⁽¹⁴¹⁾, è diventato, ironia della sorte, un «esegeta»!

Nel prenderne atto, noi, che stiamo cercando di dare un nome e una data a fatti e idee che non li hanno, possiamo collocare la prima tessera nel nostro mosaico: l'idea che Luigi Mattiolo fosse il capo dei maldestri esegeti, è di Lodovico Mortara e risale alla metà del 1898, quando Mortara fu trionfalmente chiamato a insegnar

⁽¹³⁶⁾ Così (L. MORTARA) *Recensione* a Cesareo-Consolo, *Trattato della espropriazione*, in *Giur. it.*, 1898, IV, c. 347. Giovanni Cesareo-Consolo era discepolo di Mattiolo e insegnava a Messina, che era la sua città. Egli dedicò al suo maestro il *Trattato della prova per testimoni*, Torino, 1904.

⁽¹³⁷⁾ Così (nel 1933) MORTARA, *Pagine*, cit., p. 50.

⁽¹³⁸⁾ Così (nel 1933) MORTARA, *Pagine*, cit., p. 50.

⁽¹³⁹⁾ Così (sempre nel 1933) MORTARA, *Pagine*, cit., p. 50, il quale, evidentemente, nel 1933, non ricordava tutte le vicende della sua vita.

⁽¹⁴⁰⁾ Cfr. (L. MORTARA), *Recensione* a Mattiolo, *Trattato*, in *Giur. it.*, 1892, IV, c. 290 s., che giudica «magistrale» l'opera di Mattiolo; Id., *Recensione* a Mattiolo, *Trattato*, ivi, 1893, IV, c. 407, che definisce «notissimo e meritatamente lodato» il *Trattato* dell'«illustre autore», il cui successo viene spiegato col «metodo scientifico» che l'informava. Da ricordare che nel 1886 (quando era sotto concorso) MORTARA, *Sui progetti di riforma*, cit., p. 67, in nota, trovò il modo di dirsi lieto che «una voce sopra tutte autorevole, quella del chiarissimo professore Luigi Mattiolo, abbia risolta di recente la questione della riforma, nel terzo volume del classico suo *Trattato di diritto giudiziario* (terza edizione, 1884, p. 364 ss.), dimostrando la gravità dei difetti dell'ultimo progetto in specie, e dandoci il conforto di vedere convalidate dalla sapiente e rispettata sua parola queste nostre povere osservazioni critiche». Da notare altresì che nel 1890 MORTARA, *Appello civile*, cit., p. 561, in nota, teneva in altissima considerazione il metodo del maestro di Mattiolo, Pescatore: «mi è caro di affermare qui una volta di più la profonda e schietta deferenza che professo verso il grande giuriconsulto subalpino, del cui metodo di analisi studio sempre, nel limite delle mie forze, di manifestarmi seguace fedele e appassionato».

⁽¹⁴¹⁾ V. *supra* il § 11.

procedura nell'Università di Napoli. Evidentemente, dall'alto del Vesuvio, era difficile distinguere il grano dal loglio.

Non sembra invece dubbio che Mattiolo nulla avesse a che vedere con i c.d. esegeti e, comunque, che la differenza tra Mattiolo e Mortara fosse ideologica e non metodologica. Il primo credeva nel «Creatore» e riteneva che la sovranità discendesse «dalla potenza divina» ⁽¹⁴²⁾, il secondo era agnostico e credeva che la sovranità appartenesse al popolo ⁽¹⁴³⁾; il primo insegnava che l'autorità era «la scorta fedele della libertà» ⁽¹⁴⁴⁾, il secondo che l'autorità doveva rispettare e far rispettare le leggi che poneva ⁽¹⁴⁵⁾; il primo era un convinto indissolubilista e trovava semplicemente assurdo che la famiglia non avesse un «Capo» ⁽¹⁴⁶⁾, il secondo era favorevole al divorzio ⁽¹⁴⁷⁾ e insegnava che «la civiltà moderna afferma la parità della condizione giuridica dei due sessi» anche all'interno della famiglia ⁽¹⁴⁸⁾; il primo, da buon piemontese del 1838, era un liberale e riteneva che l'interprete non dovesse criticar troppo le leggi (piemontesi) ⁽¹⁴⁹⁾, il secondo, da buon mantovano annesso all'Italia, era un riformista-progressista e rivendicava a sé la più piena libertà di criticare le leggi (italiane) ⁽¹⁵⁰⁾; il primo, insomma, a differenza del secondo, non avrebbe mai potuto scrivere un «commento anticipato» della Costituzione repubblicana del 1948 e non avrebbe mai

⁽¹⁴²⁾ Cfr. MATTIOLLO, *Principii di filosofia del diritto*, cit., p. 462.

⁽¹⁴³⁾ Cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 41; *Lo Stato moderno*, cit., p. 9 ss.

⁽¹⁴⁴⁾ Così MATTIOLLO, *Principii*, cit., p. 348.

⁽¹⁴⁵⁾ Cfr. MORTARA, *Lo Stato moderno*, cit., p. 55 ss.; *Manuale*⁹, cit., I, p. 15 ss.; *Commentario*⁵, cit., I, p. 14 ss.

⁽¹⁴⁶⁾ Cfr. MATTIOLLO, *Principii*, cit., pp. 380 e 396.

⁽¹⁴⁷⁾ Cfr. (L. MORTARA), *Recensione a Polacco, La questione del divorzio*, in *Giur. it.*, 1894, IV, c., 173 s.

⁽¹⁴⁸⁾ Così, nel 1909, MORTARA, *Commentario*³, cit., V, p. 690.

⁽¹⁴⁹⁾ V. *supra* il § 11.

⁽¹⁵⁰⁾ V. *supra* il § 13. Secondo P. CALAMANDREI, *Lodovico Mortara*, (1937), in *Studi*, cit., IV, p. 211 ss., spec. 214 (e in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 156 ss.), Mortara fu «un autoritario nel miglior senso della parola», uno «di quei vecchi liberali che ritenevano non inconciliabili le libertà politiche operanti nella fase di formazione della legge, coll'esigenze autoritarie di uno Stato forte nell'attuarla». Si tratta d'intendersi: fermo restando che Mortara fu un uomo del suo tempo, non par dubbio ch'egli sia stato un progressista e un democratico. Del resto, a voler prendere alla lettera il giudizio di Calamandrei, si sarebbe costretti a dire che chi era su posizioni opposte a quelle di Mortara, per es. Vittorio Scialoja, fosse un super-reazionario.

potuto essere scambiato per un uomo del duemila, ma per motivi ideologici, non certo per il metodo.

Infatti, sia Mattiolo sia Mortara, pur essendo entrambi dell'avviso che non ci si dovesse servilmente attenere né ai francesi, né al nuovo «verbo» proveniente dalla Germania, credevano entrambi nell'importanza degli studi storici e comparati ⁽¹⁵¹⁾; pur avendo ideologie diverse, erano entrambi convinti che l'interprete non dovesse mai sovrapporre la propria volontà a quella della legge ⁽¹⁵²⁾; pur provenendo da mondi diversi, puntavano entrambi alla formazione di una scuola italiana e, non se ne può dubitare, avevano entrambi una visione onnicomprensiva e più che sistematica dell'ordinamento: l'aveva Mattiolo, che era anche un filosofo del diritto, l'aveva Mortara, che era anche un costituzional-amministrativista.

Perciò, se per esegesi s'intende (ed io, francamente, non saprei che cos'altro potrebbe intendersi) interpretazione rispettosa della legge ⁽¹⁵³⁾, cosa che non esclude affatto la possibilità di avere una visione sistematica di tutto l'ordinamento (la quale visione, purtroppo per noi, non dipende dal metodo, ma, per dirla con Mattiolo, dalle capacità date ad ognuno di noi dal Creatore), erano entrambi, al pari del sommo Laurent, degli esegeti con una sistematicissima visione dell'ordinamento. Nel 1898, gl'«interpreti», quelli che ritenevano che il (loro) «sistema» dovesse in via interpretativa prevalere sulla legge ⁽¹⁵⁴⁾, non avevano ancora invaso il campo della procedura civile italiana.

⁽¹⁵¹⁾ V. *supra* i §§ 11 e 13.

⁽¹⁵²⁾ V. ancora *supra* i §§ 11 e 13.

⁽¹⁵³⁾ Cfr. P. GROSSI, *Interpretazione ed esegesi (Polacco versus Simoncelli)*, in *Riv. dir. civ.*, 1989, I, p. 197 ss.

⁽¹⁵⁴⁾ V. ancora GROSSI, *op. loc. ult. cit.* Inutile dire che, a volersi soffermare sulla differenza tra «esegesi» e «sistema», si potrebbe scrivere un libro, col rischio di non venire a capo di nulla. Per parte mia son dell'avviso che si tratta di formule, con le quali si è governata per lungo (e forse troppo) tempo la realtà. Nel senso che il «sistema» null'altro sia che l'aspirazione a interpretare sempre più scientificamente la legge (e cioè, direi, a interpretarla nel miglior modo possibile, tenendo conto di tutto l'ordinamento), v. GROSSI, *«La scienza del diritto privato»*, cit., p. 105. Nel senso che sia difficile dire in che cosa consista un «sistema», S. SATTA, *Dalla procedura civile al diritto processuale civile*, (1964), in *Soliloqui*, cit., p. 108. Sul tema v., comunque, per tutti, G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano, 1980, spec. pp. 32 s. e 375 ss.

CAPITOLO SECONDO

LA RIFORMA MORTARA DEL 1901 E L'«INVASIONE DEI GERMANISTI» (MORTARA, SCIALOJA E LA CATTEDRA DI ROMA)

20. La conquista del Regno di Napoli e la vacanza della cattedra di Roma. — 21. Vittorio Scialoja, italianissimo ed eloquentissimo preside della Facoltà giuridica romana. — 22. L'esordio di Chiovenda. Gli scritti giovanili negli anni della «guerra al diritto romano». — 23. La docenza a Modena e l'apertura delle ostilità tra Mortara e Scialoja. — 24. L'«invasione dei germanisti»: il comando del civilista Simoncelli alla procedura di Roma e il trasferimento della docenza di Chiovenda da Modena a Roma. — 25. Il libro su *La condanna nelle spese*. — 26. La recensione di Triani. — 27. La prolusione sulle forme, l'incontro con Klein e il sogno di Faust. — 28. Un ministro improvvido, una strana commissione e il concorso per la cattedra di Parma. — 29. La riforma del procedimento sommario ad opera di Mortara e la chiamata di Simoncelli alla cattedra di Roma. — 30. Le dimissioni di Mortara dalla cattedra di Napoli e il suo ingresso in magistratura.

20. Lodovico Mortara proluse nell'*ex* capitale del Regno delle Due Sicilie il 13 dicembre 1898 con una lezione su di un tema scottante: i conflitti.

Affermò, e con piena ragione, che i conflitti di giurisdizione tra giudici ordinari e giudici speciali non dovevano essere risolti dalla Corte di cassazione di Roma, che era un giudice ordinario, ma da un tribunale *ad hoc* ⁽¹⁾. Successivamente, però, quando diventò giudice di quella Corte, cambiò idea ⁽²⁾. Sembra un'incoerenza, ma, a rifletterci, forse non lo è, è consapevolezza del proprio ruolo e rispetto delle regole del gioco: nel 1898, un professore, un intellettuale, se non avesse combattuto la competenza della Cassa-

⁽¹⁾ Cfr. L. MORTARA, *Per la istituzione di un tribunale supremo dei conflitti di giurisdizione*, in *Il Filangieri*, 1899, p. 1 ss.

⁽²⁾ Cfr. MORTARA, *Commentario*⁴, cit., I, p. 727 ss.

zione romana sui conflitti di giurisdizione, sarebbe stato un conservatore, se non proprio un reazionario, mentre Mortara era un progressista; nel 1909, un magistrato della Corte di cassazione di Roma che si fosse opposto alla competenza di quella Corte sui conflitti, sarebbe stato un sovversivo, mentre Mortara era un legalitario. Prova ne è che, nel 1923, quando, dopo l'epurazione, mise mano, come si vedrà, ad un progetto di codice, propose una radicale trasformazione dell'istituto, con la soppressione di quella sospensione obbligatoria ⁽³⁾ che è stata soppressa solo oggi (art. 61 l. 26 novembre 1990, n. 353, che ha finalmente modificato l'art. 367 c.p.c.).

L'anno successivo, 1899, a dimostrazione della sua attenzione per la nuova realtà che l'attorniava, affrontò il grave problema della giurisdizione dei prefetti sui demani comunali, dedicandovi un vasto saggio che, a giudizio di uno storico dei nostri giorni, è «rigoroso» ed «ineccepibile» e denota una singolare ed insospettabile sensibilità del lombardo Mortara per i problemi del nostro Mezzogiorno ⁽⁴⁾.

Poco dopo, fondò l'Università popolare di Napoli, assumendone la presidenza e inaugurandone i corsi con una prolusione su *La sovranità civile della scienza* ⁽⁵⁾.

Negli ultimi giorni del 1899 il piccolo mondo della procedura civile italiana dovette essere messo a rumore da una notizia imprevedibile: il 14 dicembre di quell'anno, Enrico Galluppi, subito dopo avere compiuto cinquant'anni, si dimise dall'Università per diventare, come il suo predecessore Giuseppe Saredo, consigliere di Stato ⁽⁶⁾. La cattedra di Roma, dunque, la più prestigiosa d'Italia, sede naturale degli studiosi più eminenti, che pareva indisponibile

⁽³⁾ Cfr. l'art. 286 del progetto Mortara, in L. MORTARA, *Per il nuovo codice della procedura civile. Riflessioni e proposte*, I, in *Giur. it.*, 1923, IV, c. 196.

⁽⁴⁾ Così LIBERATI, *I demani*, cit., p. 597, alludendo al vasto saggio di L. MORTARA, *Studio sulla giurisdizione speciale dei prefetti per la ripartizione dei demani comunali*, in *Pel cinquantesimo anno di insegnamento di Enrico Pessina*, III, Napoli, 1899, p. 281 ss.

⁽⁵⁾ Cfr. il resoconto della inaugurazione dell'Università popolare, in *L'università popolare di Napoli*, anno I, n. 1, 18 marzo 1901, p. 2, ove v. L. MORTARA, *La sovranità civile della scienza*.

⁽⁶⁾ Cfr. ZOLI, *op. loc. cit.*

fino al 1924, quando, salvo imprevisti, sarebbe andato in pensione Galluppi, era scoperta!

Nulla sappiamo della reazione dei processualisti in generale e di Mortara in particolare a quella notizia. Sappiamo, però, che Mortara era interessatissimo a trasferirsi a Roma ⁽⁷⁾, la mitica città dei cesari e dei papi da poco divenuta capitale d'Italia, tanto che tre anni dopo, pur di riuscire nel suo intento, passò alla Cassazione di Roma. Sì che, anche sulla base dell'*id quod plerumque accidit*, possiamo considerarlo certo ch'egli si pose immediatamente il problema della chiamata a Roma. Ed è da credere che il problema sorse anche per la Facoltà giuridica romana, la quale, salvo che non vi fosse l'aspirazione del più anziano Mattiolo (che all'epoca aveva 61 anni) a trasferirsi dalla sua Torino a Roma, non poteva non sapere che «soltanto un uomo di grandi attitudini e di grande elasticità di mente emergeva e dominava» nel campo della procedura civile, un uomo che insegnava «nell'Ateneo napoletano» ⁽⁸⁾ e che, oltre tutto stava proprio allora pubblicando il primo volume del suo modernissimo *Commentario*, prova provata, se proprio ve ne fosse ancora bisogno, della sua appartenenza al ristrettissimo novero dei sommi.

La palla, quindi, era alla Facoltà romana e, per ovvi motivi, al suo preside, il professore Vittorio Scialoja, di fronte al quale è forse il caso di aprire una parentesi, perché, se tutti sappiamo che Vittorio Scialoja è stato un grande, forse non tutti sappiamo (parlo per me...) di qual tipo di grandezza si trattasse. Ed è bene saperlo subito, perché, come si vedrà, Vittorio Scialoja, pur essendo un romanista, ci farà compagnia sin quasi alla fine.

21. Vittorio Scialoja «fu davvero una di quelle rare nature che la Provvidenza concede al mondo a larghi intervalli» ⁽⁹⁾.

⁽⁷⁾ Cfr. MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 60, ove si afferma che il primo dei vantaggi del passaggio in magistratura fu il trasferimento a Roma. Sul problema mi sono diffusamente soffermato in *Le dimissioni del professore Mortara*, cit., p. 790.

⁽⁸⁾ Così P. BONFANTE, *Vincenzo Simoncelli*, in *Scritti giuridici vari*, IV, Roma, 1925, p. 523.

⁽⁹⁾ Così S. RICCOBONO, *Vittorio Scialoja*, in *B.I.D.R.*, 1934, p. 1, ove, a p. 22

Egli nacque a Torino nel 1856 (un anno dopo Mortara, dunque) ed era figlio di Antonio, esule napoletano, giurista, patriota e uomo politico, autore, come sappiamo, con Pisanelli e Mancini, del celebre *Commentario del codice di procedura civile per gli Stati sardi*, più volte ministro nei governi postunitari, *magna pars* della legge delle guarentigie ⁽¹⁰⁾, un uomo, insomma, che, una volta fatta l'Italia, divenne, al pari di Pisanelli e Mancini, uno dei *potentes* del tempo.

Il giovane Vittorio, che con un simile padre alle spalle doveva comprensibilmente avere e vedere tutte le porte «italiane» aperte davanti a sé, dovette seguire, per via delle note peregrinazioni della capitale d'Italia in quel periodo, i primi studi a Torino, il ginnasio a Firenze e il liceo a Roma, ove si laureò quattro mesi prima di perdere il padre, il 28 giugno 1877, con una tesi sul *precarium* nel diritto romano, che fu ritenuta degna di stampa e stampata ⁽¹¹⁾.

Dopo una breve parentesi in magistratura, che a ventidue anni lo vide applicato presso il primo presidente della Cassazione di Roma senatore Miraglia ⁽¹²⁾, lo stesso che ebbe modo di apprezzare la relazione del «valente avvocato Mortara» ⁽¹³⁾, Vittorio Scialoja «fu spinto all'insegnamento da Pasquale Stanislao Mancini» ⁽¹⁴⁾, titolare di diritto internazionale nella Regia Università di Roma. La «spinta» dovette essere piuttosto energica, se è vero, com'è vero, che nel 1879, a ventitré anni, Vittorio Scialoja salì, a quanto pare senza concorso ⁽¹⁵⁾, la cattedra di Diritto romano e codice civile

ss., ampie *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, che fu preside della Facoltà giuridica romana dal 1897-98 al 1906-07 e nel 1915-16.

⁽¹⁰⁾ Cfr. BERSELLI, *La Destra storica dopo l'Unità*, cit., I, p. 172.

⁽¹¹⁾ Cfr. V. SCIALOJA, *Sopra il precarium nel diritto romano*, Tesi presentata per la laurea in giurisprudenza nella R. Università di Roma e dalla commissione esaminatrice dichiarata meritevole della stampa (28 giugno 1877), Roma, 1878, pp. 50.

⁽¹²⁾ Cfr. *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 22, e F. CARNELUTTI, *Arte del diritto. In memoria di Vittorio Scialoja*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1934, I, p. 5.

⁽¹³⁾ V. *supra* il § 10.

⁽¹⁴⁾ V. ancora le *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 22.

⁽¹⁵⁾ In alcune biografie dei professori di cent'anni fa si trova precisato che «aveva raggiunto la cattedra per concorso». Ho stentato a capire che all'indomani dell'Unità i più furono nominati professori *ex art.* 69 della legge Casati, e cioè per chiara fama accertata dal ministro. Naturalmente, tale nomina non era propriamente un titolo di cui andar fieri. Forse per questo nelle *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 22, nulla si dice sul come e sul perché egli salì la cattedra di Camerino a 23 an-

dell'Università di Camerino, una «cattedra modesta» (16), ma pur sempre una cattedra, dalla quale proluse con una celebre lezione sull'equità (17), che lo vide pienamente d'accordo con quanto aveva sostenuto venticinque anni prima in Germania il Windscheid (18).

Passato subito da Camerino a Siena, a ventott'anni (e all'indomani di Porta Pia...) l'italianissimo Vittorio Scialoja, *enfant prodige* della scienza giuridica italiana, era già di ritorno a Roma, ove nel 1884 ebbe (proprio...) la cattedra di diritto romano e ove, nel 1887, quando le università non avevano ancora gli istituti né tanto meno i dipartimenti, fondò l'Istituto di diritto romano, divenendone il «Segretario perpetuo» (19) (in realtà fino al 1933, anno in cui morì).

Nel 1888, grazie anche a lungimiranti «incoraggiamenti» governativi (20), dotò il suo Istituto di un organo di stampa, il celeberrimo *Bullettino*, tuttora edito, onore e vanto della romanistica italiana.

Nel campo scientifico Vittorio Scialoja si ritrovò a vivere tempi piuttosto avversi, perché la legislazione italiana aveva posto fuori gioco non solo il diritto romano, fino a ieri vigente in molti Stati preunitari, ma anche i romanisti, i quali, ovviamente, lungi dal rassegnarsi ad essere dei semplici storici, intendevano continuare ad occuparsi, come in realtà si occupavano, di tutto, pretendendo, per di più, di utilizzare il diritto romano per risolvere i problemi di oggi. Di qui la reazione degli spiriti più illuminati, che nel diritto romano e nelle interpretazioni conservatrici dei romanisti videro un

ni. Mi sia consentito aggiungere che quand'ero giovanissimo mi capitò di apprendere, non saprei più dire da chi, che «Vittorio Scialoja andò in cattedra con un articolo». Il fatto veniva narrato con ammirazione, senza alcuna ironia e a riprova che la qualità prescinde dalla quantità. Oggi capisco che il caso Scialoja dovette fare scalpore.

(16) Così (L. MORTARA), *Recensione agli Studi in onore di Vittorio Scialoja*, in *Giur. it.*, 1905, IV, c. 285.

(17) Cfr. V. SCIALOJA, *Del diritto positivo e dell'equità*, (1880), in *Studi giuridici*, III, Roma, 1932, p. 1 ss.

(18) Lo afferma G. BROGGINI, *Aspetti storici e comparativistici*, in AA. VV. *L'equità*, Milano, 1975, p. 37.

(19) Quell'originalissimo titolo veniva adoperato da Scialoja con la più assoluta naturalezza: v., per es., *B.I.D.R.*, 1893, p. 83.

(20) Cfr. *B.I.D.R.*, 1888, p. 169, e 1889, p. 260.

ostacolo al progresso scientifico e sociale dell'Italia (21); di qui la strenua, accanita difesa dei romanisti, che parlarono addirittura di una «guerra al diritto romano» e che si batterono con tutte le loro forze per perpetuare il loro predominio culturale (22).

In quella «guerra» Scialoja si schierò, com'è ovvio, coi romanisti. E bisogna pur dire che seppe destreggiarsi con grande abilità. Egli, infatti, seppe «assimilare quanto si era compiuto o si veniva compiendo fuori d'Italia, soprattutto in Germania» (23) ed ebbe e trasmise ai suoi discepoli il culto della scienza giuridica tedesca, che giudicò superiore alla nostra nel campo del diritto romano e in ogni altro campo (24): non a caso, tradusse il *Sistema* di Savigny e nominò soci onorari del suo Istituto quasi tutti i più autorevoli giuristi tedeschi del tempo (25).

Nel tradurre Savigny Vittorio Scialoja ebbe non pochi problemi. Anzitutto il titolo, *System des heutigen Römischen Rechts*. Quel *heutigen*, ritenuto superfluo da altri traduttori, appariva essenziale a Scialoja, ché altrimenti si sarebbe pensato al diritto romano «puro» (e cioè quello dei tempi di Roma) anziché a quello ancora vigente in Germania e di cui si occupava Savigny (26). Come rendere, però, quel *heutigen*, con «odierno» o con «attuale»?

Secondo Scialoja (che doveva giudicare disperante il livello culturale dei giuristi italiani), «odierno» avrebbe sicuramente indotto il lettore italiano a pensare che il libro vertesse sul «diritto oggi vigente in Roma e di origine odierna»; con «attuale», invece,

(21) Tra coloro che si opposero alle mire egemoniche dei romanisti va segnalato il condirettore della *Giur. it.*, C. F. GABBA, *Intorno al compito e all'importanza della scienza del diritto privato*, in *La scien. del dir. priv.*, 1893, p. 65 ss.

(22) V. spec. B. BRUGI, *La guerra al diritto romano*, in *La scienza del dir. priv.*, 1894, p. 449 ss., sul cui pensiero v. GROSSI, «*La scienza del diritto privato*», cit., p. 171 ss.

(23) Così RICCOBONO, *Vittorio Scialoja*, cit., p. 14 s.

(24) Così ancora RICCOBONO, *Vittorio Scialoja*, cit., p. 15.

(25) Jhering, Windscheid, Bekker, Fitting, Goldschmidt, Leist, Voigt, Lenel, Hofmann, Mommsen, Pernice, Unger, Willems, Zachariae erano tutti soci onorari dell'Istituto di diritto romano dell'Università di Roma: v. *B.I.D.R.*, 1888, p. 169 s., e 1893, p. 83. Anche Chiovenda era socio di quell'Istituto, ma non saprei dire da quando: v. ancora *B.I.D.R.*, 1934, p. 627.

(26) Cfr. V. SCIALOJA, *Prefazione generale del traduttore*, in C.F. DI SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, I, Torino, 1886, pp. VII, VIII e XXI.

questo rischio non si sarebbe corso (27), tant'è vero che, avendo egli scelto «attuale», nessuno ha mai pensato che il *Sistema* di Savigny si riferisse al diritto vigente a Roma alla fine dell'ottocento. Ove è chiaro che Vittorio Scialoja temeva che non si fosse ancora capito che a Roma non c'era Roma, ma l'Italia.

Vi era poi il problema di rendere l'opera di Savigny «conscia [!] dei bisogni della nuova scienza italiana», che andava risollevata dalla arretratezza nella quale, a suo giudizio, si trovava (28).

«Non dimenticherò che scrivo per il pubblico italiano (...). Il libro del Savigny è essenzialmente un trattato di diritto civile. Ora noi in Italia non siamo più sotto l'impero del diritto comune a base romana, ma abbiamo i nostri codici di diritto privato, i quali pure contengono una gran parte di diritto privato romano; ed è quindi necessario anche per noi [!?] esaminare quanta parte del diritto romano sia ancora, non formalmente, ma sostanzialmente, in vigore» (29). A qual fine lo reputasse necessario, però, non è dato capire: essendo più che verosimile che un po' (poco o molto non importa) di diritto romano fosse presente nella legislazione italiana, a qual fine era necessario sapere «quanta parte» dell'intero fosse?

«Desidero che non si fraintenda lo scopo delle mie ricerche a tale scopo. Nel determinare quanta parte del diritto romano sia oggi ancor viva presso di noi, io non intendo punto stabilire quale importanza debba avere lo studio del diritto romano nelle Università» (30). Non si tratta di questo, dunque, ma di un fatto culturale: «nessuno può negare la superiorità che hanno e i pratici e i teorici, che conoscono il diritto romano, sopra quelli che l'ignorano» (31). Ove è chiaro che non si è spiegato perché fosse necessario sapere «quanto» diritto romano fosse presente nella legislazione italiana.

Preso atto di ciò, deve dirsi che alla fine delle sue ricerche Vittorio Scialoja si convinse — al pari degli altri romanisti del tempo,

(27) SCIALOJA, *Prefazione*, cit., p. XXII.

(28) SCIALOJA, *Prefazione*, cit., p. XXVIII. Peraltro, per un interminabile elenco dei grandi giuristi degli Stati preunitari che contribuirono al Risorgimento, v., nel 1911 e alla presenza del re, lo stesso V. SCIALOJA, *Diritto e giuristi nel Risorgimento italiano*, in *Rass. contemporanea*, IV, n. 10, Roma, 1911, p. 3 s. dell'estratto.

(29) SCIALOJA, *Prefazione*, cit., p. XXX s.

(30) SCIALOJA, *Prefazione*, cit., p. XXXI.

(31) SCIALOJA, *Prefazione*, cit., p. XXXII.

che per la verità ne erano convinti ancor prima di lui e, soprattutto, a quanto pare, ancor prima di studiare il c.d. problema — si convinse, dicevo, che il diritto italiano discendeva tutto dal diritto romano, atteso che, per effetto della rivoluzione francese, che era ispirata al liberalismo e all'individualismo propri di Roma, e grazie alla scuola storica tedesca, che aveva tenuto alta la fiaccola del diritto romano «puro», si era tornati, anche in Italia (e dopo quattordici secoli, pari a mille e quattrocento anni), al diritto romano ⁽³²⁾. Il che, naturalmente, gli parve una grossa fortuna, perché, col diritto romano, era senz'altro possibile risolvere ogni problema, anche quelli relativi al «diritto dell'aviazione» ⁽³³⁾. Ove è chiaro che la scienza tedesca e il diritto romano erano solo uno strumento culto per fronteggiare le nuove voci che si levavano in Italia e per giustificare le interpretazioni più «oculate» del diritto italiano ⁽³⁴⁾.

«Tecnico, anzi maestro del diritto» ⁽³⁵⁾, Vittorio Scialoja considerava, con molta modestia, «i grandi giureconsulti di Roma i suoi veri maestri» ⁽³⁶⁾. Egli fu una delle personalità più eminenti del suo tempo e ricoprì, anche a livello internazionale e solitamente

⁽³²⁾ Cfr. V. SCIALOJA, *Diritto pratico e diritto teorico*, «riproduzione stenografica» del discorso tenuto inaugurando i nuovi locali del Circolo giuridico di Roma, in *Riv. dir. comm.*, 1911, I, p. 943 ss., le cui tesi son già presenti nel 1881 in B. BRUGI, *Studi sulla dottrina romana delle servitù prediali*, II, in *Arch. giur.*, 1881, p. 256: «la scuola storica tedesca si propone di tornare alla pura fonte del diritto romano liberando (...) le classiche forme di questo dalle sconce sovrapposizioni scolastiche».

⁽³³⁾ Così SCIALOJA, *Diritto pratico*, cit., p. 945. Per una lucida analisi della posizione assunta dalla romanistica all'indomani dell'Unità e del ruolo svolto da Scialoja, v. A. SCHIAVONE, *Un'identità perduta: la parabola del diritto romano in Italia*, in ID. (a cura di), *Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica*, Roma-Bari, 1990, p. 275 ss.

⁽³⁴⁾ V., con riferimento al Brugi e al diritto di proprietà, l'illuminante saggio di F. GRELLE, *Le dottrine gramatiche nell'opera di Biagio Brugi*, in *Index*, 1988, p. 281. Biagio Brugi (1855-1934) e Vittorio Scialoja (1856-1933) tennero assieme una relazione nel 1911 al VII Congresso giuridico nazionale assicurando che il diritto moderno, se non era «una copia del diritto romano», gli assomigliava moltissimo (cfr. il resoconto in *Riv. dir. comm.*, 1911, I, p. 1020). Si tratta, con tutta evidenza, di un'operazione che oggi si chiamerebbe di «politica del diritto». Lecitissima, ovviamente, ma da tenere presente.

⁽³⁵⁾ Così A. DE MARSICO, *In memoria di Vittorio Scialoja*, Commemorazione tenuta in Roma il 19 novembre 1935 per invito del Sindacato fascista avvocati e procuratori di Roma, Tivoli, 1935, p. 9.

⁽³⁶⁾ Lo riferisce RICCOBONO, *Vittorio Scialoja*, cit., p. 3.

nelle vesti di presidente, un numero pressoché infinito di incarichi pubblici, politici ed accademici, tanto che fu per due volte proposto per il Nobel per la pace e che alla sua morte furono necessarie sei pagine per elencare tutti i suoi successi: nel 1900, a 44 anni, oltriché preside della Facoltà giuridica romana e «segretario perpetuo» dell'Istituto di diritto romano, era già componente del Consiglio superiore della pubblica istruzione e assessore del comune di Roma, ma non anche deputato, perché, presentatosi nel 1897 alle elezioni politiche nel collegio di Borgotaro, non aveva avuto fortuna ⁽³⁷⁾.

«Sprovvisto di qualità oratorie, fu eloquentissimo» ⁽³⁸⁾, ma, quando scriveva, soleva «essere assai breve, taluno dice anche troppo breve» ⁽³⁹⁾. Proprio per questo «non fu scrittore fecondo» e «confessò sempre di provare grande ripugnanza a scrivere» ⁽⁴⁰⁾, co-

⁽³⁷⁾ V. le *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 22-27, spec. 24. Scialoja fu, tra l'altro, presidente dell'Accademia dei lincei, del Consiglio nazionale forense, del Consiglio superiore della pubblica istruzione, della Società italiana per il progresso delle scienze, dell'Unione generale degli insegnanti italiani, dell'Istituto degli studi romani, dell'Istituto di studi legislativi, dell'Istituto italiano di diritto internazionale, ecc. Ai nostri fini può poi essere utile notare che, se si prescinde dalle presidenze e dagli scritti (v. *infra* la nota 41), Scialoja ebbe, per certi aspetti, una vita parallela a quella del suo coetaneo Mortara: furono entrambi professori, avvocati, senatori, guardasigilli, ministri di Stato (che era un titolo onorifico), direttori di riviste e di enciclopedie giuridiche, presidenti, nel 1924, di due delle quattro sottocommissioni per la riforma dei codici.

⁽³⁸⁾ Così G. VIOLA, *Vittorio Scialoja*, in *La Corte di Bari e del Salento*, 1933, III, c. 182.

⁽³⁹⁾ Così lo stesso V. SCIALOJA, *Teoria della proprietà nel diritto romano*, I, Roma, 1928, p. III.

⁽⁴⁰⁾ Così RICCOBONO, *Vittorio Scialoja*, p. 21, il quale così prosegue: «Ma se non scrive, parla. La sua produzione è per tre quarti parlata: lezioni, conferenze, arringhe, discorsi in parlamento, in consessi nazionali e internazionali, in commissioni di ogni specie». L'attuale direttore del *Foro it.*, Carlo Scialoja (il cui nonno era Enrico, fratello di Vittorio), mi ha riferito che Vittorio Scialoja, nel suo primo intervento alla Società delle nazioni, cominciò a parlare in italiano. Interrotto dal presidente dell'assemblea, che gli fece notare che l'uso dell'italiano non era previsto, non si scompose: riprese a parlare in latino e parlò per un'ora e mezzo senza che alcuno osasse interromperlo. Dalla signora Beatrice Chiovenda ho appreso un altro episodio della vita di Scialoja. Durante una sessione della Società delle nazioni, egli si addormentò. Al risveglio vide che due delegati stranieri lo fissavano perplessi e, senza scomporsi, chiese loro in perfetto francese: «soffrite forse d'insonnia?».

sa che tuttavia non gl'impedì di pubblicare molti grossi libri: a riprova delle sue prodigiose qualità, riuscì sempre a trovare studenti, discepoli, collaboratori e stenografi capaci di raccogliere e porre per iscritto ogni parola delle sue lezioni, procurandosi così un vasto spazio nelle biblioteche e qualche commento, non propriamente benevolo, da parte dei soliti «intransigenti» come Lodovico Mortara⁽⁴¹⁾. Nel 1900, oltre gli otto volumi del *Sistema* di Savigny, aveva

(41) Infatti, tra gl'«intransigenti» (l'aggettivo è di G. CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, I, p. 102) vi fu (L. MORTARA), *Recensione a Scialoja e Bonfante, Teoria della proprietà nel diritto romano*, in *Giur. it.*, 1928, IV, c. 94, il quale, nel sottolineare col suo inconfondibile stile la «riconoscenza» «bene meritata» ed «espressa assai calorosamente» da Scialoja «verso l'insigne suo cooperatore», mi ha fatto capire che qualcosa non andava e mi ha indotto a controllare. Ebbene, quel libro (506 densissime pagine, cui vanno aggiunte le 401 pp. del II vol., pubblicato nel 1933), stando al frontespizio, ha un solo autore, Scialoja (Mortara, invece, attribuisce il libro anche a Bonfante), contiene «lezioni» tenute da Scialoja nel 1885 (ossia 43 anni prima!), ma «ordinate curate edite da Pietro Bonfante», ed ha una brevissima prefazione di Scialoja che si apre con queste parole: «Le lezioni, che solo leggermente ritoccate nella forma sono qui pubblicate per iniziativa e cura di Pietro Bonfante, non furono da me mai redatte per iscritto».

Estesa l'indagine agli altri libri di Scialoja, ho potuto accertare che, se si prescinde dal libretto (50 pp.) *Sopra il precarium*, cit. (che era la tesi di laurea), tutti i libri di Vittorio Scialoja sono stati «redatti per iscritto» da altri. V. infatti: V. SCIALOJA, *Diritto successorio*, Lezioni dettate nella R. Università di Roma nell'anno scolastico 1886-1887 raccolte da alcuni studenti (ed. litog.); *Negozi giuridici*, Corso di diritto romano nella R. Università di Roma nell'anno accademico 1892-1893 raccolto dai dottori MAPEI e NANNINI, Roma, rist. 1950; *Procedura civile romana*, Lezioni redatte e pubblicate dai dottori C. MAPEI e E. NANNINI, cit.; *Corso di istituzioni di diritto romano*, Lezioni raccolte dallo stenografo dott. VITTORE BONFIGLI, Roma, 1912; *Teoria della proprietà nel diritto romano*, Lezioni ordinate curate edite da PIETRO BONFANTE, I, Roma, 1928, e II, Roma, 1933. Da A. GIANNINI, *Prefazione*, in V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano. Concetti fondamentali*, Roma, 1934, p. XV, apprendo poi dell'esistenza di quattro libri di Scialoja sulle successioni redatti da altri: *Diritto successorio*, lezioni raccolte da alcuni studenti, 1897-98, lit.; *Successioni*, lit., 1904-1905, lezioni raccolte da L. SECCHI e L. BIAMONTI; *Diritto ereditario romano*, lez. stenografate, 1904-1905, lit., a cura di G. PULVIRENTI; *Diritto ereditario romano. Concetti fondamentali*, I, Roma, 1915, a cura di E. GIAMMICHELE (ripubblicato nel 1934 col titolo *Diritto ereditario romano. Concetti fondamentali*, cit.: v. ancora GIANNINI, *op. loc. cit.*). L'unico libro di Vittorio Scialoja che non rechi già sul frontespizio l'indicazione del redattore o dei redattori è *I problemi dello Stato italiano dopo la guerra*, Bologna, 1918; nella prefazione, tuttavia, l'autore avverte che quel libro è il risultato di alcune sue conferenze e «non sarebbe mai venuto alla luce in questa forma senza il valido aiuto dell'ottimo mio collaboratore Gaetano Azzariti» (ivi, p. VIII).

già pubblicato cinque o sei libri «redatti per iscritto» da altri, ivi compreso un volume, giustamente famoso, sul processo civile romano ⁽⁴²⁾.

In possesso di una «mente universale», «maestro di intere generazioni di giuristi» ⁽⁴³⁾ di quasi tutte le discipline, Vittorio Scialoja appartenne, *ratione aetatis*, alla grande e fortunata generazione dei «fondatori» ⁽⁴⁴⁾, fu con Mortara, Gianturco e Vivante, tutti suoi coetanei, «fra i promotori del rinnovamento degli studi giuridici in Italia» ⁽⁴⁵⁾ ed ebbe nel mondo accademico un potere sterminato, oggi impensabile: per averne un'idea, si consideri che nel 1887, «fuori di ogni concorso», fece ottenere ad un suo devoto discepolo, Vincenzo Simoncelli, l'insegnamento di Codice civile e diritto romano nell'Università di Camerino ⁽⁴⁶⁾, e che nel 1892 un altro suo giovane allievo, Oreste Ranelletti, ebbe l'incarico di diritto amministrativo nella stessa Università presentando, come unico titolo, la parola del suo maestro ⁽⁴⁷⁾, rivelatasi, per la verità e come tutti sanno, più valida di una monografia.

Quanto alle idee politiche, Vittorio Scialoja fu, naturalmente, un liberale ⁽⁴⁸⁾, e cioè, per intenderci, un uomo di destra, anche se,

Inutile, a questo punto, precisare che anche la traduzione del *Sistema* di Savigny è avvenuta con l'aiuto di altri: v. infatti, SCIALOJA, *Prefazione generale del traduttore*, cit., p. XXII, che ringrazia «i signori dottori Carlo Manenti e Dante Caporali, che furono già miei discepoli e che mi aiutarono nel lungo lavoro» (nel 1886 Scialoja aveva 30 anni).

⁽⁴²⁾ Cfr. SCIALOJA, *Procedura civile romana*, cit.

⁽⁴³⁾ Così F.P. GABRIELI, *Scialoja Vittorio*, voce del *Noviss. dig. it.*, XVI, Torino, 1969, p. 695.

⁽⁴⁴⁾ V. già ROCCO, *La scienza del diritto privato*, cit., p. 294 s.

⁽⁴⁵⁾ Così F.P. GABRIELI, *Mortara Lodovico*, voce del *Nuovo dig. it.*, VIII, Torino, 1939, p. 759, il cui pensiero è stato modificato nella omonima (e postuma) voce del *Noviss. dig. it.*, X, Torino, 1964, p. 923, ove è stato soppresso un intero periodo, che poneva Mortara sullo stesso piano di Gianturco, Scialoja e Vivante e che precisava che Mortara era stato «il più insigne rappresentante nel campo della procedura civile».

⁽⁴⁶⁾ Cfr. BONFANTE, *Vincenzo Simoncelli*, cit., p. 521.

⁽⁴⁷⁾ Cfr. P. CALANDRA, *Oreste Ranelletti*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, p. 1139.

⁽⁴⁸⁾ Riferisce G. LOMBARDI, *Pietro de Francisci*, in *Studia et doc. hist. et iuris*, 1973, p. 19 dell'estratto, che negli anni venti la Facoltà giuridica romana era formata da «grandi maestri, quasi tutti d'impostazione liberale», e che «"liberale" fu e rimase» anche de Francisci, guardasigilli dal 1933 al 1935 e rettore dell'Università di Roma dal 1930 al 1933 e dal 1937 al 1943. Questi giudizi, comprensibili di fronte alla

ovviamente, della destra più illuminata. Nel 1909 sarebbe stato guardasigilli nel governo più conservatore di quei tempi, quello presieduto da Sonnino; indi, negli anni venti, avrebbe dapprima fiancheggiato il fascismo e poi rappresentato l'Italia presso la Società delle nazioni, ove fu per un decennio l'«interprete fedele e illuminato del Duce» (49).

Per concludere, Vittorio Scialoja, come avremo ancora modo di constatare, fu uno spirito eletto, un grande, ma di una grandezza profondamente diversa da quella, per esempio, di un Mortara. Può infatti considerarsi certo che, mentre Mortara era figlio di un rabbino annesso all'Italia, Scialoja era figlio di un ministro che aveva annesso quel rabbino al Regno d'Italia; mentre Mortara, nell'insegnar procedura a Pisa, doveva badare all'«ortodossia politica» (50), Scialoja apparteneva a coloro che stabilivano che cosa fosse ortodosso e che cosa non lo fosse; mentre Mortara studiava e scriveva per procurarsi uno spazio in Italia, Scialoja studiava e parlava per conservarselo; mentre per Mortara il diritto e il processo servivano ad avere una società più giusta, per Scialoja servivano ad assicurare che la società continuasse ad essere, come già nel Regno d'Italia era, giusta.

Chiusa la parentesi, possiamo tornare alla procedura civile italiana.

22. Il 1900 si aprì, per i proceduristi italiani, con la «questione romana» sul tappeto e con le solite interminabili discussioni sulla riforma del processo. Alla soluzione di entrambi i problemi era personalmente interessato Mortara.

In primavera, nel piccolo mondo della procedura civile, si registrò una «piccola» novità: il 15 aprile, mentre a Roma insegnava ancora Galluppi, un giovane studioso, Giuseppe Chiovenda (51),

criminalizzazione di tutto il ventennio fascista, vanno presi *cum grano salis*, ché altrimenti si corre il rischio di ritenere che il fascismo non sia esistito.

(49) Così RICCOBONO, *Vittorio Scialoja*, cit., p. 20.

(50) Cfr. MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 55.

(51) Giuseppe Chiovenda nacque a Premosello il 2 febbraio 1872 dall'avv. Pietro e da Leopolda Moglini. Studiò al liceo Rosmini di Domodossola e fu poi mandato dal padre a studiare giurisprudenza a Roma. Premosello è in seguito divenuta, in suo onore, Premosello-Chiovenda (d.p.R. 10 dicembre 1959, n. 1221). Egli scrisse il suo

ventott'anni, originario di Premosello (Novara), discepolo di Vittorio Scialoja, col quale s'era laureato nel 1893 con una tesi *Sulla restituzione delle spese giudiziali in diritto romano* ⁽⁵²⁾, chiese al Ministro della pubblica istruzione di essere abilitato alla libera docenza per titoli in procedura civile e ordinamento giudiziario presso l'Università di Modena ⁽⁵³⁾. Alla domanda allegò i titoli: due articoli sulle spese nel processo civile romano ⁽⁵⁴⁾, uno sulle spese nel

primo saggio a 15 anni (come Mortara...): una tragedia in versi, *Corradino di Svevia*, pubblicata nel periodico del collegio di Domodossola. Per una *Scheda biografica di Giuseppe Chiovena*, v. *Oscellana*, Rivista illustrata della Val d'Ossola, 1974, n. 2, ove son tranquillamente riportate notizie (come la tesi in romano con Scialoja e l'esercizio dell'attività forense dal 1893) del tutto ignote alla storiografia ufficiale e che io ho dovuto ricercare negli archivi. La scheda non è firmata, ma l'autrice è la figlia di Chiovena, la signora Beatrice.

⁽⁵²⁾ La tesi di laurea di Chiovena (120 pp. di pugno del laureando e, per quell'epoca, certamente eccezionali: sulle tesi di laurea di cent'anni fa, che normalmente non superavano le 20-30 pp., v. M. ISNENGI, *I luoghi della cultura*, in *Le regioni dall'Unità ad oggi, Il Veneto*, Torino, 1984, p. 268) trovasi presso gli archivi della Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma La Sapienza (matr. 1419). Egli si laureò il 5 luglio 1893 col massimo di voti e la lode. Per la storia, egli sostenne l'esame di procedura civile e ordinamento giudiziario il 22 giugno 1891 col prof. Enrico Galluppi. Chiovena sposò il 19 settembre 1898 Angelina Gotelli, romana, dalla quale ebbe due figli, Beatrice, nata il 17 marzo 1901 a Roma, e Renzo, nato a Roma il 17 dicembre 1904. Egli fu insignito della medaglia d'argento al valor civile per l'opera di soccorso generosamente prestata in occasione dell'alluvione che colpì Premosello nel 1900.

⁽⁵³⁾ La domanda di Chiovena al Ministro della P.I. è conservata nel *Fascicolo della docenza di Chiovena*, nel quale, su carta intestata del segretario particolare del ministro, trovasi il seguente appunto anonimo: «Prof. Chiovena Gius. / libera docenza in procedura civile Modena / Il prof. Scialoja raccomanda / di farlo passare subito» (sottolineato nel testo): v. *infra*, parte II, doc. 11 e 12.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. G. CHIOVENA, *Le spese del processo civile romano*, in B.I.D.R., VII, 1894, p. 275 ss.; *La condanna nelle spese di lite in diritto romano*, in *Riv. it. scien. giur.*, 1899, p. 3 ss. (trasfuso in *La condanna nelle spese giudiziali*, Torino, 1901, p. 1 ss.). Da notare che Chiovena, dopo il primo saggio giuridico, pubblicò un libro di poesie, *Agave*, Roma, 1896 (e non 1894, come sostiene TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovena*, cit., p. 117, in nota), che si aggiunse a quello degli anni universitari (*Poesie (1888-1891)*, Roma, 1891). Nel senso che le poesie di Chiovena siano di «impeccabile ispirazione classica», P. CALAMANDREI, *La terza edizione dei «Principii» di Giuseppe Chiovena*, in *Arch. giur.*, 1924, p. 229 (ripubblicato, col titolo *Il sistema*, in *In memoria di Giuseppe Chiovena*, cit., p. 3 ss., in *Studi*, cit., IV, p. 217 ss., e in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 40 ss.). Parimenti ammirato, ma non altrettanto

processo amministrativo (ma con larghi riferimenti al diritto romano) ⁽⁵⁵⁾, una breve nota a sentenza sulle spese nel processo civile (anch'essa prevalentemente dedicata al diritto romano) ⁽⁵⁶⁾ e un libro fresco di stampa (Fratelli Bocca, Torino, 1900) e scritto con lo stesso «metodo storico» di Castellari, *Trattato generale sulla condanna nelle spese giudiziali (storia, teoria e pratica)* ⁽⁵⁷⁾.

Dunque, quel giovane che nel 1894, l'anno in cui «la guerra al diritto romano» raggiunse l'apice ⁽⁵⁸⁾, pareva interessato al diritto romano e nel 1896 al diritto amministrativo, puntava ora sulla procedura civile. È il caso perciò di leggere i suoi saggi precedenti, che io, in verità, non conoscevo ⁽⁵⁹⁾.

Il primo saggio, del 1894, verte sulle spese nel processo civile romano e fu pubblicato nel *Bullettino* di Scialoja. È scritto con taglio e metodo da romanista. L'informazione è esclusivamente romanistica. Comunque, per la storia, le sue prime parole furono: «Le spese giudiziali sono i disborsi necessari alla attitazione d'una lite» ⁽⁶⁰⁾. Forse, *si licet*, sarebbe stato il caso di pensare anche alle spese del convenuto.

Il secondo saggio, del 1896, verte sulla condanna alle spese della p.a. nei giudizi davanti alla IV sezione del Consiglio di Stato ⁽⁶¹⁾, ch'era stata istituita sette anni prima. Il giovanissimo autore (che a quell'epoca esercitava l'avvocatura ed era vice pretore ono-

entusiasta si mostra B. CAVALLONE, *Quell'agave sfiorita*, in *Gazzetta di Parma*, 6 marzo 1985, p. 11.

⁽⁵⁵⁾ G. CHIOVENDA, *La pubblica amministrazione e la condanna nelle spese davanti alla IV Sezione del Consiglio di Stato*, in *Giust. amm.*, 1896, p. 84 ss.

⁽⁵⁶⁾ G. CHIOVENDA, *Della condanna nelle spese a favore del procuratore*, in *Foro it.*, 1899, I, c. 883 (trasfuso in *La condanna*, cit., p. 76 ss.).

⁽⁵⁷⁾ V. la domanda di Chioventa per l'abilitazione alla libera docenza (*infra*, parte II, doc. 11). Il libro, del quale non ho trovato altre tracce, aveva 425 pp.: lo afferma la commissione nominata dalla Facoltà giuridica modenese per esaminare i titoli dell'istante (v. *infra* il § 23). Trattasi, quindi, del libro che tutti conosciamo, *La condanna nelle spese giudiziali*, cit.

⁽⁵⁸⁾ Infatti, come abbiamo visto *supra* al § 21, risale a 1894 il celebre saggio di BRUGI, *La guerra al diritto romano*, cit.

⁽⁵⁹⁾ E non li conoscevo perché mi si era assicurato che non esistevano: v. *infra* il § 97.

⁽⁶⁰⁾ Così CHIOVENDA, *Le spese*, cit., p. 275.

⁽⁶¹⁾ CHIOVENDA, *La pubblica amministrazione*, cit., p. 84 ss.

rario a Roma ⁽⁶²⁾) ritiene che la giurisprudenza della neonata IV sezione, che non condannava mai alle spese la p.a., sia una «derivazione» dell'antico *privilegium fisci* ⁽⁶³⁾ e ha cura di dimostrare che quel privilegio era ormai da tempo superato. Nel corso di tale dimostrazione l'autore s'imbatte in Giustiniano e, «tralasciando per brevità di enunciare le ragioni» del suo pensiero, afferma che «nel diritto romano giustiniano la condanna alle spese (...) è una conseguenza obiettiva della soccombenza» ⁽⁶⁴⁾. Indi, dopo avere assicurato sulla parola che l'istituto giustiniano, «destinato a risorgere nei puri termini originari nella legislazione moderna, degenerò nel diritto intermedio» ⁽⁶⁵⁾, conclude nel senso che, «nel diritto moderno», «la condanna alle spese non richiede che una condizione obiettiva: la soccombenza» ⁽⁶⁶⁾. Cioè a dire, il diritto moderno (che per la verità non prevedeva affatto la necessaria condanna del soccombente alle spese: art. 370, 2° comma, c.p.c. 1865), in fondo, è vecchissimo, è identico al diritto romano: che è, come sappiamo, il *leitmotiv* di Scialoja e dei romanisti di cent'anni fa.

Da segnalare la nota finale, ove l'autore riferisce una tesi «assolutamente inaccettabile» del «prof. Carlo Lessona» ⁽⁶⁷⁾ (all'epoca libero docente di procedura a Roma e sotto concorso per ordinario a Siena ⁽⁶⁸⁾), al quale fa osservare che il suo pensiero «richiedeva forse d'essere altrimenti illustrato e giustificato» ⁽⁶⁹⁾. Cioè a dire, un esordiente, che dichiaratamente, e sia pure per brevità, non motiva, rimprovera ad uno studioso più autorevole e più esperto (e sotto concorso) di non avere motivato!

Ne dedurrei che è difficile dire se nel 1896 Chiovena, già chiaramente impegnato sulle posizioni dei romanisti nel respingere la c.d. «guerra al diritto romano», si considerasse un processualista: l'attacco a Lessona, non a caso saggiamente soppresso cinque

⁽⁶²⁾ Ciò risulta dagli *Atti del concorso di Parma* (*infra*, parte II, doc. 34) e dall'istanza s.d. (ma inizi 1903) di Chiovena al ministro per ottenere un aumento dello stipendio: v. il *Fascicolo Chiovena*.

⁽⁶³⁾ Cfr. CHIOVENDA, *La pubblica amministrazione*, cit., pp. 84 e 98 ss.

⁽⁶⁴⁾ CHIOVENDA, *La pubblica amministrazione*, cit., p. 103.

⁽⁶⁵⁾ CHIOVENDA, *La pubblica amministrazione*, cit., p. 103.

⁽⁶⁶⁾ CHIOVENDA, *La pubblica amministrazione*, cit., p. 107.

⁽⁶⁷⁾ CHIOVENDA, *La pubblica amministrazione*, cit., p. 108, in nota.

⁽⁶⁸⁾ V. *supra* il § 17.

⁽⁶⁹⁾ CHIOVENDA, *La pubblica amministrazione*, cit., p. 109, in nota.

anni dopo nel libro ⁽⁷⁰⁾, è troppo violento per provenire da un giovane che pensa di dedicarsi allo studio del processo civile. Una cosa sembra però certa: che già nel 1896 non doveva esserci troppa armonia tra la scuola di Mortara e quella di Scialoja.

23. Lette le opere giovanili di Chiovena, riprendiamo il nostro cammino.

Di fronte alla domanda di abilitazione alla libera docenza presentata dal giovane Chiovena, la Facoltà giuridica modenese, il 3 maggio 1900, affidò la valutazione dei titoli ad una commissione composta dal preside, l'amministrativista Pio Sabbatini, e dai professori Enrico Serafini, il romanista direttore dell'*Arch. giur.*, e Giuseppe Triani ⁽⁷¹⁾, il giovane incaricato col quale, a quanto pare, s'era laureato Mortara, diventato nel frattempo ordinario di procedura e rettore di quell'antico Ateneo ⁽⁷²⁾.

La commissione fu solertissima. Il giorno dopo, la relazione, sei pagine di pugno del Triani, era già pronta e, sia pure con qualche riserva, era positiva: «il libro dell'avvocato Giuseppe Chiovena, non piccolo di mole (pag. 425), svolge un argomento apparentemente modesto e generalmente disdegnato. Eppure ben è lungi che ivi sia trattata intera la materia delle spese giudiziali»: in esso (che, all'epoca, si badi, era intitolato *Trattato generale*) non è traccia del profilo sociale e di quello fiscale dell'istituto, tanto che «taluno, rilevando la modestia dell'argomento specialissimo, potrebbe dubitare che esso non offrisse la prova di quella conoscenza estesa e generale, che è richiesta all'uopo; ma questo dubbio non può sorgere nell'animo di chi legge», anche perché le conclusioni sono pur sempre coordinate «ai concetti organici emessi dall'indagine storica» ⁽⁷³⁾.

La Facoltà fece sua la relazione della commissione e gli atti furono subito inviati a Roma, ove, il 15 maggio 1900, il Consiglio su-

⁽⁷⁰⁾ Cfr. CHIOVENDA, *La condanna*, cit., p. 201 ss.

⁽⁷¹⁾ Copia del verbale della seduta della Facoltà modenese trovasi nel *Fascicolo della docenza di Chiovena*.

⁽⁷²⁾ V. SABBATINI, *Commemorazione di Giuseppe Triani*, cit., p. 7. E v. *supra* la nota 33 del cap. I.

⁽⁷³⁾ La relazione della commissione trovasi nel *Fascicolo della docenza di Chiovena*: v. *infra*, parte II, doc. 14.

periore della pubblica istruzione, del quale faceva parte Vittorio Scialoja⁽⁷⁴⁾, nel condividere il pensiero del rettore Triani sul «tema in apparenza modesto e in generale disdegnato», espresse parere favorevole⁽⁷⁵⁾, consentendo così al ministro, il celebre medico Guido Baccelli, di abilitare, con decreto 31 maggio 1900, «il sig. avv. Giuseppe Chiovenda alla privata docenza con effetti legali in Procedura civile e ordinamento giudiziario presso la R. Università di Modena»⁽⁷⁶⁾.

Ora, chiunque, sia pure a novant'anni di distanza, tentasse di valutare la situazione all'indomani della docenza modenese di Chiovenda, non tarderebbe, io credo, a capire che quella docenza dovette segnare l'apertura «ufficiale» delle ostilità tra Lodovico Mortara, «illustre autore» del (per la verità non ancora) «completeggiamento *Commentario*»⁽⁷⁷⁾, e Vittorio Scialoja, capo dei «germanisti»⁽⁷⁸⁾: il primo era interessato alla cattedra di Roma, il secondo a portare un suo allievo su una cattedra di procedura. Ognuno dei due, quindi, per soddisfare le proprie esigenze professionali (e for-

(74) Cfr. *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 23.

(75) La relazione del Consiglio superiore della P.I. trovasi nel *Fascicolo della docenza di Chiovenda*: v. *infra*, parte II, doc. 16.

(76) Il d.m. trovasi nel *Fascicolo della docenza di Chiovenda*: (v. *infra*, parte II, doc. 17). Della docenza modenese di Chiovenda nulla si era mai saputo. TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 141, sostiene che Chiovenda, nel 1901, ebbe l'incarico di procedura in corso d'anno a Modena, ma l'affermazione è sicuramente inesatta, oltre tutto perché a Modena insegnava il Triani (v. *supra* la nota 33 del cap. I).

(77) Così, con la magnanimità dei vincitori, nel secondo semestre del 1900, quando, come si sta per dire nel testo, la partita era stata già chiusa e quando il *Commentario* di Mortara era ancora al I vol. (che neppure si occupava della procedura civile tradizionale), V. SCIALOJA, *Impugnativa delle decisioni arbitrali in materia di commutazione di prestazioni fondiarie secondo la legge 8 giugno 1873*, in *Foro it.*, 1900, I, c. 1241, in nota, nel commentare Cass. Roma 6 giugno 1900.

(78) Com'è noto, MORTARA, *Pagine*, cit., p. 58 ss., spiega la sua decisione di passare in magistratura con l'avvento dei germanisti nell'Università italiana. Per molto tempo si è dato per scontato che i «germanisti» fossero i chiovendiani e che il loro capo fosse Chiovenda (v., infatti, in tal senso, S. SATTÀ, *Pagine autobiografiche di Lodovico Mortara*, in *Quaderni*, cit., I, p. 34 s.; G. TESORIERE, *Appunti per una storia della scienza del processo civile in Italia dall'unificazione ad oggi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, p. 1341), ma è da ritenere che nel 1900-1903 il capo dei germanisti fosse il già allora potentissimo Scialoja e non certo il giovanissimo Chiovenda: v. il mio *Le dimissioni del professore Mortara*, cit., p. 770 ss.

s'anche esistenziali), aveva bisogno d'invadere il territorio dell'altro. Per conseguenza, trattandosi di due colleghi, vi erano, si direbbe, tutti i presupposti perché si addivenisse ad una tacita e onorevole transazione ovvero, in difetto, perché scoppiasse una guerra.

Sta di fatto, invece, che nella specie, vuoi perché uno dei due contendenti era piuttosto «intransigente», vuoi perché l'altro aspirava al Nobel per la pace ⁽⁷⁹⁾, non vi furono né transazioni, né guerre, ma tutto fu risolto ancor prima che si potesse cominciare a discutere, a colpi di decreti ministeriali e, in particolare, come si sta per vedere, con un inverosimile «comando».

24. Pochi giorni dopo la docenza modenese di Chioventa, fu formato il governo Saracco, «ultima esperienza fallimentare del regno di Umberto» ⁽⁸⁰⁾. Il portafoglio della pubblica istruzione fu affidato a Nicolò Gallo, un avvocato che doveva pur conoscere la differenza tra «diritto civile» e «procedura civile e ordinamento giudiziario», il quale, mentre l'Italia era in lutto per il regicidio, con proprio decreto del 31 agosto 1900, veduta la proposta della Facoltà giuridica romana, comandò il professore Vincenzo Simoncelli, allievo del guardasigilli Emanuele Gianturco e di Vittorio Scialoja, ordinario dal 1893 di diritto civile nell'Università di Pavia e futuro genero dello stesso Scialoja ⁽⁸¹⁾, «a dare l'insegnamento della Procedura civile ed ordinamento giudiziario presso la R. Università di Roma, conservando il grado di ordinario e lo stipendio di £. 5.500, del quale è provveduto, a decorrere dal 16 ottobre 1900» ⁽⁸²⁾. Cioè a dire, la «questione romana» fu risolta dall'alto,

⁽⁷⁹⁾ V. *supra* il § 21.

⁽⁸⁰⁾ Così G. SPADOLINI, *Giolitti e i cattolici (1901-1914)*, Milano, rist. 1973, p. 3.

⁽⁸¹⁾ Per queste notizie v. CHIOVENTA, *Commemorazione di Vincenzo Simoncelli*, cit., pp. 4, 7 e 8, il quale riferisce che «il Simoncelli venerò in modo particolare» Vittorio Scialoja, del quale sposò la figlia Giulia.

⁽⁸²⁾ Il d.m., del tutto privo di motivazione, è conservato nel *Fascicolo Simoncelli* (v. *infra*, parte II, doc. 26). Esso è parzialmente riportato in Min. P.I., *Boll. uff.*, 4 ottobre 1900, n. 40, p. 1746. Da notare che il comando fu decretato senza dare il benché minimo rilievo alla diversità delle materie, resa allora più stridente dall'«ordinamento giudiziario»: non a caso, nel 1906, al fine di consentire il passaggio di Simoncelli dalla procedura alle istituzioni di civile (v. *infra* la nota 139), si dovette penare non poco per dimostrare l'affinità delle materie (v. la nota del Ministero P.I. 27

con un *escamotage praeter legem*, il «comando, come lo chiamano, di un professore fuori dell'Università cui appartiene, non preveduto nella legge e non regolato, che si sappia, nei modi e nella durata, da alcuna norma fissa, un espediente escogitato per avere modo di riparare temporaneamente ad esigenze e convenienze di luoghi e di persone, alle quali non si possa al momento soddisfare coi mezzi ordinari legali» (83).

È difficile dire se alla base della richiesta della Facoltà romana vi fossero anche motivi politici (Mortara era chiaramente un progressista, non a caso fautore del diritto soggettivo dei cittadini alla legittimità degli atti amministrativi, che a Scialoja doveva apparire come un altro Quarantotto (84)) o solo motivi scientifici (era ormai noto che Mortara non amava i «barbassori della scienza giuridica italiana» (85)) o altri motivi. Certo è che la più importante cattedra di procedura d'Italia fu bloccata con un civilista relativamente giovane e non certo celeberrimo (86).

luglio 1906, prot. 7307, conservata nel *Fascicolo Simoncelli*). Il comando a Simoncelli (del quale non trovo traccia nelle commemorazioni citate *infra* alla nota 86) fu caldeggiato dal guardasigilli Gianturco: v. la lettera del 1° settembre 1900 di Gianturco a Gallo e quella di Gallo a Gianturco del 3 ottobre 1900, *ibidem*. Da notare che alla sostituzione di Simoncelli a Pavia si provvide con un altro comando ad un altro allievo di Scialoja, Alfredo Ascoli, che passò da Messina a Pavia: cfr. R. ABBONDANZA, *Ascoli Alfredo*, in *Diz. biog. degli it.*, 4, Roma, 1962, p. 377. Il comando di professori di ruolo da una ad altra Università, che a quell'epoca la legislazione universitaria non prevedeva, ma neppure escludeva (v. NAMIAS, *Istruzione pubblica*, cit., *passim*), fu in seguito espressamente vietato dalla legge: v. l'art. 22, 3° comma, r.d. 30 settembre 1923, n. 2102 (c.d. riforma Gentile), ribadito prima nell'art. 106, 1° comma, r.d. 31 agosto 1933, n. 1592, e poi nell'art. 11 l. 18 marzo 1958, n. 311, attualmente vigente.

(83) Così, con riferimento al caso di un professore che era stato comandato d'ufficio ad altra Università, Cons. St., IV sez., 23 agosto 1901, in *Giur. it.*, 1901, III, c. 345, dalla quale si apprende che il ministro Gallo, con circolare 24 luglio 1900, «aveva solennemente manifestata la volontà sua di non ammettere altrimenti i comandi senza il consenso della facoltà e dell'insegnante» (consenso che nel caso che ci riguarda consisteva addirittura in una richiesta).

(84) V., infatti, nel 1901, in netta e dichiarata opposizione alla tesi di Mortara, V. SCIALOJA, *Sulla funzione della IV Sezione del Consiglio di Stato*, in *Giust. amm.*, 1901, IV, p. 61 ss.

(85) Così (MORTARA), *Recensione a Messina, Contributo alla dottrina della confessione*, cit., c. 360.

(86) Su di lui, oltre la già citata commemorazione di Chiovena, v. A. ASCOLI e A. RISPOLI, *Vincenzo Simoncelli*, in *Riv. dir. civ.*, 1917, p. 561 ss.; BONFANTE, *Vin-*

Il 9 ottobre 1900, sette giorni prima che Simoncelli iniziasse per comando a insegnare procedura nell'Università di Roma, Giuseppe Chiovenda chiese al Ministro di trasferire la docenza da Modena a Roma ⁽⁸⁷⁾.

Il 17 ottobre 1900 (e cioè il giorno dopo la definitiva uscita di Galluppi dall'Università di Roma e l'approdo di Simoncelli a Roma), il ministro Gallo trasmise la domanda di Chiovenda al rettore dell'Università di Roma per il parere della competente facoltà. La Facoltà giuridica nominò una commissione nelle persone del roman-civilista Francesco Filomusi-Guelfi, del roman-italianista Francesco Schupfer e del romanista Vittorio Scialoja, la quale, pur riconoscendo che il tema del libro dell'istante potesse «sembrare a prima vista ristretto», rilevò che «la trattazione del presente diritto positivo (era) certamente superiore per bontà di metodo ed ampiezza di dottrina ai consueti lavori di procedura», e perciò si espresse favorevolmente, sì che il 2 novembre 1900 la Facoltà, sotto la presidenza di Vittorio Scialoja, dette il suo *placet* ⁽⁸⁸⁾.

Il 1900, quindi, almeno dal punto di vista di Mortara, si chiuse ben diversamente da come s'era aperto: due «roman-germanisti», che all'inizio dell'anno neppure esistevano nel mondo della procedura civile, entrambi capitanati dal potentissimo Vittorio Scialoja, avevano «cominciato a invadere il campo del diritto processuale civile» ⁽⁸⁹⁾ e si erano a vario titolo accostati, e con aspirazioni al momento non interamente valutabili dall'esterno, alla cat-

cenzo Simoncelli, cit., p. 519 ss. (il quale ricorda che Simoncelli, quando insegnava a Pavia, «divenne il consigliere di tutti i meridionali che a lui si rivolgevano» per essere collocati «in un'officina milanese» o per andare sul Ticino a vedere un «pocolillo "e mare"»: ivi, p. 533); GROSSI, *Interpretazione ed esegesi (Polacco versus Simoncelli)*, cit., p. 197 ss., che ricorda le critiche di Polacco a Simoncelli, che propugnava la supremazia dell'interprete sulla legge.

⁽⁸⁷⁾ La domanda trovasi nel *Fascicolo della docenza di Chiovenda*: v. *infra*, parte II, doc. 18.

⁽⁸⁸⁾ Tutti gli atti menzionati nel testo trovansi nel *Fascicolo della docenza di Chiovenda* (v. *infra*, parte II, doc. 19-21). Nel senso che il libro di Chiovenda vertesse su di un tema «apparentemente ristretto», E.T. LIEBMAN, *Giuseppe Chiovenda*, in *Riv. dir. comm.*, 1938, I, p. 94.

⁽⁸⁹⁾ Sono le parole con le quali MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 59, giustifica il suo passaggio in magistratura, parole che ora, alla luce dei fatti, acquistano un ben più preciso significato: l'«invasione», infatti, c'era, ma il capo degli «invasori», contrariamente a quanto avevamo pensato, era Scialoja, non Chiovenda.

tedra di Roma. La partita, per il figlio del rabbino di Mantova, era, io credo, disperata.

25. Nel 1901 Chioventa pubblicò in edizione definitiva il suo libro, nel quale, come tutti sanno, viene propugnata la necessità che alla soccombenza faccia sempre eco la condanna alle spese perché il «diritto misconosciuto» deve uscire «indefinita dalla lite»⁽⁹⁰⁾ e «deve essere riconosciuto come se fosse riconosciuto al momento della domanda o dell'attacco»⁽⁹¹⁾. L'art. 370, 2° comma, c.p.c. (parzialmente corrispondente all'attuale art. 92, 2° comma c.p.c.), nel concedere al giudice il potere di compensare le spese «quando concorrano motivi giusti», sembrava opporsi a tale tesi, ma l'autore sostiene che quella norma va intesa nel senso che la compensazione è ammessa solo quando vi è soccombenza reciproca⁽⁹²⁾.

Il problema, però, non è questo. È invece importante osservare che il libro si apre con una prefazione nella quale l'autore, dopo avere dato per scontato che le spese devono essere sostenute da uno dei litiganti, avverte che «lo studio moderno del diritto giudiziario» deve essere effettuato «coi sussidii e cogli argomenti della storia e della logica»⁽⁹³⁾, ossia con un metodo che nessuno, tanto meno Mattiolo o Lessona, aveva mai messo in dubbio, ma che viene inteso in un senso profondamente nuovo: non si tratta più di capire come e perché è nato un istituto, né tanto meno di tener conto dell'esperienza per evitare di ricadere negli stessi errori dei *Patres*, bensì di stabilire se le origini della condanna alle spese sono romane o no. E l'indagine si conclude sostenendo, come nel saggio del 1896, che il diritto «moderno» (e cioè vigente in Italia), se era diverso dal diritto intermedio, era (come insegnava Scialoja) identico

⁽⁹⁰⁾ CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., p. 208.

⁽⁹¹⁾ CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., p. 179.

⁽⁹²⁾ CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., p. 336, il quale precisa che lo scopo del libro è appunto quello di dimostrare che «non vi sono motivi giusti di compensazione delle spese, secondo l'art. 370 c.p.c., se non quando vi sia una reciproca condanna nelle spese, fondata o sulla reciproca soccombenza, o sulla soccombenza da una parte, sulla colpa dall'altra» (corsivo nel testo). L'art. 92, 2° comma, c.p.c. 1940 esclude espressamente la possibilità di tale interpretazione.

⁽⁹³⁾ CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., p. X.

a quello giustiniano (94). Cioè a dire, noi (parlo per me...), finora, abbiamo letto il libro di Chioventa prescindendo dalla parte storica e dal suo stretto collegamento con quella «moderna», che pure, per l'autore, rappresentavano il pregio essenziale del libro, il *leit-motiv* di tutto il suo insegnamento e di tutta la sua vita, quello che trent'anni dopo gli avrebbe fatto dire che «la nostra legge processuale di domani (...) non sarà (...) né francese, né tedesca», ma «romana» (95).

Sennonché, l'aspetto più sorprendente del libro è che, già alla luce di quanto riferisce il suo autore, verrebbe fatto di dubitare che Giustiniano volesse che alla soccombenza facesse ineluttabilmente eco la condanna alle spese. Dal libro, infatti, si apprende che Giustiniano consentiva, se del caso, addirittura «la condanna nelle spese dell'attore vincitore, ma contumace: *banc poenam actori imponimus*» (96), sì che non si vede come gli si potesse attribuire l'opinione opposta e tanto meno come, nell'economia di quel libro, si potesse dire che quella appena ricordata fosse «una singolarissima condanna, poco interessante per noi, poiché la sanzione che ne è l'oggetto non è diretta contro il soccombente» (97).

È chiaro a questo punto che, a prescindere dalla poderosa struttura del libro e dalla soluzione dei singoli problemi interpretativi, che denotano il possesso di qualità indubbiamente superiori alla media, la monografia si risolve in una forzatura del diritto romano «puro» e del diritto «moderno», che finiscono col combaciare a dispetto delle norme di ieri e di oggi pur di propugnare una tesi che, oltre tutto, e per la verità, non sembra né giusta, né equa, perché, non avendo sempre il soccombente tutti i torti, la compensazione delle spese per giusti motivi (rimessi al prudente apprezzamento del giudice e a prescindere dalla soccombenza reciproca), è una soluzione più che apprezzabile.

(94) CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., p. 179.

(95) G. CHIOVENDA, *L'idea romana nel processo civile moderno*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1932, I, p. 332, ove l'autore rivendica a sé il merito di fare «la miglior propaganda di romanista e di nazionalista».

(96) CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., p. 90.

(97) CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., p. 90 s. Nel senso che il diritto romano ammettesse la compensazione delle spese, v. già MATTIROLO, *Trattato*, cit., IV, p. 182, in nota.

Mi permetterei di dedurne che Giuseppe Chiovenda era parecchio più grande di quel suo primo libro. Ecco, se fosse stato guidato da un processualista e non avesse dovuto perder tempo a dimostrare che il diritto moderno era identico al diritto romano...

26. Come si sarà notato, il libro di Chiovenda, rispetto all'aprile del 1900, ha un altro titolo: il *Trattato generale* è stato soppresso ed è rimasta *La condanna nelle spese giudiziali*.

Le ragioni della modifica sono, se non erro, facilmente immaginabili, anche perché la prefazione si apre giust'appunto avvertendo che «questo libro, come il suo titolo esprime, non comprende l'intero argomento delle spese...»⁽⁹⁸⁾. Ora, dunque, non gli si può più rimproverare di avere scritto un «trattato generale» senza occuparsi degli aspetti sociali e fiscali dell'istituto. La prefazione, però, porta la data dell'8 marzo 1900⁽⁹⁹⁾, che è precedente a quella della domanda di docenza⁽¹⁰⁰⁾, sì che ora Triani non può nemmeno dire che è stato lui a fargli raddrizzare il tiro!

È difficile dire se Triani, che «al pari del Pescatore fece della procedura non l'esegesi, ma la filosofia giuridica»⁽¹⁰¹⁾, si sia accorto o no della prefazione e della data. Sta di fatto che gli recensì il libro e che, sia pure con molto garbo, glielo demolì. Riconobbe la libertà dell'autore di scegliere il tema da studiare, ma disse che era un vero peccato che l'autore di quel «grosso ed interessante volume» non si fosse occupato anche dell'aspetto sociale e fiscale dell'istituto, ivi compreso il patrocinio gratuito, sì da scrivere «un codice completo dell'istituto»⁽¹⁰²⁾. Indi, dopo aver preso atto dell'«ampia trattazione storica, non imbastita per l'occasione, o di ostentata erudizione, ma condotta con sicura coscienza del nesso che lega fra loro tutti i momenti dell'istituto»⁽¹⁰³⁾, dimostrò che nelle lunghe pagine di storia erano stati trascurati non pochi statu-

⁽⁹⁸⁾ CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., p. IX.

⁽⁹⁹⁾ CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., p. XI.

⁽¹⁰⁰⁾ V. *supra* il § 22.

⁽¹⁰¹⁾ Così SABBATINI, *Commemorazione di Giuseppe Triani*, cit., p. 11.

⁽¹⁰²⁾ Così G. TRIANI, *Recensione a Chiovenda, La condanna*, in *Arch. giur.*, 1901, p. 574.

⁽¹⁰³⁾ TRIANI, *Recensione*, cit., p. 574 s.

ti ⁽¹⁰⁴⁾ e, rincarando la dose rispetto alla relazione modenese, osservò che «la soverchia diligenza» nell'analisi del pensiero dei vari autori che nei secoli s'erano occupati dell'istituto, «gli ha fatto perdere alquanto della lucida semplicità che ha poi riacquistata nella sintesi» ⁽¹⁰⁵⁾. Infine, quanto al diritto moderno, «si fa presto a distinguere i tre concetti cardinali della pena, della riparazione del danno, della completa reintegrazione del diritto; ma attorno a questi punti, quante idee intermedie!» ⁽¹⁰⁶⁾.

La severità di Triani non impedì tuttavia al libro di andare a ruba: riferisce infatti l'autore che quella monografia fu scritta con «intenti innovativi e intonazione perentoria» ⁽¹⁰⁷⁾ ed «ebbe così liete accoglienze dagli studiosi e dai pratici, che l'edizione ne fu esaurita in pochi mesi» ⁽¹⁰⁸⁾.

27. Il 21 gennaio 1901 Chioventa inaugurò il suo corso libero nell'Università di Roma con una prolusione su *Le forme nella difesa giudiziale del diritto*. Il lavoro, quasi tutto di carattere storico e con fuggevoli cenni al diritto positivo, ha una lunga nota bibliografica iniziale, che vede la dottrina italiana (compresi, in ordi-

⁽¹⁰⁴⁾ TRIANI, *Recensione*, cit., p. 576. Anche A. CAMPITELLI, *Contumacia civile. Prassi e dottrina nell'età intermedia*, Napoli, 1979, p. 50, a proposito della contumacia dell'attore, segnala l'esistenza di precedenti «di cui il Chioventa non aveva trovato esempi». Nel senso che i principii enucleati da Chioventa fossero basati «su argomenti non positivamente e storicamente solidi», v., a proposito della pendenza del processo, G. TRISORIO LIUZZI, *La pendenza dei processi da ricorso*, in *Dir. e giur.*, 1979, p. 275. Nel senso che tutte le ricerche storiche di Chioventa fossero assolutamente precise, P. CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, I, p. 306 s. (ripubblicato, col titolo *Il Maestro*, in *In memoria di Giuseppe Chioventa*, cit., p. 37 ss., in *Studi*, cit., IV, p. 244 ss., e in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 62 ss.).

⁽¹⁰⁵⁾ TRIANI, *Recensione*, cit., p. 577.

⁽¹⁰⁶⁾ TRIANI, *Recensione*, cit., p. 577. Peraltro, nel senso che già nel 1901 tutti, nel libro di Chioventa, «riconobbero di colpo l'opera di un grande maestro», v. (nel 1937) il successore (nel 1918) di Triani sulla cattedra di Modena, CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 307. Ma v. D. ASTUNI, *Recensione* a Chioventa, *La condanna*, in *Mon. trib.*, 1903, p. 59 s. E v. anche V. NAPOLETANO, *Recensione* a Chioventa, *La condanna*², in *La Corte di Bari e del Salento*, 1936, III, c. 4, per il quale quel libro era «la monografia italiana sull'argomento più completa, dopo l'opera del Lessona del 1896».

⁽¹⁰⁷⁾ Così, nel 1937, CHIOVENTA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 102.

⁽¹⁰⁸⁾ Così, nel 1935, G. CHIOVENTA, *La condanna nelle spese giudiziali*², Roma, 1935, p. VII.

ne alfabetico, Manfredini, Mattiolo e Mortara, i tre grandi «M») in netta minoranza ⁽¹⁰⁹⁾, e scarse citazioni dottrinarie che vedono comparire, tra gli italiani, solo Muratori e Romagnosi ⁽¹¹⁰⁾. Insomma, la procedura civile italiana viene sostanzialmente ignorata.

Dopo una lunga, ma nello stesso tempo rapida carrellata attraverso i secoli, «finalmente il Chiovenda delinea le basi fondamentali del processo moderno» ⁽¹¹¹⁾, al cui proposito riferisce le opinioni del Klein, «il valoroso processualista» autore del regolamento austriaco entrato in vigore tre anni prima. Chiovenda ricorda i tratti del sistema di Klein: «i soli confini naturali del potere del giudice sono le domande di merito delle parti»; l'*Offizialmaxime* deve prendere il posto della *Parteidispositionsmaxime*, con la conseguenza che «le parti possono disporre del diritto sostanziale, rinunciare alle domande, modificarle, ma non disporre delle ragioni, delle eccezioni, dei mezzi di prova», nonché che «non v'è diritto di chiedere o consentire rinvii; il giudice li dà, se e quando crede. Non vi devono essere inutili ritardi, perché anche lo Stato ha interesse a sbrigarsi il più presto possibile della pretesa contro di lui diretta, e perché l'ingombro delle cause che si rinviano distrae inutilmente la sua attività» ⁽¹¹²⁾.

Klein, che aveva alle spalle il regolamento giuseppino, un monumento dell'autoritarismo più puro, per il quale l'azione era esercitabile solo se autorizzata dal giudice ⁽¹¹³⁾, non convinse il giovane

⁽¹⁰⁹⁾ Cfr. G. CHIOVENDA, *Le forme nella difesa giudiziale del diritto*, (1901), in *Saggi*, cit., I, p. 354, in nota. Nel testo riecheggia la terminologia di E.T. LIEBMAN, *Quel lieto evento di sessant'anni fa*, in *Riv. dir. proc.*, 1984, p. 1, secondo il quale Chiovenda, Carnelutti e Calamandrei erano «i tre grandi "C"».

⁽¹¹⁰⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Le forme*, cit., p. 368 e 374, in nota.

⁽¹¹¹⁾ Così ANONIMO, *Recensione a Chiovenda, Le forme nella difesa giudiziale del diritto*, in *Arch. giur.*, 1901, p. 574, il cui «finalmente» mi pare eloquentissimo, perché quel saggio, dovuto ad un docente di procedura civile, si occupa in realtà di storia. Secondo TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 141, la prolusione al corso libero avrebbe avuto sì favorevole eco da agevolare la vittoria nel concorso a cattedra. Di tale eco io non ho trovato traccia alcuna. In particolare, quel lavoro fu pubblicato dopo il concorso a cattedra: v. *infra*, parte II, doc. 36 e 109.

⁽¹¹²⁾ Così CHIOVENDA, *Le forme*, cit., p. 371.

⁽¹¹³⁾ Cfr. G. TARELLO, *Il problema della riforma processuale in Italia nel primo quarto del secolo. Per uno studio della genesi dottrinale e ideologica del vigente codice italiano di procedura civile*, (in *La formazione storica del diritto moderno in*

Chiovenda: «Non mi pronuncio su questo sistema. Già in questa materia ogni apprezzamento è relativo, non assoluto. Intanto è chiaro che un tal sistema non è attuabile se non in paesi dove da un lato il popolo abbia del giudice un elevato concetto e dall'altro i giudici presentino elevate garanzie di cultura e di insospettabilità» (114). E aggiunse: «il prof. Schrutka Rettore dell'Università di Vienna (...) lamentava che ai cresciuti poteri e alla nobilitata posizione del giudice, non corrispondesse un proporzionale aumento nelle garanzie d'indipendenza»; (...) «l'aumento dei poteri in mano al giudice è pericoloso, se non gli si tolgono le occasioni d'abusarne» (115).

Da segnalare la chiusa: parafrasando il sogno di Faust, il giovane libero docente asserisce che «coloro che spendono le loro forze, per la scienza e per la patria, nell'insegnamento, concorreranno alla soluzione di quel problema [*scil.*, della semplificazione delle forme], più ancora che col preparare il materiale alle riforme legislative, col diffondere nella nuova generazione più vivo il culto della *santità dei giudizi*» (116). Ove il riferimento a Mortara, che si batteva per la riforma e non credeva nel miglioramento in tempi brevi del genere umano (117), e a Lessona, che studiava «per la Scienza e per la Patria» (118), mi pare abbastanza scoperto.

Nello stesso 1901 Chiovenda pubblicò un saggio di ben settanta pagine sulla pubblicazione e notificazione delle sentenze civili, un «aridissimo argomento», che cercò di «sollevare alquanto salendo anche alle origini dell'istituto» (119), e cioè facendone la storia, per una buona metà del saggio, attraverso i secoli. Indi, avendo

Europa, III, Firenze, 1977, p. 1409 ss., e, con l'inserimento di alcune pagine postume) in *Dottrine del processo civile*, cit., p. 9 ss., spec. 12.

(114) CHIOVENDA, *Le forme*, cit., p. 371.

(115) CHIOVENDA, *Le forme*, cit., p. 372.

(116) CHIOVENDA, *Le forme*, cit., p. 378.

(117) Sulla fallibilità degli uomini, che è la premessa maggiore di ogni discorso mortariano sul processo e sulla riforma, v. MORTARA, *Lo Stato moderno*, cit., p. 16; *La lotta per l'uguaglianza*, cit., p. 12.

(118) Cfr. la già ricordata (*supra* § 18) prolusione senese di LESSONA, *L'indirizzo scientifico*, cit., p. 297.

(119) G. CHIOVENDA, *Sulla pubblicazione e notificazione delle sentenze civili*, (1901), in *Saggi*, cit., II, p. 237 ss., spec. 238.

inutilmente chiesto al Ministro di essere nominato straordinario a Parma senza concorso ⁽¹²⁰⁾, si presentò al concorso a cattedra.

28. Pochi giorni dopo la prolusione romana del giovane Chiovena, Mortara, che aveva nel frattempo finito il primo volume del *Commentario* e cominciato il secondo, riscosse un significativo successo. Un altro suo giovane discepolo, Federico Cammeo, ventinove anni, ebreo come lui e destinato a diventare uno dei più grandi giuristi del nostro secolo, vinse il concorso per professore ordinario (quelli che, per dirla con Mortara ⁽¹²¹⁾, non erano «pane per i denti» di tutti...) e dal 1° febbraio fu chiamato alla cattedra di diritto amministrativo dell'Università di Cagliari ⁽¹²²⁾, *Ergo*, dopo Lessona, Cammeo: la scuola, chiaramente ispirata a fare del processo (civile e amministrativo) un efficiente strumento di giustizia sociale, era ormai una fiorente realtà.

Nel contempo, era in via di svolgimento il concorso per professore straordinario di procedura civile e ordinamento giudiziario bandito dall'Università di Parma, al quale, tra gli altri, avevano presentato domanda Salvatore La Rosa, che non aveva potuto utilizzare l'eleggibilità conseguita a Padova nel 1897, e il neo libero docente Chiovena.

Le facoltà giuridiche italiane, chiamate alle urne per formare la commissione giudicatrice, riversarono il maggior numero dei loro voti sul professore Mortara, anteponendolo a tutti, anche a Mattiolo, che dovette contentarsi del secondo posto. Terzo fu Giuseppe Manfredini; indi, nell'ordine, Vincenzo Simoncelli, Raffaele Pa-

⁽¹²⁰⁾ V. gli *Atti per la nomina di Chiovena a Parma* (e *infra*, parte II, doc. 27-31).

⁽¹²¹⁾ V. *supra* il § 12.

⁽¹²²⁾ Cammeo dedicò a Mortara la sua opera principale: v. F. CAMMEO, *Commentario delle leggi sulla giustizia amministrativa*, Milano, s.d., ma 1904, p. V. Ch'egli fosse allievo di Mortara è certo: v. P. CALAMANDREI, *Federico Cammeo (nel decennale della sua morte)*, in *Riv. it. scien. giur.*, 1949, p. 393, e poi in *Studi*, cit., VI, Padova, 1957, p. 305, e in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 297, donde saranno tratte le successive citazioni; GROSSI, *Stile fiorentino*, cit., p. 134 s., anche in nota. Sullo stretto legame ideologico e scientifico tra Mortara e Cammeo, v. il recente denso saggio di N. DI MODUGNO, *Note sull'annullamento con rinvio nel processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 1989, p. 256 ss., spec. 281 in nota. Per la carriera accademica di Cammeo v. *Studi in onore di Federico Cammeo*, I, Padova, 1933, p. XXV.

scucci, Giuseppe Triani, Mariano Mariani, Giovanni Cesareo-Consolo, Giuseppe Saredo e Giovanni Dettori⁽¹²³⁾. Cioè a dire, nove processualisti (otto ordinari e l'*ex ordinario* Saredo) e un civilista comandato a procedura, Simoncelli.

Il ministro, su di un foglio con l'elenco dei dieci più suffragati, scrisse cinque «sì» e cinque «no» e la commissione fu bell'e formata (*rectius*, «eletta»): Mariani (Pavia), Cesareo-Consolo (Messina), Pascucci (Macerata), Dettori (Sassari) e Simoncelli (comandato a Roma)⁽¹²⁴⁾. Cioè a dire, i quattro più autorevoli, ivi compresi i primi tre eletti, furono tagliati fuori in blocco: questa volta, il ministro, nell'interesse pubblico, reputò opportuno non rispettare «la consuetudine di preferire i primi eletti»⁽¹²⁵⁾ e decise di tener fuori

(123) L'elenco dei più suffragati leggesi in Min. P.I., *Boll. uff.*, 14 febbraio 1901, n. 7, p. 429.

(124) L'elenco manoscritto dei più suffragati (v. la nota precedente), coi «sì» e i «no» accanto ai loro nomi, trovasi negli *Atti del concorso di Parma: infra*, parte II, doc. 32.

(125) Così l'ordinanza 10 ottobre 1901, con la quale il ministro della P.I. Nunzio Nasi decise di limitare il potere discrezionale del ministro: «le commissioni saranno composte sorteggiando tre, quattro o cinque membri tra i dieci designati dalle facoltà, secondo che la commissione stessa dovrà comporsi di 5, 7 o 9 membri. Gli altri componenti saranno da me designati sempre tra i suddetti eleggibili» (ossia tra i dieci più suffragati dalle facoltà) (in Min. P.I., *Boll. uff.*, 31 ottobre 1901, n. 44, p. 1827). Nasi giustificò la sua decisione con l'opportunità di porre fine alla «consuetudine di preferire i primi eletti» (che nel caso *de quo* non era stata affatto rispettata). Qualche mese dopo, però, con r.d. 13 aprile 1902, n. 127, lo stesso Nasi varò un nuovo regolamento generale universitario, che introdusse il sistema della «terna», soppresse il sorteggio, ridette al ministro il potere di «eleggere» tutti i membri delle commissioni e obbligò tutti i professori ordinari a designare per iscritto, prima della convocazione della commissione, il candidato che reputavano più meritevole (per ampi ragguagli v. NAMIAS, *Istruzione pubblica*, cit., p. 1052). (Non sono in grado di riferire se l'«elezione» di quella commissione fu dovuta al ministro Gallo o, come parrebbe, al suo successore Nasi, che tenne il dicastero dal 15 febbraio 1901, col gabinetto Zanardelli. La questione, ai nostri fini, è irrilevante, ma sta di fatto che, come si è appena visto, nel successivo mese di ottobre il ministro Nasi decise di autolimitarsi, salvo poi, ad aprile 1902, a tornare all'antico. Per la storia, Nasi, avvocato e libero docente di filosofia del diritto dal 1901 nell'Università di Roma, fu condannato dall'Alta corte di giustizia nel gennaio del 1908 per come aveva gestito il Ministero della P.I. dal 1901 al 1903: v. Min. P.I., *Annuario*, 1901, p. 115; *Nasi Nunzio*, in *Enc. it.*, XXIV, Roma, rist. 1951, p. 286. E v. anche la *Giur. it.*, 1908, I, 1, c. 353, che si disse «lieta» di pubblicare per prima la requisitoria del P.G. Quarta, che aveva chiesto e ottenuto il rigetto del ricorso proposto da Nasi alle Sezioni unite contro la decisione dell'Alta corte).

da quella commissione niente di meno che Mortara (Napoli), Matirolo (Torino), Manfredini (Bologna) e Saredo (presidente del Consiglio di Stato ed *ex ordinario* a Roma), il gotha della procedura civile del tempo!

La commissione si riunì in Roma il 26 aprile 1901 e concluse i suoi lavori il 3 maggio successivo. Vinse, come tutti sanno, Chioventa, con 42/50; secondo, ad un sol punto di distanza, il catanese Salvatore La Rosa, terzo, con 33/50, Vincenzo Galante, quarti, con 32/50, Raffaele Cognetti De Martiis e Agostino Diana ⁽¹²⁶⁾. Da notare che, se si prescinde da Simoncelli, che forse esagerò un po' nel lodare il libro e il metodo di Chioventa, nessuno dei commissari ravvisò alcunché di men che normale nei titoli dei vari candidati e che, anzi, il Dettori, rettore di Sassari, tenne a precisare che «il presente concorso non ha fornito in generale un largo contributo al vero incremento degli studi del diritto giudiziario» ⁽¹²⁷⁾. In particolare, nessuno notò la predilezione di Chioventa per la scienza tedesca, che c'era, ma che, in effetti, a rifletterci, non si notava, vuoi perché gli autori tedeschi si trovavano citati anche nei libri degli altri, vuoi perché, io direi, i suoi lavori erano in larga parte storici, sì che l'equivoco, almeno a prima vista, era possibile.

Dal 1° novembre 1901, dunque, Chioventa è straordinario di procedura a Parma. Ebbe subito l'incarico di storia del diritto romano ⁽¹²⁸⁾ e, come tutti sanno, proluse il 5 dicembre dello stesso anno con una lezione su *Romanesimo e germanesimo nel processo*

⁽¹²⁶⁾ V. ancora gli *Atti del concorso di Parma* (*infra*, parte II, doc. 43). La relazione finale leggesi anche in Min. P.I., *Boll. uff.*, 19 settembre 1901. Nel valutare l'esito di quel concorso è forse il caso di considerare che La Rosa (già eleggibile nel concorso del 1887 per ordinario a Catania, vinto da Mortara, e in quello del 1897 per straordinario a Padova, vinto da Franceschini davanti a Lessona), era straordinario per decreto ministeriale a Catania (v. ancora gli *Atti del concorso di Parma*), che era la sua città (cfr. C. SCUTO, *Salvatore La Rosa*, in *Annuario Univ. Catania*, Catania, 1927, p. 319 ss.): a lui, quindi, conveniva più l'eleggibilità alle spalle del vincitore, che la vittoria a Parma.

⁽¹²⁷⁾ V. ancora gli *Atti del concorso di Parma* (*infra*, parte II, doc. 41 e 42). Giovanni Dettori (Sassari 1842, ivi 1929) fu rettore dell'Ateneo sassarese nell'a.a. 1895-96 e dal 1898 al 1907-08.

⁽¹²⁸⁾ L'incarico risulta dal decreto di trasferimento di Chioventa da Parma a Bologna (conservato nel *Fascicolo Chioventa*) e dalla relazione finale del concorso del 1905 a Napoli (*infra*, parte II, doc. 110).

civile, nella quale, dato il tema, al diritto «moderno» son dedicate solo le ultime tre pagine. La tesi di fondo è quella di sempre: «noi siamo anzi molto più romani nel nostro processo, che non fossero i nostri padri: poiché in molti istituti la legislazione e la scienza ci hanno ricondotto al diritto romano puro» (129).

Da notare che nella prolusione parmense si assiste all'esplosione dell'informazione tedesca, che ora non sfuggirebbe neppure ad un lettore distratto. Anche quando si trattano argomenti più che sviscerati dalla dottrina italiana, si citano soltanto autori tedeschi. I pochi italiani citati sono prevalentemente storici (Salvioli, Roberti, Pampaloni, Pertile, Ruffini); i processualisti contemporanei si contano sulle dita di una mano e corrono rischi gravissimi: al napoletano de Palo (che forse era allievo di Mortara e) che aveva dissentito dallo Skedl, viene rimproverato un «equivoco di traduzione» (130). I *Patres* e i *maiores* della procedura civile italiana non sono neppure menzionati.

29. Nel frattempo, a metà febbraio dello stesso 1901, caduto il governo Saracco, era stato formato un nuovo governo, con Giuseppe Zanardelli alla presidenza e Francesco Cocco-Ortu alla giustizia, i quali avevano ottenuto dal parlamento la l. 31 marzo 1901, n. 107, la quale, accogliendo le proposte formulate dieci anni prima da Mortara a Firenze, aveva finalmente disposto la riforma del procedimento sommario e dato mandato al governo per l'attuazione. In particolare,

gli autori della legge 31 marzo 1901, non solo consacrarono un fatto già compiuto nella pratica del foro, ma si uniformarono anche agli esempi delle più recenti legislazioni estere, che vollero il procedimento civile fosse essenzialmente orale, salvo ad essere preceduto in certi casi da *scrittura*.

(129) G. CHIOVENDA, *Romanesimo e germanesimo nel processo civile*, (1902), in *Saggi*, cit., I, p. 222, ove, in nota, si porta, a riprova, l'esempio dell'istituto della condanna alle spese. Sui limiti della storiografia tedesca dell'800 sul problema della prevalenza dell'elemento germanico o romano negli istituti processuali, v. F. SINATTI D'AMICO, *Le prove giudiziarie nel diritto longobardo*, Milano, 1966, p. 6 ss. Nel senso che tali limiti siano chiaramente presenti anche in Chioventa, M. TARUFFO, *Sistema e funzione del processo civile nel pensiero di Giuseppe Chioventa*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1986, p. 1153, in nota.

(130) CHIOVENDA, *Romanesimo e germanesimo*, cit., p. 206.

re preparatorie, con facoltà alle parti di modificare le loro conclusioni, di presentare nuovi titoli, di dedurre nuove prove sino alla chiusura della discussione orale ⁽¹³¹⁾.

Il guardasigilli Cocco-Ortu pensò bene (ma forse bisognerebbe dire male ⁽¹³²⁾, ché poi si finisce col farne una questione personale, con conseguenze imprevedibili) di non nominare la solita commissione e di affidarsi all'ispiratore della riforma. Mortara si sottopose così ad una serie di «viaggi da Napoli a Roma e viceversa», per i quali non ottenne «né una lettera di ringraziamento, né una croce, né un soldo sia pure a rimborso» delle spese ⁽¹³³⁾; ebbe però la storica soddisfazione di diventare il padre del vastissimo (58 articoli) r.d. 31 agosto 1901, n. 413, che è tutto opera sua e che, forse è il caso di tenerlo presente, nel risolvere definitivamente il problema delle «sorpresa», resse — e, si direbbe, non indegnamente, tanto che ora si comincia a rimpiangerlo ⁽¹³⁴⁾ — il processo civile italiano fino al 20 aprile 1942. In particolare, la riforma consistè nella «codificazione della prassi» ⁽¹³⁵⁾, sì da «assicurare e mantenere alla lite, fino dall'inizio e durante tutto lo svolgimento, compatibilmente col generale sistema dei giudizi civili, l'azione direttiva e l'intervento del magistrato», la cui «funzione di vigilanza e direzione, conseguenza logica del principio dell'oralità, almeno relativa, del processo civile, prevalse in tutti i più recenti ordinamenti» ⁽¹³⁶⁾.

⁽¹³¹⁾ Così, in senso critico, MATTIROLI, *Trattato*, cit., III, p. 417 (corsivo nel testo), il quale prese malinconicamente atto che il procedimento formale non aveva trovato difensori benché «solo» col sistema del formale si evitassero le «sorpresa» e i rinvii. Sta di fatto ch'egli non seppe difendere il formale. Per quello che posso capire (ribadisco la mia titubanza nel prendere posizione sul problema), bisognava chiudere la «falla» di cui all'art. 389, n. 3, c.p.c., e imporre normalmente il formale.

⁽¹³²⁾ *Contra* MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 58, secondo il quale «molto giudiziosamente fu esclusa la nomina di una commissione».

⁽¹³³⁾ Così MORTARA, *Pagine*, cit., p. 58.

⁽¹³⁴⁾ Cfr. S. CHIARLONI, *Un giudice di pace per la pace dei giudici*, in *Foro it.*, 1989, V, c. 14. E v. già S. SATTA, *Guida pratica per il nuovo processo civile italiano*, Padova, 1941, p. 3, il quale assicura che non vi era alcun valido motivo per abrogare il codice del 1865 (e la mortariana riforma del 1901).

⁽¹³⁵⁾ Cfr. MORTARA, *Manuale*⁴, cit., I, (1903), p. 259.

⁽¹³⁶⁾ Così il guardasigilli F. COCCO-ORTU, *Relazione al Re sulle disposizioni per il coordinamento e l'attuazione della legge 31 marzo 1901*, in MORTARA, *Principi*⁴, cit., p. 360.

Con quella riforma, che pur lasciava sopravvivere il procedimento formale, il sommario diventava il vero procedimento ordinario italiano.

Si trattò, tuttavia, io credo, di una magra soddisfazione: con r.d. 21 novembre 1901, il giovane re Vittorio Emanuele III, «veduta la deliberazione con la quale la Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma, per provvedere all'insegnamento della Procedura civile ed ordinamento giudiziario chiede(va) il trasferimento del professore Vincenzo Simoncelli dall'Università di Pavia», dispose il trasferimento del professore Vincenzo Simoncelli alla cattedra di procedura civile ed ordinamento giudiziario dell'Università di Roma a far tempo dal 1° dicembre 1901 ⁽¹³⁷⁾. Cioè a dire, mentre il figlio del rabbino di Mantova provvedeva, col proprio ingegno e a proprie spese, a far funzionare meglio il processo civile italiano, la Facoltà romana, evitando di dichiarare la vacanza per coprire per concorso la cattedra di procedura lasciata da Galluppi, «vide nel Simoncelli l'uomo più adatto al fine, e lo chiamò ad insegnare questa disciplina per lui affatto nuova» ⁽¹³⁸⁾.

Il 1901, quindi, fu, per Lodovico Mortara, l'anno dell'apoteosi scientifica e della disfatta accademica. Il romanista Vittorio Scialoja, vero dominatore della scacchiera accademica italiana, preside di quella Facoltà che l'anno prima aveva sollecitato e ottenuto il comando del civilista Simoncelli alla cattedra di procedura di Roma, gli aveva dato scacco matto e, senza neppure comparire sulla scena, era riuscito a portare due suoi discepoli, uno dei quali non s'era mai occupato di procedura, su altrettante cattedre di procedura, precludendogli, e con l'allievo che nulla sapeva di procedura, quella di Roma, alla quale egli, Mortara, a pieno titolo aspirava.

30. Vincenzo Simoncelli, a differenza di Enrico Galluppi, era più giovane di Mortara. Egli era nato a Sora nel 1860 ⁽¹³⁹⁾ e per-

⁽¹³⁷⁾ Il r.d. trovasi nel *Fascicolo Simoncelli*.

⁽¹³⁸⁾ Così CHIOVENDA, *Commemorazione di Vincenzo Simoncelli*, cit., p. 15.

⁽¹³⁹⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Commemorazione*, cit., p. 4. Simoncelli «coltivò con amore gli studi processuali» (così CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 378), pubblicò delle pregevoli *Lezioni di diritto giudiziario*, Roma, lit., s.d. (ma 1903) e «creò una scuola nuova», della quale «trasmise la direzione nelle mani di un suo discepolo insigne, Giuseppe Chiovenda» (così BONFANTE, *Vincenzo Simoncelli*, cit., p. 523).

ciò, se non fosse prematuramente scomparso nel 1917, sarebbe andato in pensione nel 1935, quando Mortara avrebbe avuto 80 anni. Per il figlio del rabbino di Mantova, quindi, la strada della cattedra di Roma, salvo, ora, troppi fatti nuovi, era definitivamente sbarrata.

Mortara, però, «era un uomo» ⁽¹⁴⁰⁾ come se ne son visti pochi. E non solo perché fu un grande italiano e un grande studioso, ma anche perché era uno «spirito assolutamente indipendente» ⁽¹⁴¹⁾, con un «senso nobilissimo della vita e del dovere», che lo faceva apparire «austero» e «intransigente» ⁽¹⁴²⁾, tanto che, almeno in certe circostanze, finiva col rivelarsi addirittura «ruvido» ⁽¹⁴³⁾.

Ebbene (ma forse dovrei dire infatti), dopo aver visto il suo Lessona diventare ordinario a Pisa ⁽¹⁴⁴⁾ e dopo averci pensato per bene, verso la fine del 1902 tornò, dopo undici anni di assenza (ma con un saggio già pubblicato altrove), sulla rivista degli Scialoja ⁽¹⁴⁵⁾ e, il 4 dicembre dello stesso 1902, facendo valere il grosso credito acquisito nei confronti del governo ⁽¹⁴⁶⁾, così scrisse da Napoli al guardasigilli Cocco-Ortu a Roma:

Egli insegnò procedura fino al 1906, quando passò ad insegnare le istituzioni di diritto civile, rendendo così possibile la chiamata da Napoli di Chiovena. Con Simoncelli si laureò, il 15 ottobre 1904, Enrico Redenti (cfr. T. CARNACINI, *La vita e le opere di Enrico Redenti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1964, p. 3).

⁽¹⁴⁰⁾ Così SATTA, *Attualità di Lodovico Mortara*, cit., p. 460.

⁽¹⁴¹⁾ Così il capo di gabinetto dei presidenti del Consiglio Nitti e Orlando, E. FLORES, *Eredità di guerra*, (1925), Roma, 1947, con prefazione di F.S. NITTI, p. 215.

⁽¹⁴²⁾ Così CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 102.

⁽¹⁴³⁾ Così F. CARNELUTTI, *Lodovico Mortara*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, I, p. 103.

⁽¹⁴⁴⁾ Lessona diventò ordinario il 2 febbraio 1902: v. il *Fascicolo Lessona*.

⁽¹⁴⁵⁾ Cfr. L. MORTARA, *La comparizione tardiva dell'appellante contumace e l'art. 51 del r.d. 31 agosto 1901 sul procedimento sommario*, in *Foro it.*, 1902, I, c. 1193, e in *Giur. it.*, 1902, I, 1, c. 760, in nota a Cass. Napoli 30 agosto 1902. Gli ultimi saggi di Mortara sul *Foro it.* risalgono al 1891: cfr. L. MORTARA, *Significato ed estensione della locuzione «e altri oggetti necessari per l'esercizio dell'arte del debitore» usata nell'art. 586 n. 2 c.p.c.*, ivi, 1891, I, c. 1225; *Il precetto nel pignoramento di navi*, *ibidem*, c. 641. Il *Foro it.* era all'epoca diretto da Enrico Scialoja, fratello di Vittorio.

⁽¹⁴⁶⁾ MORTARA, *Pagine*, cit., p. 59 s., è esplicito nel ricordare che la nomina a consigliere di cassazione fu il «ringraziamento» del governo per l'opera da lui prestata per la riforma del procedimento sommario.

Eccellenza,
 ho l'onore di dichiararLe che accetterò con gratissimo animo l'ufficio di Consigliere della Corte di cassazione di Roma, qualora Vostra Eccellenza, come mi fece benignamente intendere, si compiaccia conferirmi tale dignità, in segno di altissima fiducia a cui spero corrispondere non indegnamente. Gradisca le espressioni del mio profondo e riconoscente ossequio. Della E. V. devotissimo

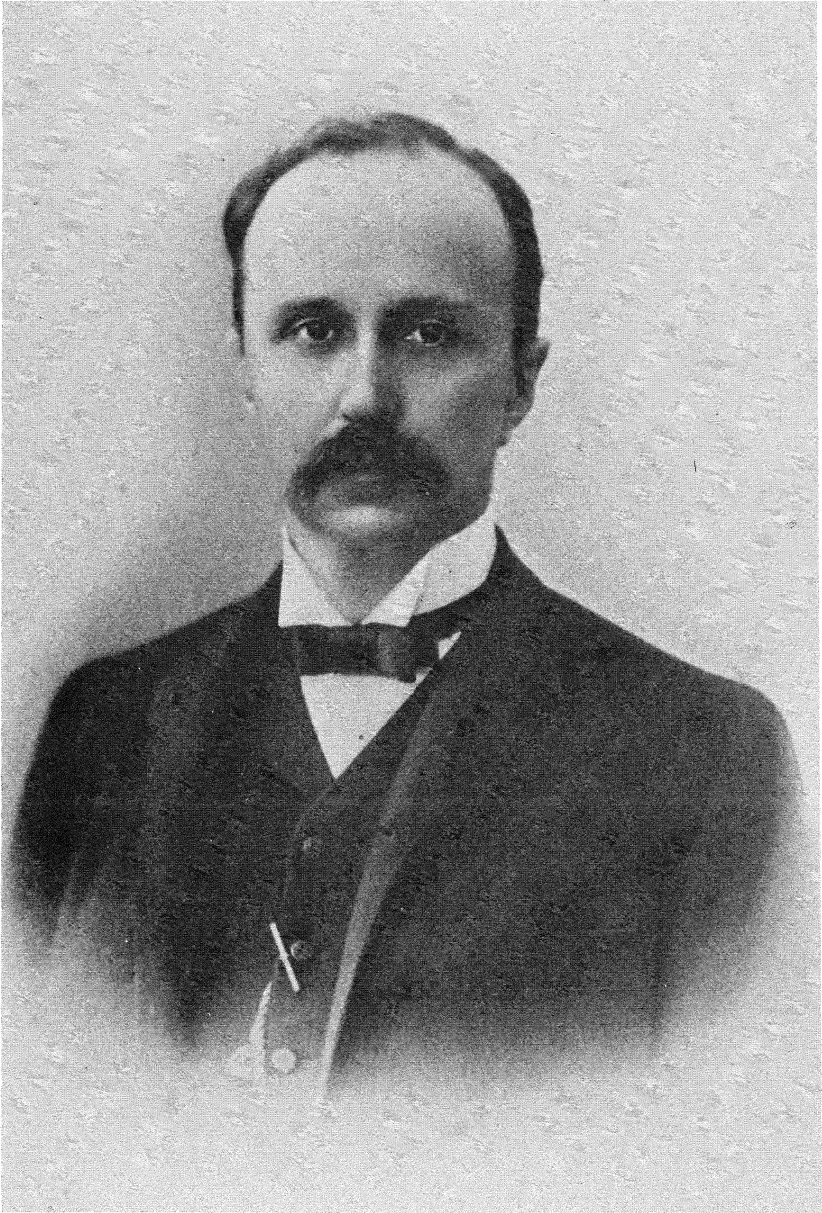
Lodovico Mortara (147).

Mortara, dunque, lasciò la cattedra di Napoli, e chiese, ed ottenne, di diventare consigliere della Cassazione di Roma l'anno dopo avere raggiunto l'apice del successo con la paternità della riforma del processo civile italiano e avere dovuto nel contempo subire del tutto impotentemente due affronti, uno più beffardo dell'altro, entrambi con tutta l'aria di provenire dalla stessa direzione: pur essendo stato il primo degli eletti, non fu incluso nella commissione per il concorso alla cattedra di Parma, ove si vide preferito persino un civilista comandato a procedura; pur essendo ormai il primo dei proceduristi italiani, non fu chiamato alla cattedra di Roma, ove si vide preferito quello stesso civilista che nulla sapeva di procedura. In diverse e più chiare parole, Mortara si dimise dall'Università l'anno dopo aver dovuto prendere atto che il suo primato scientifico non implicava affatto quello accademico, perché i «germanisti» del preside Scialoja erano incomparabilmente più potenti di lui.

Se così è, sembra legittimo chiedersi: *post hoc propter hoc?*

Il quesito è piuttosto imbarazzante, perché l'esperienza insegna che il caso, talvolta, si diverte a formare mosaici con tessere

(147) Lo storico biglietto trovasi nel *Fascicolo Mortara magistrato*. In precedenza avevano lasciato la cattedra per la magistratura, tra gli altri, Matteo Pescatore, Luigi Borsari, Luigi Lucchini, Assuero Tartufari. Successivamente non si sono avuti altri casi. Pare tuttavia che anche a Francesco Ruffini (1863-1934) sia stato proposto di passare in Cassazione: lo riferisce A. GALANTE GARRONE, *I diritti di libertà da Ruffini a Calamandrei*, in P. BARILE (a cura di), *Piero Calamandrei, Ventidue saggi su un grande maestro*, Milano, 1990, p. 278. La nomina di Mortara a consigliere della Cassazione di Roma avvenne in base all'art. 128 r.d. 6 dicembre 1865 sull'ord. giud., che richiedeva dodici anni di cattedra. La norma, alla luce del celebre precedente di Mortara (v. V. FALZONE, F. PALERMO e F. COSENTINO, *La Costituzione della Repubblica italiana illustrata coi lavori preparatori*, Milano, 1976, p. 345), fu poi inserita nella Costituzione repubblicana (art. 106, 3° comma), che richiede quindici anni di cattedra, ma che finora non è stato mai utilizzato. Per più ampi ragguagli v. il mio *Le dimissioni del professore Mortara*, cit., p. 770 ss.



Vittorio Scialoja (1856-1933) nel XXV anno del suo insegnamento.



Vincenzo Simoncelli (1860-1917) ai tempi del comando a Roma.



I coniugi Giuseppe e Lina Chiovenda nel 1902.

Regione
di Roma
S. Maria
m. 11
a
902
L. C. C. C.
Costantiniano
di S. Maria
Napoli, 4 dicembre 1902
Eccellenza
28785

Ho l'onore di dichiarare che
accetterò con gratissimo animo l'ufficio
di Consigliere della Corte di Cassazione
di Roma, qualora Vostra Eccellenza, co-
me mi fece benignamente intendere,
si compiacca conferirmi tale dignità,
in segno di altissima fiducia, a cui
io corrispondere non indegnamente.

Gradisca le espressioni del mio
profondo e riconoscente ossequio

Della L. V. devotissimo
Luigi Mortara

A Sua Eccellenza
il Ministro di Giustizia e Grazia
Lu. Fr. Cacciari
Roma

che, pur incastrandosi diabolicamente bene, appartengono in realtà a tutt'altri disegni. Si vorrà tuttavia convenire che oggi conosciamo una serie di fatti che ci consentono non solo di respingere le varie spiegazioni che sono state finora prospettate a proposito del passaggio di Lodovico Mortara dalla cattedra in magistratura, ma anche di leggere con maggiore cognizione di causa le pagine autobiografiche ch'egli scrisse in privato nel 1933 e nelle quali, mentre non è fatta parola della mancata chiamata alla cattedra di Roma, si spiega la fatale decisione del 1902 sia (e innanzitutto) col vantaggio di trasferirsi a Roma e di completare il *Commentario*, sia con la prospettiva di conservare «più facilmente» il primato tra i processualisti, sia con l'opportunità di «togliersi dalla cattedra prima che la concorrenza dei germanisti» lo travolgesse ⁽¹⁴⁸⁾.

Oggi infatti sembra possibile affermare che l'insidia paventata da Mortara aveva carattere accademico e non scientifico e che perciò egli preferì rifugiarsi in magistratura per prevenire il rischio che ulteriori sconfitte accademiche scalfissero il suo «credito come primo dei proceduristi» ⁽¹⁴⁹⁾. Egli, però, non scelse genericamente la «magistratura», ma, come sta a dimostrare il biglietto a Cocco-Ortu, la più autorevole delle cinque corti di cassazione, quella con le sezioni unite, che aveva sede a Roma. Se ne può dedurre che il passaggio in magistratura fu l'*escamotage* tutto suo personale per procurarsi una *catbedra* in Roma, dalla quale «spaziare al di sopra delle scuole» ⁽¹⁵⁰⁾ a dispetto di Vittorio Scialoja, dei suoi «germanisti» ⁽¹⁵¹⁾ e del suo strapotere nella facoltà giuridica romana. Insomma, in certo senso, il primo sdoppiamento di cattedra nella storia della Università italiana o, se si preferisce, la prima cattedra della seconda Università di Roma.

Comunque, quand'anche non si volesse accedere alla spiegazione qui prospettata, resterebbe pur sempre fuori discussione che non è possibile leggere le pagine autobiografiche di Mortara nel

⁽¹⁴⁸⁾ Cfr. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 60.

⁽¹⁴⁹⁾ Così MORTARA, *Pagine*, cit., p. 60.

⁽¹⁵⁰⁾ Nel senso che Mortara spaziasse (intendesse spaziare...) «al di sopra delle scuole», CALAMANDREI, *La terza edizione dei «Principii»*, cit. p. 227.

⁽¹⁵¹⁾ Com'è noto, MORTARA, *Pagine*, cit., p. 60 ss., giustifica il suo esodo con la presenza dei «germanisti» nell'Università italiana.

senso proposto da Satta ⁽¹⁵²⁾: quali che fossero i «germanisti» e il loro capo nel 1933, anno nel quale Mortara scrisse quelle pagine, è da escludere che nel 1902 essi fossero i «chiovendiani» (che a quell'epoca neppure esistevano) e fossero capitanati da Chiovenda (che aveva appena trent'anni ed era addirittura più giovane del suo coetaneo Cammeo, discepolo di Mortara). Può invece considerarsi storicamente certo che i germanisti, nel 1902, erano capitanati da Scialoja ⁽¹⁵³⁾, il quale, dunque, con la geniale idea del comando a Simoncelli, non poté non alienarsi definitivamente le simpatie di Mortara.

Con questo punto fermo, e tenendo presente che, per espressa ammissione dell'interessato, confermata dalla realtà, Mortara, passando in magistratura, non intese affatto abdicare ⁽¹⁵⁴⁾, possiamo chiudere l'analisi dell'intricatissima questione.

⁽¹⁵²⁾ Cfr. SATTA, *Pagine autobiografiche di Lodovico Mortara*, cit., p. 35.

⁽¹⁵³⁾ V. *amplius* il mio *Le dimissioni del professore Mortara*, cit., p. 806.

⁽¹⁵⁴⁾ V. MORTARA, *Pagine*, cit., p. 60, il quale, anzi, assicura di essere passato in magistratura perché pensava che gli sarebbe stato così «*più facile*» (corsivo nel testo) conservare il suo primato scientifico tra i proceduristi italiani.

CAPITOLO TERZO

IL «DIRITTO PROCESSUALE» E «IL METODO VERAMENTE SCIENTIFICO» (LESSONA, CHIOVENDA E LA CATTEDRA DI NAPOLI)

31. Chioventa e la terra promessa. — 32. La chiamata a Bologna e un «pessimo nome» da cambiare. — 33. Cinquantaquattro «casi» ed una stroncatura con due indirizzi. — 34. La replica di Chioventa e il «metodo veramente scientifico». — 35. Il concorso per ordinario a Napoli. — 36. La morte di Mattiolo e la laboriosa formazione della commissione da parte del ministro Orlando. — 37. Uno straordinario contro tre ordinari e contro il tempo. La modifica della commissione. — 38. Tre ordinari contro uno straordinario e contro il tempo. La disperazione di Lessona. — 39. La promozione di Chioventa ad ordinario a Bologna. — 40. La successione di Chioventa a Mortara sulla cattedra di Napoli. — 41. La promozione di Castellari ad ordinario a Torino. — 42. La prolusione napoletana e i *Principii*. — 43. La nomina per chiara fama a Roma. — 44. Il «diritto processuale» sulla cattedra di Roma e le responsabilità di Mortara.

31. Quando gli pervenne la notizia delle dimissioni di Mortara, Giuseppe Chioventa era sul piede di partenza per Bologna, ove stava per essere chiamato a succedere a Giuseppe Manfredini, ch'era scomparso qualche giorno prima ⁽¹⁾.

Nulla sappiamo della reazione di Chioventa a quella notizia, ma non credo sia difficile immaginarla. Mi pare infatti tutt'altro che improbabile che abbia pensato ad uno scherzo. Non era possibile. Troppo bello per essere vero. Da tre anni a questa parte la procedura civile italiana doveva sembrargli la terra promessa, ché, in effetti, almeno dal suo punto di vista, pareva quasi si fosse torna-

⁽¹⁾ Manfredini era veneto, di Este, ed insegnò per dodici anni, dal 1890 al 1902, procedura a Bologna. Prima l'aveva insegnata «per non pochi anni nello studio di Padova», ove era succeduto al suo maestro, Filippo Salomoni: così G. BRINI, *Giuseppe Manfredini*, in *Annuario Univ. Bologna 1903-04*, Bologna, 1904, p. 177.

ti ai tempi dell'Unità, quando le cattedre si sprecavano e bastava essere «italiani» per averne una e trovarsi, per di più, nella posizione del «fondatore»: i tempi in cui gli Scialoja venivano chiamati a Roma a 28 anni e i Galluppi, da studiar civile e commerciale, si ritrovavano a essere straordinari di procedura a 34 anni a Roma (2), parevano finiti e, invece, continuavano.

Voglio dire che non è possibile che Chioventa non abbia pensato che stava accadendo l'inimmaginabile. La cattedra di Roma, che fino al 14 dicembre 1899 forse non rientrava neppure tra le sue più lontane prospettive, era improvvisamente alla portata della sua mano. Noi non sappiamo se il suo ritorno più o meno immediato a Roma rientrasse nei piani di Scialoja e, anzi, per i motivi che si vedranno, è il caso di non farsi fuorviare dal senno di poi, ma possiamo considerar certo che a dicembre 1902 la questione dipendeva da Scialoja. E questo Chioventa non poteva non capirlo. Come non poteva non capire che l'idea di puntare sulla procedura si stava rivelando ogni giorno di più una fortuna: se avesse continuato a studiare diritto romano, il ritorno a Roma, con tutti gli allievi che aveva Scialoja (*in primis* Bonfante, che era un sommo e che sarebbe arrivato a Roma nel 1917, a 53 anni) sarebbe stato a dir poco problematico; viceversa, egli ora era il primo e unico allievo processualista di Scialoja. Ergo, se Scialoja avesse voluto, non appena i tempi fossero stati maturi, la cattedra di Roma sarebbe diventata una realtà.

Vero è che i proceduristi italiani, se si fossero messi d'accordo per aiutare Chioventa, non avrebbero potuto fare di più. Prima Galluppi, con le sue dimissioni, gli aveva aperto un libro che pareva chiuso per qualche decennio; poi Manfredini, la cui scomparsa gli consentiva di attendere la chiamata a Roma stando a Bologna anziché nel «modesto Ateneo di Parma» (3); ora, addirittura, Mortara, il quale, passando in magistratura, gli facilitava sicuramente la strada per arrivare a Roma (4). Per essere chiamati a Roma, infatti, bisognava essere «il primo» o, almeno, uno dei primi, con la conse-

(2) V. *supra* la nota 111 del cap. I.

(3) Così (L. MORTARA), *Recensione* a Chioventa, *La condanna*², in *Giur. it.*, 1935, IV, c. 252.

(4) Infatti, nel senso che Mortara gli avesse facilitato la strada della cattedra di Roma, CHIOVENTA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 102. V. *amplius infra* il § 127.

guenza che era inevitabile attendere un po' di tempo per diventarlo. E se e finché fosse restato sulla scena Mortara, il cui *Commentario* diventava ogni giorno più... «completissimo», era un po' difficile diventare «il primo». Certo, l'uscita di Mortara non implicava quella dei Cesareo-Consolo e dei Lessona, che sfornavano trattati a getto continuo, ma, mi pare evidente, meglio misurarsi con Cesareo-Consolo e Lessona che con Mortara.

32. Cinque giorni dopo le dimissioni di Mortara dalla cattedra di Napoli, e precisamente il 9 dicembre 1902, la Facoltà giuridica dell'Università di Bologna, essendo venuto a morte Giuseppe Manfredini, titolare della cattedra di procedura civile, chiamò all'unanimità da Parma il prof. Giuseppe Chiovenda⁽⁵⁾.

A Bologna, come tutti sanno, Chiovenda proluse il 3 febbraio 1903, con una lezione su *L'azione nel sistema dei diritti*⁽⁶⁾, che a quell'epoca era un tema in auge tra i romanisti e nella processualciviltistica tedesca⁽⁷⁾.

La prolusione, che in seguito sarebbe stata considerata il «manifesto» della nuova scienza processualciviltistica italiana, sul momento, come sovente accade, ricevette più critiche che consensi⁽⁸⁾, tanto che, come si vedrà, la stessa commissione per il concorso di Napoli l'avrebbe trovata un po' «incomprensibile»⁽⁹⁾ e che, ancora una decina d'anni dopo, Carlo Lessona, tra il serio e il faceto, avrebbe detto ai suoi studenti di non averla capita⁽¹⁰⁾.

Essa, trenta pagine di testo e settanta di note, si apre assicurando che «il diritto processuale di gran parte delle nazioni moderne è dovuto sostanzialmente a Bologna» (che è, per quanto ne so,

⁽⁵⁾ Copia del verbale della seduta della Facoltà bolognese trovasi nel *Fascicolo Chiovenda*.

⁽⁶⁾ CHIOVENDA, *L'azione nel sistema dei diritti*, cit., p. 3 ss.

⁽⁷⁾ Lo rileva CARNACINI, *La vita e le opere di Enrico Redenti*, cit., p. 4.

⁽⁸⁾ Per le adesioni e le critiche alla tesi chiovendiana sull'azione, v. gli autori ricordati (nel 1912) dallo stesso G. CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*³, Napoli, 1923, p. 45, in nota, cui *adde* SICILIANI, *La retroattività*, cit., c. 12 in nota.

⁽⁹⁾ V. *infra*, il § 40.

⁽¹⁰⁾ Lo riferisce P. CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato delle prove*, III, in *Arch. giur.*, 1923, p. 244 (parzialmente ripubblicato in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 30 ss.). Su questo saggio v. *infra* il § 81.

affermazione priva di ogni riscontro storico) e ha una nota, la seconda, che ai nostri fini è piuttosto importante: Chiovenda si pronuncia sullo stato della dottrina processuale. Il discorso non sembra limitato alla dottrina italiana, ma è un fatto che, con riferimento all'Italia, vengono salvati solo il Viti (che era un processualista vecchio stile) e «il celebre Commentario del codice di procedura civile sardo di Mancini, Pisanelli, Scialoja» ⁽¹¹⁾, (che era il commentario del padre del suo maestro). Sugli altri, ivi compresi Pescatore, Mattiolo, Mortara e il proprio predecessore Manfredini, silenzio assoluto.

Nella stessa nota di quella prolusione egli trovò «pessimo» il nome della disciplina che aveva appena cominciato ad insegnare e propose che lo si cambiasse: «così dicasi una buona volta: diritto processuale» ⁽¹²⁾. La locuzione, per la verità, era già piuttosto diffusa, tanto che, come sappiamo, Mattiolo la conosceva benissimo e la considerava insufficiente a ricomprendere tutto il diritto giudiziario ⁽¹³⁾, ma Chiovenda la contrappone a «procedura» e non esita a proporre di adottarla ufficialmente. Da questo punto di vista, quindi, l'idea era nuova e, nella misura in cui tendeva ad elevare l'importanza dello studio del processo, che all'epoca, come sappiamo, era obiettivamente misconosciuta, non può non essere apprezzata da tutti e massimamente da noi. Del resto, il fatto stesso che abbia finito col prevalere, ne dimostra la bontà. Peccato che, col moltiplicarsi dei diritti processuali, si sia oggi costretti a specificare («civile», «penale», «amministrativo», «tributario», ecc.) e che perciò, non foss'altro che per comodità, ancor oggi nel linguaggio comune si continui a dire «procedura civile».

33. Poco dopo, probabilmente a maggio 1903, Chiovenda annotò una sentenza sull'art. 484 c.p.c. ⁽¹⁴⁾. Il problema era que-

⁽¹¹⁾ CHIOVENDA, *L'azione*, cit., p. 31, che in quella stessa nota (p. 30) si preoccupò di distinguere la scienza processuale dai manuali per cancellieri e uscieri. La preoccupazione non era nuova: v. *supra* i §§ 6 e 10.

⁽¹²⁾ CHIOVENDA, *L'azione*, cit., p. 31.

⁽¹³⁾ V. *supra* il § 11.

⁽¹⁴⁾ Cfr. G. CHIOVENDA, *Sulle inibitorie alla provvisoria esecuzione delle sentenze civili e commerciali*, in *Riv. dir. comm.*, 1903, II, p. 143 ss., in *Foro it.*, 1903, I, c. 553, e, col titolo *Sulla provvisoria esecuzione delle sentenze e sulle inibito-*

sto: il giudice di primo grado, su istanza di parte, poteva accordare la clausola di provvisoria esecuzione solo in ipotesi tassative (art. 363 c.p.c.). Nel contempo, la parte poteva chiedere al giudice di appello di inibire l'esecuzione accordata «fuori dei casi dalla legge indicati» (art. 484 c.p.c.). Ebbene, se il giudice di primo grado aveva legittimamente accordato la clausola in uno dei casi previsti dalla legge, si poteva chiedere l'inibitoria al giudice d'appello facendo leva sull'«inopportunità» di concederla nel caso di specie? Il giudice di appello poteva vagliare (non, si badi, il merito della sussistenza del caso previsto dalla legge, per es. scrittura riconosciuta o pericolo nel ritardo, che era ovviamente riesaminabilissimo per tutti, ma) l'opportunità del provvedimento nel caso di specie?

Stante la chiara lettera della legge, tutti, fino a quel momento, pur avvertendo bene il problema ⁽¹⁵⁾, avevano detto di no, ma Chiovenda propose la soluzione opposta (e cioè, dunque, di trasformare quello che era un controllo di legittimità, in un potere discrezionale, identico a quello del giudice di primo grado, di accordare o no la clausola in presenza di uno dei casi previsti dalla legge) ⁽¹⁶⁾. Più precisamente, egli pose gl'interpreti di fronte ad un *aut aut*: o si superava la lettera, oppure, contrariamente a quanto tutti davano per scontato, bisognava avere la coerenza di escludere l'inibitoria anche quando l'esecuzione provvisoria era stata (illegittimamente) concessa senza istanza di parte ⁽¹⁷⁾. L'*aut aut*, per la verità, non era propriamente inevitabile, perché, come ognuno comprende, altro è una clausola legittimamente concessa in uno dei casi previsti dalla legge, altro una clausola illegittimamente concessa d'ufficio, ma Chiovenda supera l'*impasse* osservando che l'istanza

rie, in *Saggi*, cit., II, p. 301 ss., donde saranno tratte le successive citazioni. Il saggio apparve nel fasc. II della *Riv. dir. comm.* (che aveva appena iniziato le pubblicazioni e che era bimestrale) e poi nel fasc. IX del *Foro. it.* Quindi, quel saggio è uscito ai primi di maggio del 1903.

⁽¹⁵⁾ V. spec. MORTARA, *Appello civile*, cit., §§ 679 ss., p. 698, il quale, pur mostrando di condividere le critiche mosse dalla dottrina (*in primis* da M. PESCATORE, *Sposizione compendiosa della procedura civile e criminale*, I, Torino, 1864, p. 217) alla soluzione legislativa, si sforzò di giustificare la norma e a tal fine avvertì che altro è dare la provvisoria esecuzione a chi ha avuto ragione, altro è dare l'inibitoria a chi ha avuto torto: ivi, § 681, p. 698.

⁽¹⁶⁾ CHIOVENDA, *Sulla provvisoria esecuzione*, cit., p. 301 ss.

⁽¹⁷⁾ CHIOVENDA, *Sulla provvisoria esecuzione*, cit., p. 310.

era un «presupposto», non uno dei «casi» in cui si poteva accordare la clausola ⁽¹⁸⁾. E, ad ulteriore dimostrazione della sostenibilità della sua tesi, enumerò, se ho ben contato, 54 articoli del codice in cui si adoperava la parola «caso» nel senso da lui prospettato ⁽¹⁹⁾.

Mortara, che era ormai in Cassazione, lo fulminò dalle colonne della *Giur. it.* con la più classica delle stroncature e senza neppure nominarlo ⁽²⁰⁾.

L'autore della critica che qui debolmente cerchiamo di confutare, rovescia addosso al malcapitato scrittore che si permette di fornire così turpemente colla parola *caso*, una valanga di articoli del codice di procedura in cui tale vocabolo (egli afferma) è adoperato in senso di designazione delle circostanze di fatto da cui sorge il diritto. (...) Troviamo strano che ricorra ad un metodo di discussione tanto empirico chi è salito di fresco sulle cattedre di procedura annunciandosi come il primo, e finora l'unico, cultore di questa scienza con metodo veramente scientifico ⁽²¹⁾.

(...) Il sullodato giovane scrittore è travagliato dal rammarico che finora nessuno abbia rilevato l'omissione di un uguale divieto nel nostro codice (...); onde sarebbe aperto, secondo lui, un pertugio, se non un ingresso ampio e sicuro (...). Né dal rammarico va disgiunta, nello scritto del giovane professore, una certa trionfale letizia per la scoperta di quel pertugio o, a dir meglio, per la scoperta dell'art. 460 cod. francese. È nostra remissiva opinione che l'art. 460 cod. fr. non fosse sfuggito alla considerazione degli interpreti che, nei trentasette anni trascorsi dalla pubblicazione del codice di procedura civile, alla meno peggio, come potevano, studiarono l'argomento della presente discussione. Essi non saranno stati aquile d'ingegno né arche di erudizione; ma via, una mediocre dose di buon senso e d'intelligenza, fra tutti insieme, è probabile che l'abbiano posseduta ⁽²²⁾.

(...) Sul particolare punto della inibitoria nelle cause commerciali,

⁽¹⁸⁾ CHIOVENDA, *Sulla provvisoria esecuzione*, cit., pp. 306 e 310. L'argomento, però, era un *boomerang*: se l'istanza non era uno dei «casi», era facile il distinguo per ammettere l'inibitoria quando la clausola veniva illegittimamente concessa d'ufficio.

⁽¹⁹⁾ CHIOVENDA, *Sulla provvisoria esecuzione*, cit., p. 310 s., in nota.

⁽²⁰⁾ L. MORTARA, *Qualche osservazione intorno ai poteri del giudice di appello in tema di esecuzione provvisoria*, in *Giur. it.*, 1903, I, 2, c. 469 ss. Il saggio si trova a metà della sez. 2 della parte I dell'annata. Ne dedurrei ch'esso uscì nell'estate del 1903, senz'altro prima, si direbbe, del 30 novembre 1903. Il che, per i motivi che si vedranno, è estremamente importante.

⁽²¹⁾ MORTARA, *Qualche osservazione*, cit., c. 472.

⁽²²⁾ MORTARA, *Qualche osservazione*, cit., c. 469.

l'egregio professore spezza un'altra lancia, di cui la punta pare diretta specialmente contro l'umile sottoscritto, e intende correggere, con l'autorità dei novelli e altissimi criteri scientifici, la comune interpretazione (...). Egli osserva che questo *caso* non è un *caso* in cui l'esecuzione provvisoria sia stata pronunciata *fuori dei casi* dalla legge indicati (...). Non vale la pena di discutere il frasario solenne, ma scorretto, che adotta il sullodato critico parlando dei *presupposti dell'esecuzione provvisoria* (...), né più improprio potrebbe essere l'uso del rammentato vocabolo che sotto la penna del giovane scrittore vediamo applicato perfino nella forma audace di *presupposti* (di una domanda giudiziale) *che vengono determinati dal giudice DOPO conosciuta e decisa la lite* (23).

La violenza dell'attacco non ha bisogno di essere sottolineata. Qualche dubbio si può però avere sul vero destinatario. E non solo perché non lo si nomina neppure, ma anche perché, per quel che se ne sa, gli attacchi di carattere «metodologico» dei grandi maestri ai «giovani professori» di belle speranze hanno solitamente un duplice indirizzo: sulla busta quello del giovane e malcapitato autore delle nuove «eresie», nella lettera quello del suo maestro, vero o presunto responsabile delle «eresie» (24). Ciò significa che, secondo me, Mortara, con quell'attacco, si scagliò non solo e non tanto contro il giovane ed innocente Chioventa, ma anche e soprattutto contro Scialoja. E questo, come si vedrà, fu un errore, un grave errore ch'egli avrebbe pagato per tutta la vita e che continua a produrre i suoi effetti su di noi.

34. La risposta di Chioventa al «chiarissimo prof. Lodovico Mortara, consigliere della Corte di cassazione di Roma» (25), venne «dopo parecchi mesi a mente calma» (26).

L'articolo non mi nomina, sebbene sia tutto rivolto contro di me e

(23) MORTARA, *Qualche osservazione*, cit., c. 471 (corsivi e maiuscolo nel testo).

(24) Lo sostiene S. SATTA, *Sottofondo di una polemica sul titolo esecutivo*, (1967), in *Soliloqui*, cit., p. 300 ss.; *Concorsi universitari e Consiglio superiore dell'istruzione*, in *Quaderni*, cit., I, p. 178.

(25) Così G. CHIOVENTA, *Ancora sulla provvisoria esecuzione delle sentenze e sulle inibitorie*, (1904), in *Saggi*, cit., II, p. 323 ss., spec. 330.

(26) Così, nel 1937, CHIOVENTA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 102, il quale assicura di avere dimostrato a Mortara «l'errore d'interpretazione in cui era caduto». Sta di fatto che Mortara, fino all'ultimo, ha ribadito la sua interpretazione: v. MORTARA, *Istituzioni di procedura civile*, cit., (1935), p. 340.

contro quel mio scritto, ed è concepito in forma inusata, cui non so d'aver dato motivo di sorta. (...) Io non tengo esageratamente alle terminologie. (...) L'importante è tener distinte le condizioni della tutela giuridica dalle condizioni del giudizio. (...) Non mi sembra che abbia ragione il Mortara di malmenare i miei 'presupposti' come egli fa. (...) Dice il Mortara che io ho fatto del vocabolo un uso 'scorretto' e 'improprio'; ma il perché non dice; come non dice dove mai io abbia parlato di 'presupposti (di una domanda giudiziale) che vengono determinati DOPO conosciuta la lite', parole che egli mi fa scrivere, ma che io non ho MAI detto. (...) Io dico (...) che fra i 'casi indicati dalla legge' in cui si può accordare l'esecuzione provvisoria, non può a rigore comprendersi la domanda di parte (27).

Non è questa la sede per verificare fino a che punto fossero fondate le critiche di Mortara. Qui, invece, può essere importante rilevare che Chiovena nulla obiettò all'«annunciandosi come il primo, e finora l'unico, cultore di questa scienza con metodo veramente scientifico» (28). Il rimprovero, per quel che ne sappiamo, era privo di ogni fondamento, giacché, fino a quel momento, giammai Chiovena aveva scritto di essere il primo a studiare il processo «con metodo veramente scientifico». Perciò, salvo ch'egli non avesse dato oralmente o in privato quell'«annuncio», tutto lascia pensare che Mortara gli avesse attribuito colpe che non aveva e che

(27) CHIOVENDA, *Ancora sulla provvisoria esecuzione*, cit., pp. 339-341 (maiuscolo nel testo). La polemica si chiuse a favore di Mortara e dell'interpretazione dominante, che restò tale fino al 1942. Peraltro, MORTARA, *Commentario*², cit., IV, § 132, p. 232, (mentre era primo presidente della Corte di appello di Ancona: cfr. il frontespizio), nel ribadire l'interpretazione, precisò che ormai non vi era più motivo di «diffidare dell'imparzialità e della serenità dei magistrati d'appello». Ciò portò G. CHIOVENDA, *Sulla facoltà del giudice di appello di subordinare ad una cauzione l'esecuzione provvisoria concessa dal primo giudice*, (1911), in *Saggi*, cit., II, p. 349 ss., spec. 353, ad affermare che «il Mortara con bella franchezza ha ceduto su questo punto, riconoscendo l'irrazionalità della norma» (corsivo nel testo), sentendosi così ancor più autorizzato a sostenere che «l'intenzione del legislatore sia stata d'abolire ogni limite anteriormente posto al giudice inibente» (*ibidem*). Da ciò A. PROTO PISANI, *Materiali per uno studio dei contributi processualcivilistici della «Rivista di diritto commerciale» (1903-1923)*, in *Quaderni fiorentini*, 16, 1987, p. 415, ha dedotto che in quell'occasione Chiovena dette «segno della umiltà propria dello studioso di razza», quasi non fosse vero che la precisazione di Mortara (sulla inopportunità della diffidenza verso i giudici di appello, non certo sull'interpretazione della norma) non autorizzava affatto le conclusioni che ne traeva Chiovena, perché la legge, finché esiste, va rispettata.

(28) MORTARA, *Qualche osservazione*, cit., c. 472.

semmai ricadevano su chi lo aveva sponsorizzato, e cioè (ci risiamo) su Scialoja o al massimo su Simoncelli.

Bisogna pur dire, però, che Scialoja e Simoncelli, almeno a questo proposito, erano, per quel che mi risulta, pressoché innocenti. È vero che nella relazione per il trasferimento della docenza a Roma Scialoja aveva scritto che il libro di Chiovenda era superiore «ai consueti lavori di procedura»; anche vero è che, in occasione del concorso, Simoncelli era stato piuttosto generoso con Chiovenda e col suo metodo ⁽²⁹⁾; ma è pure vero che al concorso Chiovenda, classificato solo un punto più su di La Rosa, non era apparso un fuoriclasse ai commissari processualisti ⁽³⁰⁾, nonché, soprattutto, che altro è ciò che si dice in sede amministrativa, altro è ciò che si dice in sede scientifica, tant'è vero che Triani, che pur doveva essere un «amico» (altrimenti la docenza non sarebbe stata chiesta a Modena), nella prima aveva un po' sorriso dei «concetti organici emessi dall'indagine storica» di Chiovenda e nella seconda aveva recensito il libro nel modo che sappiamo ⁽³¹⁾.

Voglio dire che, per quelli che sono i documenti a disposizione, nulla lascia pensare che, sia pure dal suo maestro e dalla sua scuola, Chiovenda fosse ritenuto, prima dell'attacco di Mortara, un messia. Certo, gli si diceva, com'era ovvio e giusto, che era bravo, ma ognuno comprende che altro è essere bravi (ché a quel livello lo sono tutti), altro è essere il messia.

Se così è, nel mosaico che stiamo ricostruendo per capire chi per primo ha detto determinate cose, possiamo collocare la seconda tessera: il primo a dire in sede scientifica che Chiovenda è stato il primo ad occuparsi della procedura civile con «metodo veramente scientifico» fu Mortara nel 1903. Lo disse sarcasticamente, ma lo disse. Il che significa che le prime due tessere del nostro mosaico portano, in certo senso, entrambe il nome di Lodovico Mortara: è stato lui il primo a considerar Mattiolo come il capo degli esegeti ⁽³²⁾ e ad affermare che Chiovenda seguiva un nuovo metodo.

⁽²⁹⁾ V. *supra* i §§ 24 e 28.

⁽³⁰⁾ V. *supra* il § 28.

⁽³¹⁾ V. *supra* i §§ 23 e 26.

⁽³²⁾ V. *supra* il § 19.

35. Intanto, mentre sulle riviste si polemizzava su temi scientifici, negli Atenei la vita accademica continuava.

La Facoltà giuridica napoletana, di fronte alla vacanza della cattedra di procedura per le imprevedibili dimissioni di Mortara, aveva conferito l'incarico dell'insegnamento ad Alberto Marghieri, ordinario di diritto commerciale⁽³³⁾. Indi, a metà del 1903, decise di coprire la cattedra con un concorso per ordinario: era, per quanto ne so, il primo concorso per ordinario di procedura che venisse chiesto da una grande Università «italiana», come tale completamente diverso dai tre precedenti, quello di Siena del 1896 (vinto, come sappiamo, da Galluppi), quello di Catania del 1887 (vinto da Mortara) e quello di Messina dello stesso 1887. Per di più, si trattava della cattedra ch'era stata fino a ieri di Mortara: il vincitore, quindi, sarebbe stato il successore di Mortara o, se si preferisce, il nuovo Mortara.

Noi non sappiamo perché la Facoltà giuridica napoletana abbia deciso di ricorrere al concorso e non alla chiamata per trasferimento (come era avvenuto nel 1898 con Mortara); e neppure sappiamo perché abbia pensato ad un concorso per ordinario anziché ad uno per straordinario. Quel che è certo è che della Facoltà giuridica napoletana faceva a quell'epoca parte un grande amico di Mortara, Francesco Saverio Nitti, il quale sapeva benissimo, per averlo sperimentato a proprie spese, che la differenza tra un concorso per ordinario a Napoli e uno per straordinario nella stessa Napoli era, dal punto di vista degli aspiranti, abissale⁽³⁴⁾: col concorso per straordinario si tagliavano fuori gli ordinari; col concorso per ordinario si tagliavano fuori gli straordinari (e, *a fortiori*, i liberi docenti). Pare, infatti, che nell'ancor breve storia dell'Università italiana non fosse ancora accaduto che un concorso per ordinario fosse vinto, quando tra i candidati vi erano degli ordinari, da uno straordinario. E poiché a Napoli avrebbero sicuramente concorso degli ordinari, si può star certi, almeno secondo me, che la Facoltà giuridica napoletana, nel chiedere quel concorso, non prese

⁽³³⁾ Cfr. il *Calendario generale del Regno d'Italia*, Roma, 1904, p. 638, e 1905, p. 638.

⁽³⁴⁾ Cfr. BARBAGALLO, *Nitti*, cit., p. 75.

neppure in considerazione l'eventualità che lo vincesse uno straordinario.

Con questo, sia chiaro, io non intendo affatto dire che l'idea del concorso per ordinario fosse una «manovra» contro gli straordinari ⁽³⁵⁾, ché per affermarlo dovrei sapere una serie di cose che non so. Anzi, tengo a dire che, per quel poco che so, sembrerebbe che l'idea che alla cattedra di Napoli potesse aspirare (con concrete speranze di vincerla) uno straordinario esulasse non solo dai pensieri della Facoltà napoletana (e degli straordinari), ma anche e soprattutto da quella degli ordinari e degli *ex* ordinari di procedura, ché altrimenti certe cose (penso a quella improvvida stroncatura...) non sarebbero state fatte. E tengo a precisare che quel concorso sta chiaramente a dimostrare che Mortara non fece (o non riuscì a fare...) a Napoli quello che aveva fatto a Pisa, e cioè assicurare che a succedergli fosse — e senza concorso — il suo delfino Lessona. Perciò, salvo che Lessona non fosse interessato alla cattedra di Napoli (cosa che sapremo subito), possiamo esser certi che l'esodo di Mortara dall'Università dovette rappresentare per la sua scuola un fatto non propriamente esaltante.

36. Il ministro Nasi accolse la richiesta della Facoltà giuridica napoletana e con d.m. 20 luglio 1903 (ossia, si badi, nello stesso periodo in cui Mortara attaccò Chiovenda sull'art. 484 c.p.c.) bandì il concorso. Il bando fu regolarmente pubblicato per tre volte sulla *Gazz. uff.*: il termine per la presentazione delle domande era fissato al 30 novembre 1903 ⁽³⁶⁾. Possiamo perciò ben immaginare che a dicembre 1903 si conobbero i nomi dei candidati: erano dodici, tra cui, com'era da prevedersi, ben tre ordinari, Cesareo-Consolo (Messina), Franceschini (Padova) e Lessona (Pisa). Vi erano però anche due straordinari, Chiovenda (Bologna) e Dia-

⁽³⁵⁾ Fu questo, nel 1895, il commento del libero docente Francesco Saverio Nitti alla decisione della Facoltà giuridica napoletana di coprire la cattedra di economia politica con un concorso per ordinario: cfr. BARBAGALLO, *Nitti*, cit., p. 75.

⁽³⁶⁾ In *Gazz. uff.* 23 luglio 1903, n. 172. Sembrerebbe, dunque, che l'attacco di Mortara a Chiovenda sull'art. 484 c.p.c. sia stato mosso quando la Facoltà napoletana aveva già chiesto il concorso e quando non erano ancora scaduti i termini per la presentazione delle domande (v. *supra* le note 14 e 20).

na (Urbino) ⁽³⁷⁾, la cui presenza, come ognuno comprende, non significava di per sé alcunché.

Il 18 gennaio 1904 il ministro, che ora, col governo Giolitti, era Vittorio Emanuele Orlando, ordinario di Diritto pubblico interno dal 1901 a Roma ⁽³⁸⁾, indisse le votazioni per la formazione della commissione giudicatrice, che dettero il seguente risultato: 1) Mattiolo, con 74 voti; 2) Simoncelli, con 57; 3) Castellari, con 54; 4) Triani, 44; 5) Mariani, 28; 6) Pascucci, 27; 7) Gallupi, 8; 8) Angioni-Contini, 7; 9) Vitali e Chiovena, con tre voti per ciascuno; 11) Polacco, Dettori e Gianturco, con due. Ultimi, infine, con un solo voto, due studiosi autorevolissimi e celeberrimi, Mortara che fu votato (si direbbe per solidarietà) a Sassari (dove insegnava Dettori, colui che nel 1901 aveva tenuto a dire che il concorso di Parma non aveva segnato grandi progressi nello studio del diritto giudiziario), e Scialoja, che per la verità non poteva essere neppure votato e che, inspiegabilmente, ebbe un voto a Macerata ⁽³⁹⁾, ove insegnava Raffaele Pascucci.

Ne possiamo dedurre che tutt'Italia sapeva che Cesareo-Consolo, Franceschini e Lessona avevano presentato domanda: non si spiega diversamente il fatto che non abbiano avuto neppure un voto. Più difficile è interpretare i tre voti per Chiovena. Si consideri, peraltro, che, di quei tre voti, due gli pervennero da Padova e uno da Macerata ⁽⁴⁰⁾. E si tenga presente che Vitali, ch'ebbe tre voti come Chiovena, alla fine entrò in commissione.

L'elenco dei votati fu sottoposto all'attenzione del ministro con tre annotazioni: Castellari era straordinario, Chiovena era tra i candidati, il concorso era per ordinario e vi erano tre candidati ordinari, Cesareo-Consolo, Franceschini e Lessona ⁽⁴¹⁾.

Orlando, il 25 febbraio 1904, scelse i primi cinque ordinari, e cioè Mattiolo, Simoncelli, Triani, Mariani e Pascucci ⁽⁴²⁾, ometten-

⁽³⁷⁾ Diana diventò straordinario nel 1903 e ordinario nel 1904: v. il *Calendario generale del Regno d'Italia*, Roma, 1903, p. 724, e 1904, p. 724.

⁽³⁸⁾ Cfr. *Orlando Vittorio Emanuele*, voce del *Noviss. dig. it.*, XII, Torino, 1957, p. 234.

⁽³⁹⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 46).

⁽⁴⁰⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 46).

⁽⁴¹⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 47).

⁽⁴²⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 48).

do il terzo degli eletti, Castellari, che per la verità, e almeno per quel che posso capire, non era straordinario, ma ordinario a Genova *ex art. 69 della legge Casati* ⁽⁴³⁾.

La decisione del ministro fu immediatamente portata a conoscenza degli interessati, con l'avvertenza che la commissione sarebbe stata «radunata» nelle vacanze pasquali. Simoncelli, Triani e Mariani si affrettarono ad accettare la designazione. Mattiolo e Pascucci, invece, declinarono l'invito: il primo, attraverso il rettore dell'Università di Torino, Giampietro Chironi, comunicò di essere a letto da tre settimane per un «acutissimo accesso di gotta e artrite», il secondo telegrafò di non poter accettare e preannunciò l'arrivo di una lettera di spiegazioni ⁽⁴⁴⁾.

La lettera arrivò il giorno dopo: Pascucci, nel ringraziare il ministro di averlo designato pur senza conoscerlo, afferma di essere stato vittima, in alcune facoltà, di «ostracismo», che «alcuno contribuì a quest'esito negandomi ogni competenza nella disciplina che professo» e che erano stati sollevati dubbi «circa la mia imparzialità» ⁽⁴⁵⁾. *Ergo*, preferisce star fuori.

La questione comincia ad ingarbugliarsi. La malattia di Mattiolo non era diplomatica e, anzi, era più grave di quel che sembra, tanto che, purtroppo, di lì a pochi giorni si sarebbe rivelata fatale ⁽⁴⁶⁾. Non restava che sostituirlo. Orlando, seguendo la graduatoria, pensò a Galluppi, ma poi ebbe un ripensamento e preferì scegliere Castellari; con Pascucci (votatissimo a Pisa, Messina e Torino), tenne duro: gli scrisse l'8 marzo 1904, manifestandogli la propria solidarietà e invitandolo a recedere dal suo proposito ⁽⁴⁷⁾.

Pascucci, però, fu irremovibile: invocò l'art. 119 c.p.c. (che prevedeva l'astensione del giudice) e insisté nel rifiutare ⁽⁴⁸⁾. Orlando dovette arrendersi e ripiegò su Galluppi, che nel frattempo

⁽⁴³⁾ Castellari fu nominato ordinario a Genova *ex art. 69 e 73 della legge Casati* (e cioè per chiara fama, in soprannumero), con r.d. 26 ottobre 1903 dato a San Rosso-re da Vittorio Emanuele III (il r.d. è conservato nel *Fascicolo Castellari*). Ciò nonostante egli, fino al 1905, viene sempre considerato straordinario: v. *infra* il § 41. Non so spiegare il «mistero».

⁽⁴⁴⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli (infra, parte II, doc. 51 e 52)*.

⁽⁴⁵⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli (infra, parte II, doc. 53)*.

⁽⁴⁶⁾ Mattiolo morì il 12 marzo 1904.

⁽⁴⁷⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli (infra, parte II, doc. 55, 56 e 57)*.

⁽⁴⁸⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli (infra, parte II, doc. 58)*.

era diventato deputato e che accettò immediatamente in data 16 marzo 1904. La commissione, quindi, era finalmente formata: Galuppi, Simoncelli, Triani, Mariani e Castellari. Lo stesso 16 marzo 1904 Orlando la convocò per il 10 aprile successivo alle ore 16 ⁽⁴⁹⁾.

37. La convocazione fu accolta con vivo disappunto da quasi tutti i commissari. Il giorno dopo, 17 marzo 1904, Simoncelli (collega di facoltà di Orlando), anche a nome dei professori Mariani, Triani e Castellari, fece pervenire al comm. Coppola, del Ministero, una lettera per il ministro Orlando, con la quale, «essendo grande la mole delle pubblicazioni dei concorrenti», chiese che la convocazione fosse differita ad ottobre. Allegò, con preghiera (a Coppola) di restituzione, le lettere degli altri tre. Precisò di essere convalescente da «una gravissima nevralgia del trigemino, in seguito ad eccesso di lavoro scolastico e scientifico», tanto che il medico gli aveva dato «l'assoluta proibizione di affaticarsi troppo». Aggiunse che, ove mai fosse stato impossibile differire la convocazione della commissione, egli sarebbe stato costretto a dimettersi ⁽⁵⁰⁾.

Nello stesso giorno (17 marzo 1904), il rettore dell'Università di Bologna trasmise al ministro Orlando un estratto del verbale dell'adunanza della Facoltà di giurisprudenza del 14 marzo 1904, contenente un «voto» per la nomina ad ordinario, in forza di una norma consuetudinaria, del prof. Chiovenda ⁽⁵¹⁾.

Il problema si faceva sempre più ingarbugliato. Orlando, di fronte a quattro commissari che premevano per il rinvio, non poté evitare di accordarlo, anche se si guardò bene dall'accordarlo, come pretendeva Simoncelli, addirittura fino ad ottobre. Valutato il pro e il contro, il 19 marzo 1904 decretò: «con altra comunicazione sarà ordinata nuova convocazione» ⁽⁵²⁾. Il che, io credo, dovette far molto piacere al preside della Facoltà giuridica romana, Vittorio Scialoja, divenuto quindici giorni prima, 4 marzo 1904, senatore del Regno a 48 anni ⁽⁵³⁾.

Il rinvio (come tutti i rinvii, anche quelli dei processi civili...)

⁽⁴⁹⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 61).

⁽⁵⁰⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 62 e 63).

⁽⁵¹⁾ V. il *Fascicolo Chiovenda* (*infra*, parte II, doc. 64).

⁽⁵²⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 66).

⁽⁵³⁾ Cfr. *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 24.

non fu senza effetto. Il giorno dopo, 20 marzo 1904, pervenne al ministro un telegramma del rettore di Genova, Barrili, il quale, nulla evidentemente sapendo del rinvio (e della lettera di Castellari miracolosamente già in possesso di Simoncelli e da questi fatta pervenire al ministro con preghiera, al comm. Coppola, di restituzione) comunicò che Castellari, colpito da un grave lutto, chiedeva di essere esonerato dall'ufficio di commissario ⁽⁵⁴⁾. La richiesta, stante il già disposto rinvio, non ebbe seguito. La stessa sorte subì, il 28 marzo 1904, il «voto» della Facoltà giuridica bolognese: la legge andava applicata anche a Bologna ⁽⁵⁵⁾.

Ai primi di aprile, cominciarono ad arrivare al Ministero le dichiarazioni di voto che i professori eletti dalle facoltà avevano l'obbligo di fare. Purtroppo, a noi ne sono pervenute solo due: quella di Pascucci, che ricordò le ragioni addotte per declinare l'invito e rifiutò di «indicare al Governo quale sarebbe fra i concorrenti meritevole di occupare la cattedra»; e quella di Francesco Angioni-Contini, ch'era preside a Cagliari e che indicò Cesareo-Consolo ⁽⁵⁶⁾.

Intanto a Bologna, l'idea della nomina per diritto consuetudinario non era stata abbandonata. La Facoltà tornò alla carica presso il ministro, allegando una memoria a firma dell'interessato, il quale spiegava ch'egli chiedeva la nomina ad ordinario con decorrenza dal 1° novembre 1904, e cioè, dunque, sempre con salvezza del triennio da straordinario richiesto dalla legge ⁽⁵⁷⁾.

Il ministro, di fronte all'insistenza, il 20 aprile 1904 pensò bene di cavarsi d'impaccio interpellando il Consiglio superiore. Lo fece, però, con una nota piuttosto chiara: «il Ministero deve osservare che il prof. Chiovenda è stato nominato straordinario in seguito a concorso, e quindi il suo passaggio a ordinario non può essere che una promozione, e non già una nomina» ⁽⁵⁸⁾.

La cosa dovette sorprendere Chiovenda, il quale, il 26 aprile 1904, si affrettò a pregare il comm. Coppola di richiamare, se pos-

⁽⁵⁴⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 66).

⁽⁵⁵⁾ V. il *Fascicolo Chiovenda* (*infra*, parte II, doc. 69).

⁽⁵⁶⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 70 e 71).

⁽⁵⁷⁾ V. il *Fascicolo Chiovenda* (*infra*, parte II, doc. 73).

⁽⁵⁸⁾ V. ancora il *Fascicolo Chiovenda* (*infra*, parte II, doc. 72 e 75).

sibile, gli atti dal Consiglio superiore ⁽⁵⁹⁾. Non so dire se sia stato possibile. Certo è che Chioventa non divenne ordinario per diritto consuetudinario.

A giugno, quando la convocazione della commissione doveva essere imminente, il Parlamento riformò la legge Casati, stabilendo, tra l'altro, che nelle commissioni per i concorsi e le promozioni dovesse essere incluso un cultore di materia affine (art. 2, l. 12 giugno 1904, n. 293).

Parve a tutti ovvio che la nuova legge dovesse essere applicata nei concorsi da bandire, ma qualcuno, non si sa bene chi, fu assalito dal dubbio che la si dovesse applicare anche in quelli, come il nostro, nei quali la commissione fosse stata già formata ⁽⁶⁰⁾.

Il dubbio finì con l'essere sottoposto al Consiglio di Stato, il quale, alla fine di settembre, dette il suo parere: la commissione era illegittima ⁽⁶¹⁾.

Il 2 ottobre 1904 Orlando (sempre seguendo la graduatoria) sostituì Galluppi con Vittore Vitali (1843-1916), un tempo procesualcivilista, in atto ordinario di civile a Siena. Cioè a dire, il Consiglio di Stato costrinse Orlando non solo a cambiare la commissione, ma anche a «saltare» Angioni-Contini, che s'era classificato subito dopo Galluppi e prima di Vitali, ma che, insegnando procedura, non poteva essere utilizzato. La notizia non dovette fare molto piacere a Cesareo-Consolo.

Vitali, con telegramma del 5 ottobre 1904, accettò e la commissione (che era diventata Mariani, Triani, Vitali, Simoncelli e Castellari) fu convocata per il 20 ottobre 1904, alle ore 16 ⁽⁶²⁾. Il rinvio ad ottobre, chiesto da Simoncelli a marzo, era dunque stato ottenuto.

38. Il 15 ottobre 1904, Vitali, che si trovava a Castelsangiovanni (PC), non vedendo arrivare i titoli, cominciò a preoccuparsi, tanto che, temendo un rinvio dell'adunanza della commissione, telegrafò al Ministero. Da Roma, però, il solerte comm. Coppola si

⁽⁵⁹⁾ V. il *Fascicolo Chioventa e infra*, parte II, doc. 74.

⁽⁶⁰⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli (infra*, parte II, doc. 76).

⁽⁶¹⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli (infra*, parte II, doc. 82).

⁽⁶²⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli (infra*, parte II, doc. 79).

affrettò a rassicurarlo: i titoli erano stati inviati all'Università di Siena; la convocazione era confermata per il giorno 20 (63).

A noi non è pervenuto il verbale dell'adunanza del 20 ottobre 1904, ma da altri documenti è dato apprendere che quel giorno la commissione decise *propria auctoritate* di aggiornarsi al 27 febbraio 1905 «per meglio esaminare i titoli» (64).

Si superò così la fatidica soglia del 1° novembre 1904. Quel giorno, mentre il sen. Scialoja festeggiava a 48 anni i suoi 25 anni d'insegnamento e, fatto senza precedenti in Italia, si preparava a ricevere due volumi di onoranze (65), Chiovena e La Rosa portarono a termine il triennio di straordinariato e si affrettarono a chiedere la promozione ad ordinario (66): i giudici della promozione erano gli stessi del concorso di Napoli.

La vicenda cominciava a farsi scottante. Il rinvio al 27 febbraio 1905, più che scandaloso, era, io direi, arrogante, ostentatamente arrogante, ma lo si può comprendere. Mi pare infatti evidente che ormai non si trattava più di valutare chi meritasse di succedere a Mortara sulla cattedra di procedura della Regia Università di Napoli, bensì di assodare una volta per tutte se nel Regno d'Italia comandassero gli Scialoja o i Mortara, ovvero, se si preferisce, se a stabilire come dovesse essere insegnata la procedura civile nelle Università del Regno d'Italia, dovessero essere gli Scialoja o i Mortara. E poiché era fin troppo giusto che prevalessero gli Scialoja, che quel Regno avevano edificato, e non certo i Mortara, che a quel Regno erano stati generosamente annessi, il rinvio al 27 febbraio 1905 non faceva una grinza, a nulla rilevando che ormai fosse di solare evidenza che, per la prima volta nella storia dell'Università italiana, un concorso per ordinario stava slittando per aspettare che un candidato fosse promosso ordinario.

Per di più, ad infuocare il clima dell'attesa stava il fatto che il concorso sarebbe stato deciso con le norme di cui alla l. 12 giugno

(63) V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 85).

(64) V. la lettera del 12 febbraio 1905 di Luigi Rossi a Orlando negli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 89). E v. anche *infra* nel testo.

(65) V. *Studi di diritto romano, di diritto moderno e di storia del diritto pubblicati in onore di Vittorio Scialoja nel XXV anniversario del suo insegnamento*, 2 voll., Milano, 1905.

(66) V. il *Fascicolo Chiovena* (e *infra*, parte II, doc. 99).

1904, n. 293 ⁽⁶⁷⁾, e cioè col sistema della terna: *ergo*, non essendo più possibile designare «eleggibili» senza limiti, uno dei tre ordinari correva il rischio di non entrare neppure in terna! Cesareo-Consolo, Franceschini e Lessona, quindi, non potevano non capire di essersi cacciati in un vicolo cieco. Sembra evidente che, sol che un anno prima l'avessero ipotizzato (*rectius*, potuto interamente ipotizzare, ché almeno il limite della terna, essendo stato introdotto, a quanto pare, dopo la presentazione delle domande, non era preventivabile), avrebbero ben riflettuto sull'opportunità di presentarsi. Ma, ormai, per un verso non potevano tirarsi indietro e per l'altro non potevano non capire che uno straordinario, per scavalcare tre ordinari, deve essere proprio bravo, bravissimo, il più bravo di tutti e senza alcuna possibilità di far paragoni. E poiché nel caso di specie lo straordinario non scriveva libri, né tanto meno trattati, ma articoli e note a sentenza, i tre ordinari (due dei quali, Cesareo-Consolo e Lessona, avevano al loro attivo due trattati, uno sull'espropriazione, l'altro sulle prove, di complessivi nove volumi) non potevano non essere consapevoli che ora correvano anche il rischio di sentirsi dire che gli articoli e le note a sentenza, quando son scritti con «metodo veramente scientifico» ⁽⁶⁸⁾, valgono più dei trattati. Insomma, i tre ordinari rischiavano di far da trampolino di lancio a Chiovenda, ché questi, per vincere il concorso di Napoli, doveva necessariamente essere un fuoriclasse, il più grande dei fuoriclasse, qualcosa come «la vetta dell'Himalaya» ⁽⁶⁹⁾.

Non sappiamo che cosa sia accaduto. Certo è che Orlando, che doveva essere tra due fuochi, a febbraio 1905, prese un foglietto e scrisse: «riferire / revocare concorso / procedura Napoli / Orlando» ⁽⁷⁰⁾. I tre ordinari, evidentemente, avevano capito ch'era meglio che non vincessero nessuno e spingevano in tal senso. Ma si il-

⁽⁶⁷⁾ Tenne a ricordarlo il 20 ottobre 1904 il comm. Coppola al presidente della commissione giudicatrice: v. gli *Atti del concorso di Napoli* (e *infra*, parte II, doc. 87).

⁽⁶⁸⁾ Sono le ormai famose parole di MORTARA, *Qualche osservazione*, cit., c. 472. V. *supra* il §§ 33 e 34.

⁽⁶⁹⁾ Nel senso che Lessona definisse Chiovenda «la vetta dell'Himalaya», v. (nel 1937, quando Lessona e Chiovenda erano entrambi scomparsi) CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 303.

⁽⁷⁰⁾ V. gli *Atti del concorso di Napoli* (e *infra*, parte II, doc. 88).

ludevano. Il 12 febbraio 1905, Luigi Rossi (forse il costituzionalista bolognese, all'epoca deputato) così rispose al ministro: «non credo assolutamente che si debba revocare il concorso di Napoli, dopo che la Commissione avrebbe già giudicato se da sé non si fosse prorogata per meglio esaminare i titoli» (71).

Orlando seguì il consiglio. Il 17 febbraio confermò la convocazione per il 27 e, nel destreggiarsi tra i due fuochi, lo comunicò a Lessona, che era in trepida attesa (da più di un anno!...) a Pisa. Lessona, il 19 febbraio 1905, si affrettò a ringraziarlo:

Eccellenza,

Le sono gratissimo per la Sua del 17 corrente. Nessuno più di me desidera la sollecita decisione del concorso di Napoli; nessuno più di me confida che a concorso deciso non si debba ricominciare da capo (...) (72).

Orlando non strappò la lettera. La fece inserire nel fascicolo degli atti del concorso, ove per fortuna si trova ancora: così ora noi, tutti noi, anche chi non l'avesse ancora capito, sappiamo che Lessona si sentiva il naturale successore di Mortara sulla cattedra di Napoli, tanto ch'egli, a quanto par di capire dalla sua lettera, nel disperato tentativo d'indurre il ministro a revocare il concorso, non esitò, sia pure con molto garbo, a prospettargli la propria intenzione d'impugnare tutto, sì da «ricominciare da capo». E si spiega, ché è chiaro che, ormai, con la radicalizzazione della lotta, in gioco non era più la cattedra di Napoli, ma il modo di studiare e d'insegnare la procedura, e cioè il metodo. Senza dire che, con la morte di Mattiolo e Manfredini, con l'esodo di Mortara e col civilista Simoncelli sulla cattedra di procedura di Roma, il vincitore dell'agguerritissimo concorso di Napoli avrebbe immediatamente acquisito il diritto di presentarsi, assieme al suo metodo, come il legittimo pretendente al trono. Se avesse vinto Lessona, la procedura sarebbe stata studiata e insegnata come voleva Mortara; se avesse vinto Chioventa, sarebbe diventato obbligatorio, almeno per qualche decennio, conoscere il diritto romano e la pandettistica tedesca.

(71) V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 89).

(72) V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 91).

39. Con la lettera di Lessona ad Orlando arrivò un telegramma del rettore Triani, che aveva un improrogabile impegno a Modena il 1° marzo (73). Orlando gli rispose che la convocazione restava fissata per il 27 febbraio e che gli altri componenti lo avrebbero atteso (74).

Nello stesso periodo, non sappiamo bene quando, dovette pervenire al Ministero un'altra notizia: era morto Franceschini (75). La scuola di Manfredini s'era così, nel giro di due anni, estinta. Un fatto doloroso, che tuttavia semplificava molte cose: ora Lessona e Cesareo-Consolo avevano un posto assicurato in terra.

Si arrivò così al 27 febbraio 1905. Quel giorno, mentre Simoncelli, Mariani, Vitali e Castellari si riunivano per decidere il concorso di Napoli, il ministro Orlando invitò la commissione a giudicare sulle domande di promozione ad ordinario di Chiovena a Bologna e di La Rosa a Catania (76). *Ergo*, quella che pareva una questione di anni, era diventata una questione di ore.

Il 27 febbraio, la commissione per il concorso di Napoli (naturalmente) non poté decidere alcunché perché mancava Triani. Per di più, non si trovavano i titoli di Lessona. Non si riusciva a capire dove fossero finiti. Ad ottobre c'erano ed erano stati esaminati da Simoncelli, che però li aveva restituiti. Che fossero stati spediti a Modena, a Triani? Lo si saprà giovedì, quando arriverà Triani. Per intanto, ordina Simoncelli, che li si ricerchi dappertutto (77).

Non sappiamo se i titoli di Lessona furono o no rintracciati. Certo è che per quei titoli si scatenò un putiferio nel putiferio: a concorso concluso, Lessona, «con vivissime insistenze», chiese che gli fossero restituiti, ma non lo si poté accontentare perché non si riusciva a trovarli (78).

(73) V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 94).

(74) V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 95).

(75) La morte risulta dalla relazione finale (9 marzo 1905) del concorso di Napoli, in Min. P.I., *Boll. uff.*, 1907, n. 1, p. 106.

(76) V. il *Fascicolo Chiovena* (*infra*, parte II, doc. 99).

(77) V. gli *Atti del concorso di Napoli* (*infra*, parte II, doc. 98).

(78) Nel *Fascicolo Simoncelli* vi è una lettera del comm. Coppola a Simoncelli sulla polemica tra Lessona e Mariani a questo proposito: *infra*, parte II, doc. 114.

Comunque, il 27 febbraio ci si dovette aggiornare al 2 marzo. Non sappiamo che cosa sia accaduto, ma certo è che quel giorno non si decise alcunché.

Il 6 marzo 1905, i cinque, quali commissari per la promozione di Chioventa a ordinario a Bologna, si dichiararono a conoscenza dei titoli del candidato per averli esaminati ad ottobre per il concorso di Napoli, ma si aggiornarono all'indomani per esaminarne due nuovi, quello sul litisconsorzio e quello di risposta a Mortara ⁽⁷⁹⁾, che in seguito sarebbero divenuti celeberrimi, ma che, purtroppo per Lessona, erano solo un articolo e una nota a sentenza.

L'indomani i cinque, sempre quali giudici della promozione, decisero per la positiva, dettero mandato a Castellari per la preparazione della relazione e si aggiornarono al 9 marzo per l'approvazione finale.

Mariani e Triani, pur dicendo mirabilie, espressero delle riserve di carattere formale e metodologico: il primo gli rimproverò di essersi attenuto «troppo strettamente alle scuole tedesche e alle loro astruserie»; il secondo di essere stato (nei saggi sull'inibitoria) «critico e polemico sopra un punto disputato della interpretazione della legge» ⁽⁸⁰⁾. Gli altri tre, invece, non formularono riserve e, anzi, il comandante Simoncelli, di fronte alla «messe di scienza», alle «sintesi meravigliose della storia e della letteratura» e ai «veri gioielli» che vide racchiusi nell'opera, pur «piccola di volume», del candidato, reputò suo dovere tributargli elogi che non si son mai visti nei giudizi concorsuali dell'Università italiana, spingendosi sino a trasformare in «preziose ed eleganti monografie» alcune note del saggio sull'azione ⁽⁸¹⁾. La promozione gli fu perciò concessa all'unanimità il 9 marzo 1905 ⁽⁸²⁾.

40. Smesse le vesti di giudici della promozione a Bologna, i cinque indossarono quelle di giudici del concorso di Napoli e dovettero ritenere che fosse ormai arrivato il momento di decidere.

⁽⁷⁹⁾ V. il *Fascicolo Chioventa* (*infra*, parte II, doc. 100 e 101). Da notare che La Rosa, per l'ordinariato, presentò un libro: cfr. S. LA ROSA, *La rinuncia agli atti del procedimento civile*, Catania, 1905.

⁽⁸⁰⁾ V. il *Fascicolo Chioventa* (*infra*, parte II, doc. 103 e 104).

⁽⁸¹⁾ V. il *Fascicolo Chioventa* (*infra*, parte II, doc. 105, 106 e 107).

⁽⁸²⁾ V. il *Fascicolo Chioventa* (*infra*, parte II, doc. 109).

Del resto, si trattava di un concorso di procedura e perciò i commissari non potevano non sapere che non si può andare avanti all'infinito coi rinvii. Ergo, seduta stante, lo stesso 9 marzo 1905, definirono il concorso per la cattedra di Napoli.

Di tale concorso, purtroppo, non abbiamo i giudizi dei singoli commissari, ma abbiamo la relazione finale, pubblicata, stranamente, due anni dopo. L'esito è immaginabile, ma è il caso di leggere.

Carlo Lessona. (...) La Commissione constata la pingue produzione del prof. Lessona, ricca di ben 23 pubblicazioni, tra le quali alcune («I doveri sociali del diritto giudiziario civile», «Il duello nei nuovi studi e nelle nuove idee») escono dal campo strettamente processuale e, trattando argomenti di molta importanza sociale, mostrano come l'autore abbia esatta nozione dell'ufficio moderno della scienza e come egli sia anche cultore al di là della disciplina che insegna. La Commissione rileva che la produzione concernente la materia processuale, osservata nel complesso delle svariate elaborazioni, dà prova di una encomiabile attività del professore Lessona e manifesta l'alacrità del suo ingegno. E questa produzione pone in evidenza l'ampia e solida conoscenza che del diritto positivo possiede il suo autore e contribuisce in modo pregevole ed utile alla illustrazione delle norme del diritto medesimo. Primeggia su gli altri lavori, e per mole e per valore, la «Teoria delle prove nel diritto giudiziario civile», di cui sono avviate una seconda edizione italiana ed una traduzione spagnola. (...)

Giuseppe Chiovenda. (...) Non poche sono le pubblicazioni del professore Chiovenda, ed alcune di esse già ebbero lusinghiero giudizio nel concorso nel quale egli colse la palma. L'opera del professore Chiovenda, nelle diverse manifestazioni nelle quali egli l'ha presentata all'esame della Commissione, è apparsa a questa una prova incontestabile della eccellente contribuzione che egli ha con essa, in sì breve tempo, saputo apportare alla scienza del nostro diritto processuale. Il libro sulla «Condanna nelle spese giudiziali» (nel quale si compenetrano alcun scritti minori toccanti punti speciali della stessa materia: vedi i numeri 1, 4 e 8 dello elenco) fu dalla Commissione riputato un lavoro sapiente ed efficace (...). Pregio altrettanto ragguardevole riscontrò la Commissione nei cinque «Saggi di diritto processuale civile» (...). Armonizzanti fra loro per la costanza del metodo rigorosamente scientifico, al quale il professore Chiovenda si mantiene fedele anche quando, scendendo egli ad argomenti di minor contenuto teorico (...) più facilmente avrebbe potuto essere fuorviato (...). Nel saggio «Sull'azione», in cui l'autore non si limita alla speculazione della essenza e della qualificazione del diritto di agire, ma affronta i problemi più ardui della tutela giuridica processuale, l'acutezza dell'analisi si affina fino a nuocere, talvolta, alla facilità della comprensione, ma esce con onore dallo scabroso cimento. (...)

Esaurita la discussione sui titoli dei singoli concorrenti, la Commissione passò al giudizio comparativo del loro merito per la designazione di un candidato al primo posto. Tre commissari si trovarono subito di primo accordo nel collocare al primo posto il professore Giuseppe Chiovenda, come quegli che riunisce in sé la conoscenza esatta e profonda del diritto positivo, l'eccellenza del metodo e della cultura, la precisione del criterio giuridico, la provata capacità didattica. Un commissario propose di anteporre al Chiovenda il prof. Carlo Lessona, per la copiosa ed importante sua produzione e per la prova lunga e felice del suo insegnamento. Un altro commissario, alla sua volta, propose di mettere in primo posto il prof. Giovanni Cesareo-Consolo, per la maggiore ampiezza delle materie processuali trattate nei suoi lavori e per la lunga carriera didattica. Dopo matura discussione, la Commissione venne nel concorde avviso di designare unanimemente al primo posto il prof. Giuseppe Chiovenda.

Indi la Commissione, profittando della facoltà di poter proporre altri due candidati in ordine di merito, proseguiva il giudizio comparativo per designare un altro candidato al secondo posto. Vennero in discussione i nomi di parecchi candidati, e specialmente quelli del Lessona, del Cesareo-Consolo e del Menestrina. Due commissari avrebbero voluto proporre per il secondo posto il Menestrina, avendo riguardo alla sua grande preparazione scientifica; ma altri commissari osservarono che la produzione del Menestrina, sorta in altro ambiente, non si immedesima abbastanza col nostro, nel quale si deve svolgere l'opera dello scienziato e dello insegnante. Dopo ampia discussione, la Commissione venne nel concorde avviso di designare, alla unanimità, al secondo posto il prof. Carlo Lessona, per la sua importante produzione in cui dà prova della larga conoscenza del diritto positivo, e per la elevata posizione già ottenuta nell'insegnamento.

Infine, la Commissione passò a discutere per la designazione di un altro candidato al terzo posto e, riconfermando i criteri espressi innanzi, dopo ampia discussione, venne nel concorde avviso di designare, alla unanimità, il prof. Giovanni Cesareo-Consolo, per la sua grande operosità, con cui dimostra la svariata conoscenza del diritto positivo, e per la lunga carriera didattica ⁽⁸³⁾.

Dunque, come volevasi dimostrare. Lessona era bravo, bravissimo, aveva una «pingue produzione» e si occupava pure, molto lodevolmente, di problemi sociali del tutto estranei al diritto processuale, ma Chiovenda aveva «non poche pubblicazioni» (un libro comprendente gli scritti minori precedenti, quattro articoli e due

(83) Così la relazione finale del concorso di Napoli, in Min. P.I., *Boll. uff.*, 3 gennaio 1907, n. 1, p. 106 ss., spec. 108 s. e 113 s.

note a sentenza), tutte scritte «con metodo rigorosamente scientifico». In particolare, il saggio sull'azione era talmente acuto da «nuocere, talvolta, alla facilità della comprensione» (84). In ogni caso, la «procedura civile» e il «diritto giudiziario» erano superati, ch  la commissione adoper  sempre l'aggettivo «processuale» e le locuzioni «diritto processuale» e «diritto processuale civile». Ci  significa che il successore di Mortara sulla cattedra di Napoli, il nuovo Mortara, non era Lessona, ma Chiovenda, il quale avrebbe insegnato, e «con metodo rigorosamente scientifico», «diritto processuale civile».

Ne possiamo dedurre che quella relazione, almeno a livello amministrativo, segn  la nascita del «diritto processuale civile». La nostra scienza non si chiamava pi  «diritto giudiziario», come preferiva Mattiolo, n  «procedura civile», come preferivano la legge e Mortara, ma, come aveva proposto Chiovenda, «diritto processuale». Era il 9 marzo 1905. Ed era, io credo, la risposta di Scialoja a Mortara e alla sua improvvida stroncatura.

41. Prima di iniziare le lezioni a Napoli, Chiovenda, ad ottobre del 1905, venne designato a far parte della commissione per la promozione ad ordinario di Castellari.   anche questa una vicenda accademica della quale si riparler  nel 1931 (85). Facciamo perci  attenzione.

Castellari, grazie alla eleggibilit  conseguita nel concorso per ordinario a Siena nel 1896, era stato nominato straordinario nel 1897 a Genova (86), ma aveva dovuto un po' penare per diventare ordinario perch  in quella Facolt  non vi erano posti liberi. Aveva anche tentato la via giudiziaria per sbloccare la situazione, ma il Consiglio di Stato gli aveva dato torto (87). Poi era riuscito ad avere la nomina per chiara fama a Genova, ma in soprannumero, ai sensi degli artt. 69 e 73 della legge Casati, giusta r.d. 26 ottobre 1903,

(84) Forse per questo Lessona soleva dire di non averlo capito: cfr. CALAMANDREI, *Recensione* a Lessona, *Trattato*, III, cit., p. 244. Su questo saggio v. *infra* il § 81.

(85) V. *infra* il § 120.

(86) V. il d.m. di nomina nel *Fascicolo Castellari* (*infra*, parte II, doc. 10).

(87) Cfr. Cons. St., IV sez., 8 marzo 1901, in *Giur. it.*, 1901, III, c. 253 ss.

dato a San Rossore da Vittorio Emanuele III re d'Italia ⁽⁸⁸⁾. A quanto pare, però, quella nomina non doveva essere sufficiente a risolvere definitivamente il problema, perché, come abbiamo visto, nel 1904 lo si considerava ancora straordinario e, ora, nel 1905, succeduto (nel 1904) a Mattiolo sulla cattedra di Torino, aveva chiesto la promozione.

Presidente della commissione per la promozione era, come al solito, Mariani, che ormai, grazie all'amicizia con l'ex pavese Simoncelli (e con Scialoja), doveva essere diventato una potenza ⁽⁸⁹⁾; componenti Triani, Chironi, Simoncelli e, appunto, Chiovena.

La commissione, il 31 ottobre 1905, non ebbe esitazioni: ricordò che il Consiglio superiore aveva riconosciuto Castellari «*come uno dei più serii e coscienziosi studiosi di procedura civile, il quale si era trovato per non breve tempo il solo rappresentante in Italia dell'indirizzo storico applicato al diritto giudiziario*»; si dolse che la promozione fosse stata «ritardata per cause estranee al valore dello scienziato»; e si compiacque di chiudere la sua relazione condividendo il giudizio di quei commissari — ed erano stati Simoncelli, Chironi e Chiovena — che avevano considerato Castellari come «benemerito degli studi processuali» ⁽⁹⁰⁾.

Dunque, quel Castellari che per Mortara non aveva un metodo veramente scientifico, era ora diventato un «benemerito degli studi processuali»! È un fatto, però, che il commissario Chiovena, a differenza di quanto aveva fatto con lui Castellari qualche mese prima, rilevò qualche piccola «menda» nella produzione del suo collega. Più precisamente egli, il più giovane, fu l'unico a sollevare riserve: «forse la pronunciata tendenza all'analisi talvolta si rivela in uno studio delle distinzioni e suddistinzioni che può parere soverchio, e talora si vorrebbe che l'autore (...) si elevasse più volentieri alla sintesi con vantaggio dell'argomentazione e dei risultati» ⁽⁹¹⁾. È un giudizio da ricordare. Ne riparleremo nel 1931.

⁽⁸⁸⁾ Il r.d., come già ricordato, è conservato nel *Fascicolo Castellari* (*infra*, parte II, doc. 129).

⁽⁸⁹⁾ Mariano Mariani insegnò procedura a Pavia dal 1866 al 1911. Egli succedette a Leonardo Gennari, da Trento; il suo successore fu Marco Tullio Zanzucchi.

⁽⁹⁰⁾ V. il *Fascicolo Castellari* (sottolineato nel testo): *infra*, parte II, doc. 133.

⁽⁹¹⁾ V. il *Fascicolo Castellari*: *infra*, parte II, doc. 138.

42. A Napoli Chiovena proluse il 14 dicembre 1905 con una lezione sulla cosa giudicata ⁽⁹²⁾. Due terzi sono ancora dedicati al diritto romano e la conclusione è sempre la stessa: col diritto «moderno» la cosa giudicata è tornata ad essere quella che era ai tempi di Roma.

L'11 marzo 1906 tenne al Circolo giuridico di Napoli una conferenza sulla riforma del processo, nella quale ebbe modo di avvertire che «fu accusata la moderna scienza processuale di astrusità e di divagazioni concettuali lontani dai bisogni della pratica» ⁽⁹³⁾. L'accusatore non fu menzionato e perciò è difficile dire. Per quel che ne sappiamo, doveva trattarsi di Mattiolo o di Mariani o di entrambi ⁽⁹⁴⁾.

Il 15 giugno dello stesso 1906 (mentre la cattedra di Roma era, come si vedrà, scoperta) Chiovena, «ordinario di procedura civile e ordinamento giudiziario nell'Università di Napoli», licenziò i *Principii di diritto processuale civile*, destinati ad avere tre edizioni e, nel 1928, una quarta che è in realtà una ristampa inalterata della terza. Il libro è la metà di quello che diventerà nella terza edizione del 1912-23, ma l'indice è pressoché identico. Ciò significa che il sistema è già definitivamente e mirabilmente disegnato, anche se vi è una forte sproporzione tra la prima e la seconda parte: la prima, quella, per intenderci, che formerà il primo volume delle *Istituzioni* (che contiene il nucleo essenziale degli insegnamenti chiovendiani) è già pressoché definitiva, la seconda è ancora tutta da scrivere.

Nella breve prefazione l'autore avverte che il volume «non è un manuale di diritto processuale civile», perché «non contiene che gli elementi della scienza svolti dalla cattedra»; in una nota, ribadisce che «diritto processuale» va preferito a «procedura», assicura che, prima dell'invasione delle leggi francesi, s'era sempre detto così e, attenuando il drastico ultimatum della prolusione bolognese, concede che si potrebbe anche dire «diritto giudiziario», ma, ben-

⁽⁹²⁾ G. CHIOVENA, *Sulla cosa giudicata*, (1907), in *Saggi*, cit., II, p. 399 ss.

⁽⁹³⁾ G. CHIOVENA, *Le riforme processuali e le correnti del pensiero moderno*, (1907), in *Saggi*, cit., II, p. 379 ss., spec. p. 393.

⁽⁹⁴⁾ V. *supra* i §§ 11 e 39.

ché egli riconosca il carattere giurisdizionale dell'esecuzione ⁽⁹⁵⁾, solo con riferimento alla cognizione ⁽⁹⁶⁾. Comunque, al di là delle etichette, nel famoso «cambiamento di sesso» ⁽⁹⁷⁾ (da «procedura» a «diritto processuale»), finisce col farne le spese l'ordinamento giudiziario, che Chiovena, senza mai citare i fondamentali studi di Mortara, risolve in un capitolo sulla «capacità generale degli organi giurisdizionali (ordinamento giudiziario)» ⁽⁹⁸⁾, ossia da un'angolazione originalissima, che gli consente di sorvolare a piè pari sul problema, all'epoca essenziale, dell'autonomia e dell'indipendenza del potere giudiziario: il che, io credo, può forse spiegarsi non solo e non tanto con le sue idee di «liberale giolittiano», ma anche e soprattutto col suo cuore «piemontese» ⁽⁹⁹⁾ e con le idee del suo maestro Scialoja ⁽¹⁰⁰⁾.

⁽⁹⁵⁾ G. CHIOVENA, *Principii di diritto processuale civile*, Napoli, 1906, p. 142 ss.

⁽⁹⁶⁾ CHIOVENA, *Principii*¹, cit., p. 27, in nota. Sull'argomento v. i rilievi critici di F. CARNELUTTI, *Torniamo al giudizio*, in *Riv. dir. proc.*, 1949, I, p. 165 ss., il quale assicura che, un tempo, «fino alla introduzione della terminologia francese», quello che noi chiamiamo processo si chiamava «giudizio»; SATTA, *Dalla procedura civile al diritto processuale civile*, cit., p. 100, secondo il quale «il termine 'processo' è venuto a noi dalla dottrina tedesca»; N. PICARDI, *L'esame di coscienza del vecchio maestro*, in *Riv. dir. proc.*, 1986, p. 536 ss., il quale precisa che un tempo «processo» significava «procezione». Non ho approfondito la questione, che forse non tiene conto dell'evoluzione della lingua e dei vari Stati esistenti 150 anni fa nella penisola italiana. Segnalo, tuttavia, che nel 1854 l'irpino Mancini diceva sempre «processo» (v. MANCINI-PISANELLI-SCIALOJA, *Commentario*, cit., II, p. 5 ss.) e che ancor prima, nel 1830, gli avvocati CARRILLO e LIBERATORE, in CARRÉ, *Le leggi della procedura civile*, cit., I, p. 1 ss., parlavano sempre di «processo civile napoletano». Non è perciò escluso che nella prima metà dell'800 la parola «processo» esistesse, col significato attuale, al sud e non anche al nord della penisola. È un fatto, tuttavia, che il titolo della prima relazione di Mortara, quella del 1879, è *Il processo sommario* (Mantova, 1879).

⁽⁹⁷⁾ Cfr. SATTA, *Dalla procedura civile al diritto processuale*, cit., p. 101.

⁽⁹⁸⁾ CHIOVENA, *Principii*¹, cit., p. 233 ss.

⁽⁹⁹⁾ Cfr. A.C. JEMOLO, *Commemorazione di Giuseppe Chiovena*, in *Rendiconti dell'Accademia dei Lincei*, XIV, Roma, 1938, p. 646. È noto che TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovena*, cit., p. 181 e 213 s., ha accusato di autoritarismo Chiovena, nel quale ha visto una sorta di precursore del fascismo. La tesi ha provocato le critiche di LIEBMAN, *Storiografia giuridica*, cit., p. 101, in nota, il quale ha assicurato che Chiovena era «un liberale piemontese non impegnato nella politica attiva e con qualche legame con l'ambiente giolittiano». La definizione va condivisa, ma avendone ben chiaro il significato, perché i «piemontesi liberali giolittiani» non erano solo «liberali», ma anche «piemontesi». Infatti, nel senso che Chiovena fosse un con-

Non è questa la sede per riferire il contenuto dei *Principii*, che sono familiarissimi a tutti noi. Mi siano consentite, tuttavia, tre brevi considerazioni.

La prima è che il libro di Chiovenda segna indubbiamente un grande passo avanti sul piano dogmatico rispetto alla nostra precedente letteratura. Egli, sfruttando la pandettistica, erige un sistema semplicemente mirabile. Francamente, non so dire se la mia ammirazione dipenda dalla familiarità e dall'abitudine, né so immaginare che cosa avrei pensato di quel sistema nel 1906, quando era completamente diverso da quello del codice e quando la legge vigente veniva, più che interpretata, continuamente forzata⁽¹⁰¹⁾, ma non ho dubbi nel ritenere che l'abilità di Chiovenda nel teorizzare e costruire istituti, concetti, categorie e, soprattutto, «principii» sia veramente stupefacente e decisamente geniale. Non mi sentirei di affermare ch'egli sia stato il primo a studiare il processo «con metodo veramente scientifico», ché non si può seriamente pensare che fino al 1906 i processualisti non si siano sforzati di fare della scien-

servatore, v., espressamente, V. DENTI (e M. TARUFFO), *La Rivista di diritto processuale civile*, in *Quaderni fiorentini*, 16, 1987, p. 640; meno esplicitamente V. DENTI, *La giustizia civile*, Bologna, 1989, p. 33; M. TARUFFO, *La giustizia civile in Italia dal '700 ad oggi*, cit., p. 189, secondo il quale Chiovenda era un «liberale», col senso dell'«autorità» e senza tendenze all'«autoritarismo». Nel giudicare le tendenze politiche di Chiovenda è forse il caso di tenere presente ch'egli (almeno fino all'aprile 1924: v. *infra* i §§ 91 e 120) era vicinissimo a Vittorio Scialoja, il quale era — sicuramente — un conservatore con, diciamo così, uno spiccato senso dell'«autorità», tanto che poi non ebbe problemi nel diventare anche ufficialmente fascista.

⁽¹⁰⁰⁾ V. infatti, CHIOVENDA, *Principii*¹, cit., p. 177 ss., il quale, nel soffermarsi sulla giurisdizione, si ispira a Scialoja e a Simoncelli, nel parlare de «La giurisdizione nello Stato moderno» (ivi, p. 187), si richiama a Pisanelli (che era, al pari di Mancini e A. Scialoja, un «liberale» finché si trattò di fare l'Italia, non certo dopo averla fatta), e, nel discorrere della IV sez. del Consiglio di Stato (p. 227), si schiera, naturalmente, con Scialoja e contro Mortara, negando l'esistenza di un diritto soggettivo dei privati alla legittimità degli atti amministrativi (v. *supra* il § 15).

⁽¹⁰¹⁾ Già a proposito di G. CHIOVENDA, *Sulla natura contenziosa e sui conseguenti effetti dei provvedimenti emessi dal Tribunale in base all'art. 153 del cod. comm.*, (1909), in *Saggi*, cit., I, p. 311 ss., ebbi modo di osservare che si trattava di un saggio «che ha acquistato un particolare valore con l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, perché non poche affermazioni che allora potevano apparire forzate (notifica del ricorso alla controparte, ricorso per cassazione contro il decreto), si rivelano oggi illuminate e illuminanti» (così il mio *Procedimento camerale e diritto alla difesa*, in *Riv. dir. proc.*, 1974, p. 191, in nota).

za, ma è certo che il suo metodo segna una profonda svolta e che il suo contributo al progresso della nostra scienza è stato altissimo.

La seconda considerazione è che il manuale di Chiovenda, specie in quella prima edizione, è essenzialmente un libro di teoria generale del processo ⁽¹⁰²⁾, come tale un monumento di logica presoché insensibile al tempo. Non è perciò un caso se i *Principii* siano ancora attuali. Certo, la loro attualità si deve in larga parte alla ricezione, da parte del legislatore del 1940, di talune idee del loro autore, ma è un fatto che Chiovenda, sia pure perché allievo di un romanista, si rivela grandioso proprio sui temi di sempre, quelli che esistevano già ai tempi di Roma e che esisteranno anche tra duemila anni: l'azione, l'individuazione delle azioni, l'accertamento incidentale, il giudicato e gli altri argomenti che sappiamo. Viceversa, i temi del suo tempo, dalla Cassazione all'ordinamento giudiziario, ai conflitti, alla IV Sezione del Consiglio di Stato e, soprattutto, all'esecuzione forzata (che con l'abrogazione dell'arresto per debiti aveva acquistato una grande importanza), vengono sostanzialmente glissati. Più precisamente, su quei temi egli è sempre e costantemente per le soluzioni più asetticamente conservatrici: basti pensare alla «pura azione» e alla giurisdizione di mero diritto oggettivo (cioè attuazione della legge indipendentemente dal diritto individuale di alcuno), con le quali spiegò, sempre in armonia con Scialoja e contro Mortara, la grande realtà della IV Sezione del Consiglio di Stato ⁽¹⁰³⁾, che a quei tempi, per quel che implicava e per le speranze che schiudeva, era un po' come la Corte costituzionale trent'anni fa.

Infine, il metodo. Mortara, nel suo *Manuale*, era stato esplicito: il metodo era quello di Laurent, ossia rispetto della legge, prevalenza della legge sull'interprete, ma libertà di critica dell'interprete nei confronti della legge ⁽¹⁰⁴⁾. E bisogna pur dire ch'egli fu fedele all'impegno. Chiovenda, invece, non esita a dire che, se non si può correggere «la legge», si può e si deve correggere (proprio!)

⁽¹⁰²⁾ Dello stesso avviso TARUFFO, *Sistema e funzione del processo civile nel pensiero di Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 1142. E v. già G. CAPOGRASSI, *Intorno al processo (ricordando Giuseppe Chiovenda)*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1938, p. 252 ss.

⁽¹⁰³⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Principii*¹, cit., p. 225 s.; *Principii*², cit., p. 358.

⁽¹⁰⁴⁾ V. *supra* il § 13.

«la lettera della legge» ⁽¹⁰⁵⁾, allineandosi così a Scialoja e a Simoncelli ⁽¹⁰⁶⁾ nel propugnare la prevalenza dell'interprete, in nome del «sistema» (ossia del diritto romano, della storia, della logica, della dogmatica e delle vere o presunte lacune dell'ordinamento), sulla legge. È un metodo che, naturalmente, aveva i suoi aspetti positivi, ché a quel tempo, in assenza di una corte costituzionale che consentisse di eliminare le storture cui può portare una legge, gli studiosi eran costretti ad «acrobazie» a noi sconosciute, ma, come ognuno comprende, è un metodo anche pericoloso, ché vi è il rischio di annientare quel baluardo che è la legge. Non è perciò un caso se per Chiovenda il problema del rispetto della lettera esistesse solo molto relativamente: per poco che la legge non si coordinasse con il «sistema», egli, come nel caso emblematico dell'art. 484 c.p.c., non aveva esitazioni a far prevalere la sua logica e la sua volontà su quella della legge ⁽¹⁰⁷⁾. Il che, almeno oggi, è proprio del teorico generale, che può e deve permettersi di prescindere dalla legge, non certo del processualista, che deve innanzitutto rispettare il significato proprio delle parole della legge (art. 12 disp. gen.).

43. Il 10 aprile 1906 il preside della Facoltà giuridica romana, professore Vittorio Scialoja, annunciò alla Facoltà che, essendo il professore Simoncelli passato ad insegnare Istituzioni di diritto civile, era necessario provvedere all'insegnamento della procedura. La Facoltà invitò lo stesso preside ad assumere lui l'incarico dell'insegnamento. Il preside «cedette all'invito» e «promise d'assumere l'incarico della Procedura civile» ⁽¹⁰⁸⁾.

Senonché, nella seduta del 14 luglio 1906, il preside Scialoja

⁽¹⁰⁵⁾ Così CHIOVENDA, *Principii*³, cit., p. 959 in nota.

⁽¹⁰⁶⁾ Cfr. V. SCIALOJA, *Sulla teoria della interpretazione delle leggi*. Nota, in *Studii giuridici dedicati e offerti a Francesco Schupfer nella ricorrenza del XXXV anno del suo insegnamento. Diritto odierno*, Torino, 1898, p. 305 ss. (il, chiamiamolo così, saggio consta di tre pagine e tende a segnalare «un punto essenzialissimo», con riserva di «svolgere altrove più a lungo il concetto, nel caso che non mi sia dimostrato erroneo»); V. SIMONCELLI, *Le presenti difficoltà della scienza del diritto civile*, (1890), in *Scritti giuridici*, II, Roma, 1938.

⁽¹⁰⁷⁾ V. *supra* il § 33. Dello stesso avviso, in generale, TARUFFO, *Sistema e funzione*, cit., p. 1138.

⁽¹⁰⁸⁾ Lo deduco dal verbale della seduta del 14 luglio 1906 della Facoltà giuridica romana, conservato in copia nel *Fascicolo Chiovenda: infra*, parte II, doc. 116.

comunicò alla Facoltà che «nuove circostanze sono sopraggiunte le quali lo obbligano a pregare la Facoltà a scioglierlo dall'impegno assunto. Il nuovo ufficio di Vice Presidente del Consiglio Superiore della Pubblica Istruzione gli fa prevedere che l'anno venturo non potrebbe assolutamente assumere un insegnamento di tanta importanza anche pratica». Bisognava dunque provvedere in altro modo all'insegnamento della disciplina e il preside suggerì che la Facoltà proponesse al ministro di chiamare alla cattedra di procedura civile il prof. Giuseppe Chiovenda, che aveva «dato alla Scienza della Procedura civile tali contributi di ricerche originali e coscienziose da giustificare ampiamente sia la fama conseguita in questa disciplina sia la posizione ufficiale raggiunta mediante concorsi, tra cui l'ultimo del 1904, per il quale si trova come professore ordinario nell'Università di Napoli» ⁽¹⁰⁹⁾.

L'autorevole suggerimento del preside fu naturalmente accolto all'unanimità dalla Facoltà ⁽¹¹⁰⁾, sicché, ad ottobre, Chiovenda, da Premosello, dove si trovava in vacanza, scrisse al comm. Coppola, al Ministero, per saperne di più ⁽¹¹¹⁾. La risposta fu deludente: la proposta della Facoltà romana era «prematura» perché non vi era una cattedra disponibile; per di più il Consiglio di Stato aveva dichiarato illegittimi i trasferimenti e perciò, almeno per il momento, bisognava pazientare ⁽¹¹²⁾.

Il comm. Coppola, però, non doveva avere capito che la cosa stava particolarmente a cuore a Scialoja: il 3 novembre 1906, la Facoltà giuridica romana (Scialoja, Schupfer, Pantaleoni, Orlando, Salandra, Simoncelli, Filomusi-Guelfi, Vivante e Codacci Pisanelli), sempre su iniziativa del preside, tornò alla carica proponendo, questa volta, la nomina in base all'art. 69 della legge Casati ⁽¹¹³⁾, ossia, come sappiamo, la nomina per chiara fama.

La proposta fu rimessa al Consiglio superiore della P.I., che il 13 novembre 1906 espresse parere favorevole. Scialoja e Mortara, entrambi componenti del Consiglio, si precipitarono ad annunciare la notizia a Chiovenda: «tibi gratulor, mihi gaudeo», gli scrisse

⁽¹⁰⁹⁾ V. ancora *infra*, parte II, doc. 116.

⁽¹¹⁰⁾ V. ancora *infra*, parte II, doc. 116.

⁽¹¹¹⁾ V. il *Fascicolo Chiovenda* (*infra*, parte II, doc. 119).

⁽¹¹²⁾ V. il *Fascicolo Chiovenda* (*infra*, parte II, doc. 120).

⁽¹¹³⁾ Anche il verbale di quella seduta è conservato nel *Fascicolo Chiovenda*.

Scialoja; «felicitandomi cordialmente mi dichiaro Suo obb.mo», gli scrisse Mortara ⁽¹¹⁴⁾.

Naturalmente, come sappiamo, la chiara fama c'entrava relativamente, specie perché, nel caso di specie, il nominato era già un professore ordinario: l'art. 69 della legge Casati era solo un pretesto per superare il problema dei posti disponibili e del blocco dei trasferimenti, tant'è vero che anche Castellari, straordinario a Genova, era stato nominato ordinario *ex art.* 69 nella stessa Facoltà. Del resto, senza nulla togliere ai meriti di Chiovena, la chiara fama, se fosse esistita a novembre, avrebbe dovuto esistere anche a luglio, quando non fu invocata da alcuno.

Comunque, per chiara fama o no, alla fine del 1906, a trentaquattro anni e mentre Mortara e Lessona stavano a guardare, Giuseppe Chiovena salì la cattedra che era il simbolo del primato e sulla quale, se non fosse prematuramente scomparso nel 1937, sarebbe rimasto per oltre quarant'anni, fino al 1947, quando avrebbe raggiunto la faticosa età della pensione e sarebbe stato festeggiato con gli studi in onore.

44. Il 21 gennaio 1907, sei anni esatti dopo aver prologo da libero docente, Chiovena proluse dalla cattedra di Roma con una lezione dal titolo che ora possiamo ben capire quanto fosse significativo, *Lineamenti d'un programma di diritto processuale civile*, trasformato, in sede di pubblicazione, nell'altrettanto significativo (ma meno polemico e più impegnativo) *Del sistema negli studi del processo civile* ⁽¹¹⁵⁾.

⁽¹¹⁴⁾ Le lettere di Scialoja e di Mortara, entrambe in data 13 novembre 1906 e su carta intestata del Consiglio superiore, son conservate tra le *Carte Chiovena* (*infra*, parte II, doc. 126 e 127). Chiovena fu nominato a Roma con r.d. 29 novembre 1906. Sulle nomine per chiara fama v. P. CALAMANDREI, *Un ministro dispensatore di «chiara fama»*, (1947), in *Scritti e discorsi politici*, a cura di N. BOBBIO, II, Firenze, 1966, p. 87 ss.

⁽¹¹⁵⁾ Cfr. G. CHIOVENA, *Del sistema negli studi del processo civile*, (1908), in *Saggi*, cit., I, p. 227 ss. Tra le *Carte Chiovena* ho trovato la pagina interna di un quotidiano romano del 23 gennaio 1907, del quale non è possibile capire la testata, con una fotografia di Chiovena e la notizia della prolusione: «Qualcuno dirà che è fortunato: ed invero la sua carriera d'insegnante universitario — per cui a 32 anni ha conquistato la cattedra ufficiale di procedura civile — può sembrare, ed è veramente, ec-

Nel suo discorso, Chiovenda trovò il modo di menzionare (nel testo) Pisanelli, «un eccellente teorico e un eccellente legislatore» ⁽¹¹⁶⁾ (ma ancora per poco...), e, *en passant*, Pescatore e Mattiolo ⁽¹¹⁷⁾. Silenzio assoluto, invece, e ovviamente, su Mortara.

Per il resto, se si prescinde dalla proclamazione di «sommî principî», quasi valori universali da scoprire perché già esistenti» ⁽¹¹⁸⁾, e da qualche rapido accenno ai vantaggi che si otterrebbero costruendo le categorie della «competenza funzionale», della «sostituzione processuale» e della «preclusione» ⁽¹¹⁹⁾, non una parola di quella prolusione si distacca da ciò che Scialoja andava predicando nel suo «apostolato» sulla «romanità» del diritto italiano, sui meriti della scuola storica tedesca, sulla necessità del sistema, non per superare la legge (giammai!...), ma per colmarne le lacune, sul bagno di germanesimo, sui pericoli del diritto libero, ecc. ⁽¹²⁰⁾. Il tutto mostrando una certa qual sensibilità anche per i risvolti sociali del diritto processuale: «il lato sociale del diritto e del giudizio», infatti, esiste, ma è soddisfatto con l'azione generale di accertamento, che viene «avventurosamente» ⁽¹²¹⁾ presentata come una conquista sociale ⁽¹²²⁾. È, dunque, il trionfo di Scialoja e della scuola c.d. sistematica, quella che reputava necessario accertare, non si sa bene a qual fine, «quanta parte» della legislazione italiana derivasse dal diritto romano ⁽¹²³⁾.

Se ne può dedurre (le cose da dedurre, per la verità, sarebbero molte, moltissime, ma tutte le altre le lascio immaginare al lettore...) che nel giro di neppure dieci anni la procedura civile italiana aveva voltato pagina. Rispetto al 1898 non c'erano più Saredo,

cezionale. Ma chi conosce l'opera sua fecondissima di scienziato profondo e geniale, si convince subito ch'egli deve tutto al suo ingegno e alla sua volontà».

⁽¹¹⁶⁾ CHIOVENDA, *Del sistema*, cit., p. 228.

⁽¹¹⁷⁾ CHIOVENDA, *Del sistema*, cit., p. 238.

⁽¹¹⁸⁾ Così E. GRASSO, *Metodo giuridico e scienza del processo nel pensiero di Enrico Redenti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1985, p. 26 s.

⁽¹¹⁹⁾ CHIOVENDA, *Del sistema*, cit., pp. 235, 236 e 237.

⁽¹²⁰⁾ V., infatti, SCIALOJA, *Prefazione generale del traduttore*, cit., p. XVIII ss.; *Diritto pratico e diritto teorico*, cit., p. 941 ss.; CHIOVENDA, *Del sistema*, cit., pp. 227-235.

⁽¹²¹⁾ Così TARUFFO, *Sistema e funzione*, cit., p. 1159.

⁽¹²²⁾ CHIOVENDA, *Del sistema*, cit., p. 235.

⁽¹²³⁾ V. *supra* il § 21.

Mattirolo, Gianzana, Viti, Mortara, Manfredini, Galluppi e Franceschini ⁽¹²⁴⁾. E, tra poco, sarebbe scomparso anche Cesareo-Consolo, vittima, nel 1908, del terremoto di Messina ⁽¹²⁵⁾. Il «diritto processuale», che per Mattirolo era solo una parte del «diritto giudiziario» ⁽¹²⁶⁾, veniva ora insegnato dalla cattedra di Roma e presentato come una conquista. Il «sistema» non veniva più tratto dalla legge, come facevano Pescatore, Pisanelli, Mattirolo e Mortara, ma da una serie di «concetti generali ed astratti, a livello di teoria generale, in ipotesi destinati ad avere validità assoluta, e comunque tali da sovrapporsi alla realtà del diritto vigente» ⁽¹²⁷⁾.

Peraltro, le dimensioni del trionfo di Scialoja, di Chiovenda e, direbbe Mattirolo, del nuovo «Verbo» ⁽¹²⁸⁾ non si colgono appieno se non si considera che a quel trionfo fece eco la catastrofica sconfitta di Mortara, di Lessona e della, sia consentito chiamarla così, alla Calamandrei, scuola italiana ⁽¹²⁹⁾, della quale sconfitta il massimo responsabile non fu certo Scialoja, ma proprio Lodovico Mortara.

Invero, qui bisogna distinguere il passaggio in magistratura dalla successione a Napoli e dalla stroncatura a Chiovenda. Le dimissioni erano un fatto grave, ma solo sul piano personale. In fondo, è come quando un grande maestro, oggi, diventa giudice della Corte costituzionale. Nulla d'irreparabile per la scuola e per la scienza, anzi. Ma andarsene in magistratura e attaccare gli «invasori» senza avere il controllo della situazione, è diverso. Voglio dire

⁽¹²⁴⁾ Viti morì nel 1898 (o alla fine del 1897), Manfredini nel novembre del 1902, Saredo nel dicembre del 1902, Mattirolo nel marzo del 1904, Franceschini un po' prima del marzo 1905. Galluppi, nato a Roma il 13 dicembre 1849, morì il 3 febbraio 1915.

⁽¹²⁵⁾ Cfr. G. CHIRONI, *G. Cesareo-Consolo*, in *Giur. it.*, 1909, IV, c. 64.

⁽¹²⁶⁾ Cfr. MATTIROLO, *Trattato*⁴, cit., I, p. 6. E v. *supra* il § 11.

⁽¹²⁷⁾ Così TARUFFO, *Sistema e funzione*, cit., p. 1142, sulla scia di TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 146 s. Ma v. già SATTA, *Dalla procedura civile*, cit., p. 108, per il quale il sistema chiovendiano implicava «una integrale concettualizzazione della realtà». Viceversa, nel senso che Chiovenda fosse un «anticoncettualista», A. PROTO PISANI, *Il processo civile a trent'anni dal codice*, in *Riv. dir. proc.*, 1972, p. 38, del quale v. però ora Chiovenda e la tutela cautelare, ivi, 1988, p. 16 ss.

⁽¹²⁸⁾ Così MATTIROLO, *Trattato*⁴, cit., I, p. 13. E v. ancora *supra* il § 11.

⁽¹²⁹⁾ Cfr. P. CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato delle prove*, I, in *Mon. trib.*, 1914, p. 279 s. E v. *amplius infra* il § 65.

che sarebbe bastato evitare la sconfitta di Lessona a Napoli e, anche a voler dare per scontato che la chiamata di Chioventa a Roma in tempi brevi rientrasse nei piani di Scialoja, si può star certi che non sarebbe mai accaduto quello che accadde. Con Mortara e il suo «completissimo» *Commentario* in Cassazione, con Lessona e il suo *Trattato* invitti in quel di Pisa o di Napoli, e con la procedura civile ancora in sella, Chioventa, io credo, non avrebbe mai potuto produrre a Roma come proluse. E, quand'anche l'avesse fatto (ma mi pare ovvio che avrebbe potuto farlo ben dopo il 1907...), il valore e il significato del suo discorso sarebbero stati pur sempre diversi.

Viceversa, con la fragorosa sconfitta di Lessona nel concorso di Napoli, fu possibile, e del tutto legittimamente, chiamare a Roma il 34enne Chioventa, ché ormai egli, almeno a livello amministrativo e accademico, era il successore di Mortara, nonché, stante anche la scomparsa di Mattiolo e Manfredini, il primo dei processualisti italiani. Il che, ovviamente, non significa che nel 1906-07 esistesse un primato scientifico di Chioventa, bensì che a quell'epoca Chioventa aveva non solo il diritto, ma anche il dovere di credere nella superiorità del suo «Verbo».

Ebbene, non sembra possa dubitarsi che ad attribuire a Chioventa quel diritto-dovere sia stato Mortara con le sue dimissioni e con la sua improvvida stroncatura, che sono alla base della sconfitta di Lessona a Napoli e di tutto il resto.

Invero, senza nulla togliere ai meriti di Chioventa, noi non dobbiamo dimenticare ch'egli, fino all'attacco di Mortara, era, pur con tutte le particolarità del caso (che in fondo si risolvevano nell'aver esordito da romanista e nell'essere allievo di un potente romanista, ché il suo metodo non era certo un insolubile problema), un normalissimo studioso. Nessuno, neppure Scialoja, aveva pensato a lui come ad un messia. Fu Mortara a segnalarlo all'attenzione di tutti. Fu Mortara, reagendo con la stroncatura, a farne una *questione di metodo e di principio*, provocando così la replica di Scialoja, che oggi ci può fare anche sorridere, ma che allora dovette apparir spietata. E, se è certo che, con Mortara sulla cattedra di Napoli, il concorso di Napoli non sarebbe stato neppure bandito, è per lo meno da dimostrare che, senza la stroncatura, Chioventa avrebbe vinto, e nel modo in cui lo vinse, il concorso di Napoli.

Se così è, possiamo chiudere questa prima parte del nostro

cammino prendendo atto che i due grandi artefici della svolta avuta all'inizio del secolo nella procedura civile italiana furono Lodovico Mortara e Vittorio Scialoja. In particolare, Mortara, sia pure con l'attenuante della provocazione (che è quella del comando e della chiamata di Simoncelli a Roma, non certo quella della mancata inclusione nella commissione per il concorso di Parma, che poteva pur essere messa in conto), si assunse, con l'abbandono della cattedra e con la stroncatura a Chiovena, responsabilità gravissime nei confronti della sua scuola ⁽¹³⁰⁾ e della nostra disciplina: egli, pontefice massimo con ben precise responsabilità scientifiche e accademiche, lasciò la cattedra proprio quando la Procedura aveva più bisogno di lui; per di più, mentre Lessona era sotto concorso per succedergli a Napoli, attaccò l'innocente Chiovena e provocò, sino forse a forzargli la mano, Scialoja, ponendo così le premesse per la clamorosa sconfitta di Lessona, per la salita di Chiovena su quella che era stata la sua cattedra e per la trionfale ascesa del «diritto processuale» e del «metodo veramente scientifico» su quella cattedra di Roma che era il simbolo del primato e, a quanto pare, il pomo della discordia.

⁽¹³⁰⁾ Come si vedrà al § 59, nel 1911 si arrivò alla rottura *coram populo* tra Mortara e Lessona. Non ne conosciamo i motivi, né a quando risalisse la rottura effettiva, ma mi pare ovvio che Lessona non dovesse essere troppo contento di ciò che aveva fatto il suo maestro nel 1902-05. Ed è un fatto che l'ultimo scritto di Lessona sulla *Giur. it.* risalga proprio al 1905: v. C. LESSONA, *Alcune considerazioni sull'accesso giudiziale*, in *Giur. it.*, 1905, I, 2, c. 187 ss.

CAPITOLO QUARTO

I MORTARIANI PROGETTI ORLANDO FRA L'«APOSTOLATO» DI SCIALOJA E LA «PROPAGANDA» DI CHIOVENDA

45. Le occupazioni e le preoccupazioni del consigliere Mortara. — 46. Verso la prima presidenza: il riconoscimento (nel 1906) del diritto di voto alle donne e la presentazione del primo progetto Orlando. L'inizio della «propaganda» chiovendiana per l'«oralità». — 47. Premesse generali sul problema della riforma del processo civile. — 48. La conferenza del 1906 a Napoli, ossia Giuseppe Chioventa tra le istanze sociali dei tempi moderni e il conservatorismo di Scialoja. (L'oralità in Austria). — 49. Riflessioni. — 50. La conferenza del 1909 a Roma, ossia Giuseppe Chioventa tra il primo progetto Orlando e l'«apostolato» riformistico di Scialoja. — 51. La conversione di Chioventa al riformismo di Scialoja. — 52. L'oralità e la parola come strumenti per accelerare il processo. — 53. La «concentrazione» del processo civile nel dibattimento penale. — 54. I processi modello, le statistiche straniere e il raffronto dei processi stranieri con «la pratica del Tribunale di Roma». (L'oralità in Germania). — 55. Conclusioni. — 56. Il secondo progetto Orlando e il guardasigilli Scialoja. Il laticlavio a Mortara e la prefazione di Chioventa a Cesareo-Consolo. — 57. La conferenza del 1910 a Milano. (L'oralità in Francia).

45. Nel 1907, mentre Chioventa, a trentacinque anni, era già definitivamente tornato a Roma, e mentre Lessona, a quarantaquattro anni, si andava riprendendo dalla sconfitta nel concorso di Napoli e dalla grave malattia che l'aveva colpito nel 1905 ⁽¹⁾, Lodovico Mortara, che aveva ormai cinquantadue anni, era costretto a girovagare più o meno formalmente per l'Italia per arrivare al più presto al «massimo officio» ⁽²⁾ del potere giudiziario.

È difficile dire quando, per la prima volta, Mortara ebbe mo-

⁽¹⁾ Cfr. C. LESSONA, *Giurisprudenza animalesca*, Città di Castello, 1907, che dedica il libro al medico che gli aveva salvato la vita.

⁽²⁾ Così, a proposito della presidenza della Cassazione, MORTARA, *Lo Stato moderno*, cit., p. 180.

do di pentirsi dell'abbandono della cattedra. Egli non l'ha mai ammesso, neppure nelle pagine autobiografiche, ma è da credere che quelle pagine, quanto a completezza, lascino un po' a desiderare: esse contengono il racconto delle vittorie che la vita gli riservò, ma non anche quello delle sconfitte, né tanto meno quello degli errori che commise. Di certo, come si vedrà, dall'epurazione in poi, dev'essersene pentito ogni giorno. Ed è molto probabile che, almeno finché non arrivò al laticlavio e alla procura generale a Roma, le occasioni per ammettere a se stesso di avere commesso un colossale errore non devono essere state poche.

All'inizio, specie dacché cominciò a profilarsi la disfatta di Lessona a Napoli, che dovette segnare il naufragio del piano di trarsi fuori dalla mischia e di «spaziare al di sopra delle scuole» (3), dovè essere dura, durissima. Continuò a recensire tutto e tutti, ma dovè presto capire che le sue recensioni, in campo accademico, non avevano più l'autorità di prima. Ai giovani rilasciava attestati di stima che forse servivano più a lui che a loro e che sono di una tristezza che ti stringe il cuore: «Io sottoscritto, già professore ordinario nelle Università di Pisa e di Napoli, in tutta coscienza dichiaro quanto appresso: non avevo il bene di conoscere personalmente il sig. avvocato Tommaso Siciliani, quando lessi alcuni di lui studi giuridici...» (4). Agli amici scriveva lettere dicendosi impegnato «intorno all'idea che da qualche tempo, come sai, mi assorbe e mi preoccupa, della urgente necessità di restaurare la Corte di cassazione italiana» (5). Qualcuno, a quanto pare, gli credeva (6) o fingeva di credergli, ma, secondo me, nessuno dei suoi *ex* colleghi poteva prestargli fede. Non occorre andare in magistratura per pro-

(3) Nel senso che Mortara spaziava (intendesse spaziare...) al di sopra delle scuole, CALAMANDREI, *La terza edizione dei «Principii»*, cit., p. 227.

(4) Così la dichiarazione rilasciata nel febbraio del 1905 al giovane Tommaso Siciliani: v *infra*, parte II, doc. 96.

(5) Così, ad agosto del 1905 (la data risulta dallo scritto), L. MORTARA, *Della necessità urgente di restaurare la Corte di cassazione. Lettera a Carlo Fadda*, in *Studi giuridici in onore di Carlo Fadda*, I, Napoli, 1906, p. 201.

(6) Infatti, nel senso che il passaggio di Mortara in magistratura apparve come «la testimonianza di una 'simpatia' verso l'ordine giudiziario fondata su motivazioni culturali e scientifiche ben salde oltre che su una profonda conoscenza delle reali condizioni dell'amministrazione della giustizia», VENTURINI, *Un «sindacato» di giudici da Giolitti a Mussolini*, cit., p. 161.

pugnare la soppressione delle cassazioni regionali. Né, stando in magistratura, i suoi poteri aumentavano, ch , anzi, era inevitabile che certi suoi discorsi perdessero forza: se si   consiglieri di cassazione e si propone di aumentare lo stipendio dei consiglieri di cassazione (7),   difficile passare per disinteressati.

46. Nell'ufficio di consigliere della Corte di cassazione di Roma Mortara rimase meno di tre anni: il 13 novembre 1905 era gi  procuratore generale presso la Corte d'appello di Cagliari, con uno stipendio annuo di lire dodicimila (8), che gli consenti di realizzare con trent'anni d'anticipo il miraggio delle famose mille lire al mese.

Dopo quattro mesi, e precisamente dal 28 marzo 1906, venne nominato primo presidente della Corte d'appello di Ancona, ove rimase fino al 14 giugno 1907, legando il suo nome ad una celeberrima sentenza, con la quale, non dimentico delle proprie idee sull'uguaglianza, e in stretta applicazione dell'art. 24 dello Statuto albertino, che assicurava il diritto di voto a tutti i «regnicoli», riconobbe quel diritto (nel 1906!...) anche alle donne (9).

A quanto pare, per , sia ad Ancona sia, soprattutto, a Cagliari, stette molto poco: il guardasigilli di turno gli accord  due congedi, per complessivi settanta giorni (su centotrenta), per consentirgli di star lontano da Cagliari e di partecipare in Roma ai lavori della riforma del codice di commercio (10); da Ancona avverti per ben dieci volte il guardasigilli che era costretto a recarsi per qualche giorno «in codesta citt » (e cio  a Roma...) al fine di parteci-

(7) Cfr. MORTARA, *Della necessit  urgente*, cit., p. 213.

(8) V. il *Fascicolo Mortara magistrato*.

(9) Cfr. App. Ancona, Pres. ed est. Mortara, 25 luglio 1906, in *Giur. it.*, 1906, III, c. 389, e in *Foro it.*, 1906, I, c. 1060, con nota critica del disorientato V.E. ORLANDO, *La donna e l'elettorato politico secondo la vigente legislazione italiana*. Su quella storica decisione (ricordata tredici anni dopo dal *Corriere della sera*, 24 giugno 1919, p. 2, come biglietto da visita del neo guardasigilli Mortara, «fra le pi  eminenti figure della scienza giuridica italiana»), v. R. CANOSA, *Il giudice e la donna*, Milano, 1978, p. 15 ss.; VENTURINI, *Un «sindacato»*, cit., p. 161, in nota, ove ulteriori richiami.

(10) V. il *Fascicolo Mortara magistrato*.

pare ai lavori di commissioni legislative delle quali era stato chiamato a far parte ⁽¹¹⁾.

Il 14 giugno 1907 Mortara fu nominato capo di gabinetto del ministro di grazia e giustizia e suo ottimo amico Vittorio Emanuele Orlando. Dal 1° gennaio 1908 divenne avvocato generale presso la Corte di cassazione di Roma ⁽¹²⁾ e dovette essere in quell'ufficio che si vide recapitare (non saprei se dall'autore o dal libraio) il IV vol. della 2ª ed. del *Trattato delle prove* di Lessona, che nella prefazione indicava il suo *Commentario* come «il lavoro più ricco di pensiero e di genialità che abbiano gli studi processuali» ⁽¹³⁾, un pensiero gentile cui fece eco una recensione positiva, ma forse un po' troppo sbrigativa ⁽¹⁴⁾. Gli è che, come si vedrà, nel 1911 Mortara e Lessona finirono col litigare *coram populo* ⁽¹⁵⁾, sì che non può escludersi che le cose fossero precipitate già all'indomani del concorso di Napoli, epoca a cui risale l'ultimo scritto di Lessona sulla *Giur. it.* ⁽¹⁶⁾.

Il 16 marzo 1908, il guardasigilli Orlando presentò alla Camera un d.d.l. formato da 29 articoli e contenente «nuove disposizioni intorno all'ordine e alla forma dei giudizi» ⁽¹⁷⁾. L'autore era Mortara ⁽¹⁸⁾, che evidentemente pensava di esser nato per fare il legislatore e che intanto continuava a volare verso la prima presidenza: dal 18 febbraio 1909 divenne procuratore generale presso la Corte di cassazione di Palermo ⁽¹⁹⁾.

La fine anticipata della legislatura fece decadere il progetto, ma, ciò nonostante, il 17 aprile 1909, mentre Mortara era a Palermo e dopo che Mario d'Amelio s'era espresso più che favorevol-

⁽¹¹⁾ V. il *Fascicolo Mortara magistrato*.

⁽¹²⁾ V. il *Fascicolo Mortara magistrato*.

⁽¹³⁾ Così C. LESSONA, *Teoria delle prove*², IV, Firenze, 1908, p. 3.

⁽¹⁴⁾ Cfr. (L. MORTARA), *Recensione a Lessona, Teoria*, IV, in *Giur. it.*, 1908, IV, c. 223.

⁽¹⁵⁾ V. *infra* il § 59.

⁽¹⁶⁾ V. *supra* la nota 130 del cap. III.

⁽¹⁷⁾ Cfr. CAVALLONE, «*Preferisco il cattivo processo attuale*», cit., p. 1048 ss. La relazione e lo schema leggansi in TARZIA-CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., II, pp. 847 ss. e 876 ss.

⁽¹⁸⁾ Lo riferisce lo stesso MORTARA, *Commentario*³, cit., V, p. 725.

⁽¹⁹⁾ V. il *Fascicolo Mortara magistrato*.

mente sulle proposte Orlando-Mortara ⁽²⁰⁾, Chiovenda, al Circolo giuridico di Roma, del quale era presidente Vittorio Scialoja ⁽²¹⁾, tenne una conferenza sulla riforma e sul progetto Orlando ⁽²²⁾ che segnò, a mio avviso, l'inizio della sua «propaganda» per l'oralità. Sta di fatto, però, che Chiovenda avrebbe in seguito detto che «la propaganda da [lui] condotta nell'ultimo quarto di secolo per la riforma del processo civile italiano sulla base dell'oralità, dell'immediatezza e della concentrazione» ebbe inizio con la conferenza tenuta l'11 marzo 1906 al Circolo giuridico di Napoli ⁽²³⁾. La precisazione, come si vedrà, non è senza significato, ma va, ovviamente, rispettata. Bisogna perciò partire dal 1906.

47. Finora, come si sarà notato, non avendo questo libro lo scopo di ripercorrere l'evoluzione della scienza processuale italiana, ho evitato d'indugiare sulle varie tesi dottrinarie, limitandomi a segnalarne gli aspetti più illuminanti ai nostri fini. Per l'oralità, invece, il discorso sarà parzialmente diverso, perché, come si vedrà, se il problema della riforma ebbe un ruolo decisivo nello scontro tra Mortara e gli altri studiosi, l'oralità fu lo strumento con cui Chiovenda si oppose sino alla fine alle proposte mortariane. È perciò necessario approfondire.

Peraltro, prima d'intraprendere lo studio dell'oralità chiovendiana, è a parer mio essenziale porre alcune premesse di carattere generale sul problema della riforma del processo civile, sì da essere in grado di distinguere il grano dal loglio, le disfunzioni fisiologiche da quelle patologiche e le riforme possibili da quelle mitiche.

Gli è che noi, per una serie di motivi che spero risulteranno chiari alla fine di questo libro, abbiamo un po' perso la memoria storica. Grazie anche al guardasigilli Grandi, che riteneva che in Italia il problema della riforma fosse stato studiato con criteri

⁽²⁰⁾ Cfr. M. D'AMELIO, *Nuove disposizioni intorno all'ordine e alla forma dei giudizi*, in *Riv. dir. comm.*, 1908, I, p. 370 ss.

⁽²¹⁾ V. *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 23.

⁽²²⁾ Cfr. G. CHIOVENDA, *Lo stato attuale del processo civile in Italia e il progetto Orlando di riforme processuali*, (1910), in *Saggi*, cit., I, p. 395 ss.

⁽²³⁾ V. l'avvertenza a pie' della pagina iniziale in CHIOVENDA, *Le riforme processuali e le correnti del pensiero moderno*, cit., p. 379.

scientifici solo a partire dal 1920 ⁽²⁴⁾, gli studiosi della mia generazione sono stati per molto tempo fuorviati, tanto da sentirsi quasi dispensati dall'onere di risalire oltre il 1920. È invece il caso di tenere presente che la terra, già prima del 1920, girava, e alla stessa velocità di oggi, intorno al sole.

In questa prospettiva, va innanzi tutto ricordato che l'oralità non è nata né a Napoli nel 1906, né a Roma nel 1909, ma un secolo prima, in Francia, e grazie a quegli spiriti illuminati che si batterono per la pubblicità dei giudizi al fine di prevenire gli abusi dei giudici e di snidare la tirannide dai tribunali ⁽²⁵⁾: restano celebri le parole di Mirabeau, che voleva essere giudicato anche dal suo peggior nemico, ma in pubblico ⁽²⁶⁾, e restano incancellabili nella storia dell'umanità le nobili battaglie di quanti costrinsero i sovrani della prima metà dell'ottocento ad accordare ai sudditi la garanzia costituzionale dell'udienza pubblica ⁽²⁷⁾, anche se, ovviamente, tale garanzia, almeno di norma, si apprezza più in penale che in civile ⁽²⁸⁾.

Meramente consequenziale è poi che si ricordi che i nostri progenitori, quelli, dico, di cent'anni fa, conoscevano benissimo la problematica dell'oralità: non solo i tre grandi «M» (Mattiolo, Mortara e Manfredini), ma anche Lessona e La Rosa e persino il «vecchio» Borsari, il quale, nel 1869, dedicò tutta la prefazione del suo commentario all'oralità, sforzandosi di dimostrare che, a differenza che nel processo penale, nel processo civile, ove si ha da sta-

⁽²⁴⁾ Cfr. la *Relazione* al c.p.c. 1940, § 3, il cui effettivo autore fu Calamandrei: v. P. CALAMANDREI, *Diario 1939-1945*, a cura di G. AGOSTI, I, Firenze, 1982, p. 227.

⁽²⁵⁾ Cfr. G. CHIOVENDA, *La riforma del processo civile*, in *Mon. trib.*, 1911, p. 5.

⁽²⁶⁾ «Datemi il giudice che vorrete, parziale, corrotto, anche mio nemico, se così vi piace, poco m'importa, purché non possa procedere ad alcun atto fuori che dinanzi al pubblico»: così MIRABEAU, citato da SAREDO, *Istituzioni*, cit., I, p. 11.

⁽²⁷⁾ Con lo Stato di diritto, l'udienza pubblica venne considerata, e giustamente, come il più potente antidoto contro gli abusi del giudice (cfr., da ultimi, I. ANDOLINA e G. VIGNERA, *Il modello costituzionale del processo civile italiano*, Torino, 1990, p. 199 ss.). Essa era prevista dall'art. 72 dello Statuto albertino.

⁽²⁸⁾ Prova ne è che l'udienza civile di discussione, almeno di norma, si è sempre risolta in una lustra, tanto che ora la si è resa facoltativa (v. il nuovo art. 191 *bis* c.p.c., introdotto con l'art. 25 l. 26 novembre 1990, n. 353). Gli è che, salvo casi eccezionali, nei quali può essere opportuno sensibilizzare tutti i componenti del collegio, gli avvocati civilisti sanno bene che, al fine di rendere il pensiero, scrivere è meglio che parlare, nonché che, quando si è scritto, è di norma perfettamente inutile parlare.

bilire se un'ipoteca esiste o no, è meglio scrivere e leggere che parlare ed ascoltare (29).

Non poca importanza ha poi rammentare che, mentre i Borsari e i Mattiolo (30) preferivano il procedimento formale e la scrittura, i Mortara e i Manfredini preferivano il sommario e l'oralità. Più precisamente, Mortara e Manfredini, di fronte al dato di fatto degli avvocati che preferivano il sommario, si batterono per il perfezionamento del sommario (31). In particolare, è il caso di tenere presente che della bontà dell'oralità era convintissimo il guardasigilli Francesco Cocco-Ortu, il quale, nel 1901, nel presentare a Vittorio Emanuele III la riforma Mortara, fu testuale nell'avvertire che ci si era ispirati al «principio dell'oralità, almeno relativa, che prevalse in tutti i più recenti ordinamenti» (32). Ciò significa che, all'inizio del secolo che sta ormai per chiudersi, il processo civile italiano, che nella realtà applicativa s'identificava con quello varato da Mortara nel 1901, era orale (33).

È inoltre il caso di non dimenticare che, con la riforma del 1901, l'unico, vero, grande problema sorto all'indomani dell'entrata in vigore del codice di procedura civile del 1865 era stato risolto: le «sorpresa» cui dava luogo il procedimento sommario e che tanto angustiavano gli operatori giuridici, erano state, dopo mille discussioni, eliminate (o, meglio, disciplinate). Con ciò, sia chiaro, io non intendo affatto dire che nel 1906 il processo civile italiano fosse perfetto, né tanto meno che non lo si potesse migliorare, bensì solo che ormai, salvo che non si volesse invertire la rotta e imporre nor-

(29) Cfr. BORSARI, *Il codice italiano di procedura civile*, cit., I, p. 5, la cui prefazione è datata 1869. Nello stesso ordine di idee v. ora, molto coraggiosamente, G. VALCAVI, *Sullo stato presente della giustizia civile in Italia*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, p. 193 ss., spec. 211, che ha potuto citare adesivamente solo il Carnelutti del 1939 e il guardasigilli sardo De Foresta!

(30) V., infatti, MATTIOLLO, *Trattato*, cit., III, p. 417 s., chiaramente rammaricato, di fronte alla riforma del 1901, che si fosse messo da parte il procedimento formale e che si fosse previsto un processo che consentiva di arrivare davanti al giudice «ad istruttoria aperta».

(31) Cfr. MANFREDINI, *Il procedimento civile e le riforme*, cit., p. 158 ss.; MORTARA, *Riforme al codice di procedura civile*, cit., p. 678.

(32) Così la relazione (che ovviamente era opera di Mortara) al r.d. 31 agosto 1901, n. 413, in MORTARA, *Principii*⁴, cit., p. 360.

(33) V., infatti, ancora MATTIOLLO, *Trattato*, cit., III, p. 417.

malmente il formale ⁽³⁴⁾, si potevano immaginare e/o proporre solo soluzioni di dettaglio, che potevano pure essere tante da formare un nuovo codice, ma, io direi, non tali da rappresentare una svolta o una rivoluzione a livello di politica giudiziaria.

Infine, è di fondamentale importanza considerare che, ovunque si vada, nel tempo e nello spazio, ci si imbatte in lamentele sulla durata e la complessità del processo. È una lamentazione universale e perpetua. Persino in Polonia, ove il processo del lavoro (di primo grado) dura un mese e dove il processo ha di norma solo due gradi, dicono che si potrebbe fare meglio ⁽³⁵⁾. Se si leggono vecchi libri, si constata che se ne sono sempre lamentati tutti. Il 4 agosto 1806, Treilhard, nel presentare al Corpo legislativo il codice di procedura civile francese, avvertì che «levasi da per ogni dove un grido violento contro la complicazione delle forme», ma, non essendo un demagogo, né uno sprovveduto, aggiunse — e con piena ragione — che il processo è il processo e che *est modus in rebus* ⁽³⁶⁾.

Ecco, appunto, *est modus in rebus*. A voler limitare il discorso al primo grado, devo dire che io, se non so quanto durasse un processo civile (di primo grado) nella Francia del 1806, so quanto durava nell'Italia del 1906: 27 giorni davanti ai conciliatori, 70 giorni in pretura, 117 giorni in tribunale e 25 giorni in corte d'appello ⁽³⁷⁾. Ciò, stando alle statistiche ufficiali del Regno d'Italia. Il

⁽³⁴⁾ È forse il caso di tenere presente che il formale, benché di rado utilizzato nella realtà applicativa, conservò sempre i suoi estimatori: v. l'attualissima relazione alla Camera dell'on. SACCHI, *Necessaria precedenza di una procedura scritta per determinare l'azione e l'eccezione*, in MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Delega al governo per emendamenti al codice civile e per la pubblicazione dei nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile. Lavori preparatori*, Roma, 1925, p. 107 ss., che sottolinea la necessità che si arrivi davanti al giudice dopo che ci si è scambiati degli scritti al fine di avere idee chiare sul *thema decidendum* (cosa che il vecchio procedimento formale assicurava senza far ricorso a iugatorie preclusioni: v. *supra* il § 8 e MATTIROLO, *Trattato*, cit., III, p. 417).

⁽³⁵⁾ Sul processo polacco v. *Ricerche sul processo*, 3, *Il processo civile polacco*, Rimini, 1981, e, da ultimo, M. SAWCZUK, *Sulla riforma della procedura civile polacca*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, p. 1023 ss.

⁽³⁶⁾ Cfr. TREILHARD, citato da CARRÉ, *Leggi della procedura civile*, cit., I, p. 21.

⁽³⁷⁾ V., infatti, C. CECCHI, *Analisi statistica dei procedimenti civili di cognizione in Italia*, Bari, 1975, p. 78.

che significa che, per esempio, in tribunale, c'erano processi che duravano un mese e processi che duravano un anno e semmai fors'anche di più.

Se ne può dedurre che nell'Italia del 1906 la durata del processo civile non era obiettivamente drammatica. Affermare il contrario sarebbe stato facile, facilissimo, ch  in questa materia non occorre essere pignoli per trovar da ridire, ma, bisogna dirlo con estrema chiarezza, sarebbe stata pura demagogia. Pi  precisamente, lo sarebbe stato almeno se e finch  non si fosse proposto di ridurre i gradi (per esempio eliminando l'appello ⁽³⁸⁾ o il ricorso per cassazione o, almeno, trasformando la cassazione in terza istanza, s  da evitare il giudizio di rinvio).   chiaro, infatti, che un processo, in tanto poteva durare cinque anni (o, semmai, talvolta, anche di pi ), in quanto vi erano pi  gradi, in quanto il ricorso per cassazione s'era rivelato un'impugnazione ordinaria e non, come pretendeva il codice, straordinaria ⁽³⁹⁾, ma non certo perch  i singoli gradi durassero un'eternit . In particolare, pu  considerarsi certo che allora l'ordinamento, fors'anche alla meno peggio, rispondeva alla domanda di giustizia, nel senso che il giudice era sempre pronto a giudicare: i rinvii c'erano, ma, evidentemente perch  i ruoli non erano sovraffollati, erano brevi, ch  altrimenti i Bellet e i Mortara non li avrebbero considerati un «lieve inconveniente» gi  messo in conto ⁽⁴⁰⁾. Il processo, quindi, era un *quid* che procedeva; poteva pure durare molto, ma per il numero dei gradi, non perch  tra un'udienza e l'altra passassero, come oggi accade, mesi o addirittura anni.

Con queste premesse, rileggiamo il testo della conferenza che Chiovena, tre mesi dopo la prolusione sulla cosa giudicata, nella quale s'era intrattenuto pressoch  esclusivamente sul diritto romano, tenne al Circolo giuridico di Napoli nel marzo del 1906.

⁽³⁸⁾ Come, almeno da giovane, aveva proposto MORTARA, *Appello civile*, cit., p. 447 ss., spec. 469.

⁽³⁹⁾ Cfr. MORTARA, *Commentario*⁴, cit., IV, p. 546 ss.; C. LESSONA, *Manuale di procedura civile*⁴, Milano, 1915, pp. 326 e 398 s.; CHIOVENA, *Principii*, cit., p. 948 ss.

⁽⁴⁰⁾ Sono parole di BELLET riportate da MORTARA, *Sui progetti di riforma*, cit., p. 53.

48. La conferenza napoletana è, a parer mio, un piccolo capolavoro di saggezza. Stante la situazione che s'era venuta a creare, Chiovena era tra l'incudine e il martello, ché doveva mostrarsi sensibile, come è sempre doveroso, alle esigenze dei tempi (che in Italia avevano il massimo fautore in Mortara) e nel contempo muoversi nell'alveo delle idee «romanistiche» e conservatrici del suo maestro. E, secondo me, fu abilissimo nel trovare la quadratura del cerchio.

Il discorso fu diviso idealmente in due parti. Nella prima, Chiovena prese le mosse da Jhering e si mostrò apertissimo alle istanze sociali del mondo moderno, soffermandosi sui principii politico-costituzionali che s'erano venuti affermando, ricordando quella dichiarazione dei diritti dell'uomo che persino i nostri costituzionalisti erano soliti ignorare ⁽⁴¹⁾, e costruendo così una solida base per avvertire che il processo aveva ormai una «grande importanza politico-sociale» e doveva essere considerato un «fattore d'incivilimento e di benessere» ⁽⁴²⁾.

Fatta questa premessa, Chiovena assicurò che le leggi processuali moderne non erano «in armonia colle condizioni del tempo»; anzi, quelle leggi erano sostanzialmente all'oscuro di «tutte le correnti del pensiero moderno, sia nei riguardi politico-sociali, sia nel riguardo scientifico» ⁽⁴³⁾. Lo era la legge italiana, tratta dalla francese e «posta insieme con un lavoro paziente ed ammirevole», ch'era però sfociato in «un prodotto artificioso» per via della necessità di tener conto delle legislazioni preunitarie ⁽⁴⁴⁾; lo era quella francese, che risaliva ai tempi ormai superati delle ordinanze ⁽⁴⁵⁾; lo era quella germanica, ch'era anch'essa «ricalcata sostanzialmente sulla francese» e che perciò nulla aveva a che vedere coi tempi moderni ⁽⁴⁶⁾. In realtà, secondo Chiovena, nel 1906 si salvava solo la legge austriaca ⁽⁴⁷⁾, entrata in vigore otto anni prima.

(41) Lo rileva in generale M. FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione e trasformazioni dello Stato*, in SCHIAVONE, *Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica*, cit., p. 36.

(42) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., pp. 379 e 380.

(43) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 381.

(44) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 381.

(45) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 382.

(46) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 382.

(47) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 382 s.

Indi, entrando nel vivo del discorso, Chioventa affermò:

L'età nostra pose come il primo e il più alto dei suoi bisogni e delle sue aspirazioni la libertà: e come condizione d'ogni altra libertà volle e realizzò la libertà politica. E poiché la legge processuale è norma regolatrice dell'attività dei poteri pubblici, la dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino segnò per forza di cose il rinnovamento *politico* del processo. Il principio che ogni sovranità risiede essenzialmente nella nazione; che la libertà individuale non può essere limitata se non nei casi determinati dalla legge e nei limiti del pubblico interesse, furono la fonte di alcuni supremi principi del processo moderno, come il principio dell'uguaglianza delle parti, che il Mancini chiamò il principio *giuridico* del processo, e quello che lo stesso autore chiamò principio *politico*, cioè della massima garanzia sociale dei diritti col minimo sacrificio individuale di libertà ⁽⁴⁸⁾.

Dunque, Chioventa, con mirabile abilità, puntò su Pasquale Stanislao Mancini (1817-1888), un grande nome di venti-trent'anni prima, tra i massimi artefici della legislazione dell'Italia unita, un sommo che a parole voleva il potere giudiziario autonomo e indipendente e coi fatti l'esautorava ⁽⁴⁹⁾. Per Chioventa, quindi, l'autorità non era né un dono del Creatore, come credeva Mattiolo ⁽⁵⁰⁾, né un'espressione della sovranità popolare, come pensava Mortara ⁽⁵¹⁾, ma, come insegnava Mancini, un attributo della nazione ⁽⁵²⁾; la libertà politica era ormai già «realizzata»; l'enucleazione del principio del contraddittorio e della parità delle armi, già chiarissimo in Pescatore ⁽⁵³⁾ e in Mattiolo ⁽⁵⁴⁾ (e fors'anche in chi disse *audiatur et altera pars*), viene considerata un merito di Mancini; il principio della contemperazione delle esigenze pubbliche coi diritti del cittadino, illustrato per interi volumi da Mortara, viene anch'esso attribuito a Mancini, il quale, sia pure per una sera, si ritrovò così, a vent'anni dalla morte e fors'anche contro le sue stesse previsio-

⁽⁴⁸⁾ CHIOVENTA, *Le riforme*, cit., p. 383 (corsivi nel testo).

⁽⁴⁹⁾ Non si dimentichi che Mancini fu il geniale autore della legge del 1877 sui conflitti, quella dalla quale è stato poi tratto l'attuale regolamento di giurisdizione: v. il mio libro su *Il regolamento di giurisdizione*, cit., cap. I.

⁽⁵⁰⁾ V. *supra* il § 19.

⁽⁵¹⁾ V. *supra* il § 12.

⁽⁵²⁾ Cfr. la celebre prelezione torinese di P.S. MANCINI, *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti*, Torino, 1851.

⁽⁵³⁾ Cfr., nel 1852, M. PESCATORE, *La logica del diritto*, Torino, 1863, p. 55.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. MATTIROLI, *Trattato*, cit., II, p. 98.

ni, l'unico processualcivilista italiano aperto alle idee moderne e degno di essere preso in considerazione.

Comunque, alla luce dei nuovi principii politico-sociali e degli insegnamenti di Mancini, Chiovena illustrò l'interesse che ormai aveva lo Stato a non «assistere passivamente alla lite», ma «a partecipare alla lite come forza viva e attiva. In altri termini, lo Stato — egli precisò con l'abituale incisività — è interessato non all'oggetto della lite, ma al modo in cui questa si svolge» (55). Che è un insegnamento sul quale non si può non convenire, salvo a stabilirne in concreto il significato e la portata.

Si arriva così alla seconda parte della conferenza e al dunque: il costo e la lunghezza dei processi, problemi di sempre.

Sul costo Chiovena fu fortemente critico (non sugli onorari degli avvocati, ma) sulle tasse giudiziarie, avvertendo peraltro che l'aspetto più grave del problema, non sta tanto nel loro ammontare, quanto nel «modo in cui alcune sono applicate»: «si pensi alle lungaggini a cui dà luogo l'applicazione della tassa di registro alle sentenze!» (56).

Sulla lunghezza del processo Chiovena esordì con una frase eloquentissima: «un altro luogo comune nelle critiche del processo» (57). Indi, dopo avere ricordato che da sempre e dappertutto si aspira alla brevità delle liti; e dopo avere avvertito che le esigenze dei tempi moderni «paiono reclamare la rapida definizione dei rapporti incerti» (58), riferì alcune recenti statistiche austriache, che sembravano dimostrare la maggiore rapidità del processo austriaco rispetto al nostro, e si chiese:

Virtù di leggi o virtù di persone? L'una cosa e l'altra. Il processo austriaco, com'è noto, ha spinto alle sue estreme applicazioni il principio della oralità; esso si fonda sulla concentrazione normale di tutte le attività processuali in un'unica udienza, destinata alle deduzioni di merito delle parti, alle prove, alla discussione: qualcosa come il nostro dibattimento penale, esclusa la istruttoria scritta. (...). Noi abbiamo tentato qualcosa di simile colla legge 31 marzo 1901: ma il nostro processo, collo spezzettamento che gli deriva dai molteplici rinvii; colla dispersione del materiale di causa in udienze diverse; colla complicazione delle sue sentenze in-

(55) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 385.

(56) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 387.

(57) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 387.

(58) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 387.

terlocutorie; colla sua gelida rappresentazione dei risultati delle prove nei verbali e delle ragioni delle parti nelle comparse; è sempre lontano così dalla speranza della brevità, come dalla possibilità di offrire al magistrato che giudica finalmente il merito, un quadro unico e vivente della controversia ⁽⁵⁹⁾.

Chiovenda, dunque, negò che la brevità del processo austriaco dipendesse solo dalla riforma di Klein e si mostrò moderatamente critico nei confronti della mortariana riforma del 1901, tanto che, per criticarla, le oppose l'ideale del «quadro unico e vivente della controversia», che è con tutta evidenza una irrealizzabile esasperazione e, nel contempo, la prova migliore che nel 1906 il nostro processo non era neppure per Chiovenda da cestinare.

Il resto della conferenza è a questo punto già immaginabile. Chiovenda, già allora convinto che «nell'azione di accertamento campeggia il lato sociale del diritto e del giudizio» ⁽⁶⁰⁾, ricordò «la sfiducia della classe operaia nei giudici e nei giudizi borghesi» ⁽⁶¹⁾, ma ironizzò su chi (ed era Mortara, neppure nominato) propugnava l'efficacia *ultra partes* delle sentenze probivirali ⁽⁶²⁾; prese con malcelata sufficienza le distanze dalla «fioritura di scritti propugnanti la riforma sociale del processo, sul tono dato da quell'Antonio Menger, ch'è mancato ultimamente in Roma alla scienza di cui era decoro» ⁽⁶³⁾; avvertì che «il tecnicismo è per eccellenza conservatore» perché «l'arte forense si tramanda come ogni arte, e modifica con grande difficoltà i suoi strumenti» ⁽⁶⁴⁾; ammonì che nel processo non si può «fare a meno di noi», «classe forense» ⁽⁶⁵⁾; ga-

⁽⁵⁹⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 387 s.

⁽⁶⁰⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 386.

⁽⁶¹⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 389. Secondo V. DENTI, *Processo civile e giustizia sociale*, Milano, 1971, p. 13 s., Chiovenda, nella conferenza del 1906, avrebbe «toccato con viva sensibilità i temi più dibattuti dell'epoca», segnalando la «sfiducia della classe operaia nei giudici e nei giudizi borghesi». Questo è vero; ma lo fece rimettendo agli avvocati il compito di risolvere il problema: «Quale fardello di responsabilità, o signori, sopra di noi che fummo un tempo semplici professionisti, e che nello Stato libero ci troviamo investiti di un'alta funzione sociale, avvicinare il giudice al cittadino, il processo ai bisogni della vita» (ivi, p. 392).

⁽⁶²⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 389, in critica a L. MORTARA, *Per la riforma della legge sui probiviri*, in *Giur. it.*, 1904, IV, c. 25 ss., spec. 32.

⁽⁶³⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 390.

⁽⁶⁴⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 391.

⁽⁶⁵⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 391.

ranti che «la chiave delle riforme processuali, il segreto dell'adattamento del processo ai bisogni sociali» stavano nel «rapporto tra l'iniziativa del giudice e l'iniziativa delle parti», nel senso che, per far diventare «la lite accessibile all'uomo debole ed incolto», bisognava che il giudice avesse, come in Austria, «mezzi maggiori di venire in suo aiuto, di illuminarlo su quanto egli può fare per sua difesa, di correggerne gli errori» ⁽⁶⁶⁾; assicurò che la Germania stava sicuramente peggio di noi, perché si trovava «sulla riva opposta» a quella austriaca ⁽⁶⁷⁾, verso la quale invece noi, con la riforma del 1901, «abbiamo fatto un piccolo passo», «timido e quasi inconsapevole» ⁽⁶⁸⁾; indi, nel concludere, si chiese ancora:

Ma, o signori, è questo un problema di diritto processuale, o non è forse l'intero problema del rapporto tra lo Stato e il cittadino, trasportato nel campo del processo civile? Non è l'eterno conflitto fra la libertà individuale e i poteri pubblici? ⁽⁶⁹⁾.

Le domande erano retoriche. Perciò concluse affermando che la soluzione dei mali che affliggono il processo civile «non sarà frutto d'un ritocco legislativo, né d'una riforma radicale, ma solo d'una lenta e profonda modificazione della nostra coscienza e dei nostri sentimenti» ⁽⁷⁰⁾.

Dunque, nel 1906 (e nella città ove avvocati e giudici ben conoscevano l'autore della riuscita riforma del 1901) Chiovena assicurò che la soluzione non stava nelle riforme legislative, neppure se «radicali», ma «solo» nella «modificazione della coscienza» dell'uomo. In attesa della quale, la «moderna scienza processuale», a torto «accusata di astruseria» ⁽⁷¹⁾, poteva dare il suo contributo solo approfondendo «lo studio storico del processo» ⁽⁷²⁾: «è da questo complesso di cause, di effetto lontano ma sicuro, morale ma po-

⁽⁶⁶⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 391.

⁽⁶⁷⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 391.

⁽⁶⁸⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 391.

⁽⁶⁹⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 391.

⁽⁷⁰⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 392.

⁽⁷¹⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 393. Ad accusare di «astruserie» taluni studiosi moderni, era stato, come si ricorderà, nel 1892, MATTIROLO, *Trattato*⁴, cit., I, p. 15. Viceversa, ad accusare Chiovena di «astruserie tedesche» era stato, nella relazione per l'ordinariato a Bologna, il Mariani (v. *supra* il § 39).

⁽⁷²⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 393.

tente, indiretto ma progressivo, che noi possiamo aspettare il completo rinnovamento del nostro processo» (73).

Un'ultima cosa. In quella conferenza Chiovenda, senza menzionare la fonte, citò, come ho più su accennato, delle statistiche austriache. Disse, dando per scontato che ne risultasse la minor durata del processo austriaco, che

nel 1900 la durata delle liti ordinarie davanti ai *Landgerichte* (nostri tribunali civili) fu di meno di tre mesi per il 39%, di meno di sei mesi per il 45%, di meno di un anno per il 12%; solo il 3% passò la durata di un anno. E negli anni 1901, 1902, 1903, il 97% delle cause non durò più di sei mesi (74).

In seguito Chiovenda sarebbe tornato altre cinque volte sulle statistiche austriache. Ma, come si vedrà, darà ogni volta dei dati diversi (75).

49. La conferenza di Napoli rappresenta con tutta evidenza la logica prosecuzione della prolusione di tre mesi prima nella stessa Napoli e di quella tenuta cinque anni prima a Roma sulle forme. Essa racchiude il classico discorso di un conservatore illuminato, di aperta condanna per le idee «di quell'Antonio Menger» (ossia per il socialismo giuridico, che ebbe appunto in Menger il suo profeta (76)) e dei riformisti alla Mortara (mai menzionato): cinque anni prima Chiovenda aveva detto che il cambiamento degli uomini avrebbe assicurato la santità dei giudizi, ma aveva anche precisato che quel cambiamento era il sogno di Faust (77): ora non evoca più il sogno di Faust, ma dice che senza il cambiamento degli uomini non ci si può attendere molto e, in attesa di quel mitico cambiamento, assicura che gli studiosi possono solo studiare la storia.

Il suo è, dunque, un discorso essenzialmente scettico, di stretta e dichiarata difesa della classe forense e con qualche punta di demagogia. In particolare, il paternalismo emerge evidente a proposi-

(73) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 393.

(74) CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 387.

(75) V. *infra* la nota 49 del cap. VII.

(76) Cfr. A. MENGER, *Il diritto civile e il proletariato*, (1890), trad. it. di G. Oberosler, Torino, 1894, sul cui pensiero v. M. CAPPELLETTI, *Ideologie del diritto processuale*, (1962), in *Processo e ideologie*, Bologna, 1969, p. 17 s. in nota.

(77) CHIOVENDA, *Le forme*, cit., p. 378.

to del giudice che deve «aiutare» e «illuminare» i «deboli» e gli «incolti» e che deve «correggerne gli errori» processuali: ove, se non è chiaro come il giudice possa aiutare entrambe le parti a vincere — entrambe — la causa, è chiarissimo che si dà per scontato che il giudice italiano del 1906 avrebbe aiutato, sol che ne avesse avuto i poteri, i deboli e gli incolti non solo contro i loro pari, ma anche contro i potenti e i colti.

Se ne deve dedurre che, se si prescinde dal generico accenno all'interesse dello Stato «al modo in cui si svolge la lite» e alla proposta di rafforzare i poteri del giudice per far diventare la «lite accessibile all'uomo debole e incolto», la conferenza del 1906 non apportava alcun contributo alla soluzione del problema. Di certo, comunque, chi vi assisté non dovè e non poté pensare che l'oratore avesse proposto di far diventare «orale» il processo civile italiano ⁽⁷⁸⁾, ché, anzi, in quell'occasione al principio dell'oralità si fecero solo due vaghi e nient'affatto entusiastici accenni ⁽⁷⁹⁾.

La conferenza del 1906, dunque, fu a torto inclusa nel 1930 da Chiovena da quelle a favore dell'oralità ⁽⁸⁰⁾. Un processo può ben essere orale senza essere inquisitorio ⁽⁸¹⁾, perché l'ampliamento dei poteri del giudice nulla ha a che vedere con l'oralità ⁽⁸²⁾. Sì che è chiaro che qui, per fissare al 1906 l'inizio della «propaganda» per l'oralità, bisognerebbe pensare che Chiovena, almeno allora, puntasse, più che sull'oralità, sulla soluzione autoritaria e inquisito-

⁽⁷⁸⁾ E, infatti, nel 1908, il D'AMELIO, *Nuove disposizioni*, cit., p. 370 ss., spec. 380, nel riferire il pensiero del Chiovena del 1906, dimostrò di non averlo affatto pensato.

⁽⁷⁹⁾ V., infatti CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., pp. 384 e 388.

⁽⁸⁰⁾ V. la nota aggiunta nel 1930 a pie' della pagina iniziale di CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 379.

⁽⁸¹⁾ Cfr. A. WACH, *Grundfragen und Reform des Zivilprozesses*, Berlin, 1914, sul quale v. P. CALAMANDREI, *Questioni fondamentali e riforma del processo civile*, in *Il dir. comm.*, 1914, p. 507 ss., ora in *Opere giuridiche*, cit., I, p. 55 ss., donde saranno tratte le successive citazioni.

⁽⁸²⁾ Cfr. lo stesso G. CHIOVENDA, in CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI ROMA, *Sul funzionamento del giudice unico nei tribunali*, Roma, 1914, p. 12 s.; ID., *L'oralità e la prova*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1924, I, p. 11: «l'oralità per se stessa non richiede un considerevole aumento nella ingerenza direttiva del magistrato e non va identificata con questa» (corsivo nel testo); nonché E. BETTI, *Osservazione sul progetto di codice di procedura civile presentato dalla Sottocommissione per la riforma del codice*, in *Ann. dir. comp.*, 1929, p. 133, in nota.

ria del processo, che è sempre pericolosa e che non poteva non esserlo nell'Italia del 1906, nella quale i giudici non erano autonomi, né indipendenti dall'esecutivo. Il rischio, infatti, come fino al 1901 ben avvertiva lo stesso Chiovenda ⁽⁸³⁾, era che le parti si ritrovasse in balia del giudice, dei suoi errori e dei suoi abusi.

Possiamo concludere. Nel 1906 Chiovenda non propugnò alcuna riforma del processo civile. La sua conferenza ha ben poco a che vedere con gli scritti successivi, nei quali, come si vedrà, si avrà una svolta di 180°. Egli, nel 1906, era un conservatore illuminato, soddisfatto delle riforme che s'erano già avute a livello politico-costituzionale, consapevole dei limiti delle riforme processuali, guardingo, come già nel 1901, all'idea di nuove riforme processuali, prudente nei confronti del processo di Klein, sicuro che l'azione di accertamento fosse un eccellente strumento per risolvere i problemi sociali, severo critico di ogni velleitarismo riformistico. Il suo discorso poteva e può pure non essere condiviso, ma, sembra evidente, solo sul piano politico, non potendosi invece dubitare che, se se ne condividesse l'opzione ideologica, bisognerebbe ammettere che il suo fu un discorso semplicemente magistrale.

50. Tre anni dopo, nella conferenza tenuta a Roma il 17 aprile 1909, la diagnosi e la terapia cambiarono, ma è il caso di tenere presente che nel frattempo era cambiata anche la scena: sul tappeto non vi era più la riforma Mortara del 1901, ma, come già ricordato, il mortariano progetto Orlando del 1908; per di più, era iniziato l'«apostolato» di Scialoja per la «radicale riforma» del «nostro diritto generale».

Il progetto Orlando ⁽⁸⁴⁾, a riprova della sostanziale (e relativa, relativissima) buona salute goduta dal processo civile italiano dell'epoca, prevedeva soltanto delle riforme di dettaglio, che in alcuni punti erano in linea con quell'ampliamento dei poteri del giudice che Chiovenda aveva auspicato nel 1906 a Napoli: quattro articoli sulla competenza (artt. 1-4), nove sul procedimento (artt. 5-13, tra i quali vanno segnalati l'art. 8, 1° comma, che imponeva l'uso del

⁽⁸³⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Le forme*, cit., p. 372.

⁽⁸⁴⁾ Come già ricordato, lo si può leggere in TARZIA-CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., II, p. 876 ss.

procedimento sommario davanti ai tribunali e alle corti d'appello, l'art. 10, che aboliva il giuramento decisorio, e l'art. 12, che consentiva al giudice di ordinare la convocazione personale delle parti), nove sulle impugnazioni (artt. 14-23, diretti essenzialmente a disciplinare un po' meglio il giudizio di cassazione e la formazione della cosa giudicata formale, che allora, data la natura straordinaria del ricorso per cassazione, rappresentava un problema). Seguivano un articolo sulle nullità, uno sui termini e uno, l'ultimo, sulla delega al governo per la pubblicazione entro un anno di un nuovo codice di procedura civile. Ergo, direi, quel progetto era importante essenzialmente perché, nel razionalizzare in punta di penna l'esistente, prevedeva (e, bisogna pur dirlo, in modo piuttosto surrettizio, ché il titolo non l'annunciava) la delega per il nuovo codice, che forse serviva più a Mortara che all'Italia.

Orbene, di fronte a questo progetto, più che apprezzato, come ho già ricordato, da Mario d'Amelio⁽⁸⁵⁾, Chioventa, come sempre impossibilitato, per le ragioni che sappiamo, a pronunciarsi a favore, venne a trovarsi in una situazione ben più complessa di quella di tre anni prima. Continuare a dire, come coerenza avrebbe voluto, quel che aveva detto nel 1906 a Napoli (sostanziale inutilità delle riforme, necessità di attendere il miglioramento del genere umano, opportunità di studiare nel frattempo la storia), poteva essere controproducente, ché il discorso di Napoli poteva aver senso in linea di principio, ma non certo di fronte ad un ben preciso e delimitato progetto, che oltre tutto ampliava, nel senso prospettato da Chioventa nel 1906, i poteri del giudice. Bisognava, dunque, cambiare tattica.

Si aggiunga che stavolta la quadratura del cerchio era resa ancor più problematica dal fatto che, come ho accennato, Vittorio Scialoja, al quale Chioventa doveva ora anche la nomina per chiara fama a Roma, s'era nel frattempo convertito al riformismo.

(85) Cfr. D'AMELIO, *Nuove disposizioni*, cit., p. 370 ss. Del primo progetto Orlando si occupò anche T. SICILIANI, *Il disegno di legge sulle nuove disposizioni intorno all'ordine ed alla forma dei giudizi*, in *I Tribunali delle Puglie*, anno I, 1908, fasc. 9 e 10, citato da U. CAO, *Per la riforma del processo civile in Italia*, I, Cagliari, 1912, p. 19 s., il quale elenca per quattro densissime pagine tutti gli studi sul tema (pp. 27-30), la stragrande maggioranza dei quali si deve a studiosi italiani di cui non è traccia nelle opere dalle quali noi siamo abituati a partire.

Vittorio Scialoja, infatti, se vent'anni prima non dubitava dell'arretratezza della nostra scienza ⁽⁸⁶⁾, ora era convinto che il «nostro diritto generale» fosse quant'altri mai antiquato, tanto che si era fatto «apostolo» di un'«idea»: «noi non possiamo continuare a mantenere un diritto generale che è inferiore a quello di tutti gli altri popoli civili» ⁽⁸⁷⁾. E doveva trattarsi di un apostolato quant'altri mai nobile e sofferto, se è vero, come è vero, ch'egli era letteralmente «addolorato» per lo stato del «nostro diritto generale»: «è una cosa che mi addolora» ⁽⁸⁸⁾!

Che cosa si dovesse fare per portare l'Italia al livello dei popoli più civili, è problema che Scialoja, almeno inizialmente, non si preoccupò di analizzare né, a quanto pare, di studiare, sì che non meraviglia ch'egli, nel 1923-24, quando fu chiamato a mutare il «nostro diritto generale», si ritrovò a dover dire che, a veder bene, vi era assai poco da cambiare ⁽⁸⁹⁾. Non solo, ma nel 1929-30, di fronte a qualche «giovane professore» che si batteva per riforme più corpose, scese in campo con tutta la sua ormai immensa autorità per ammonire che «conviene che il legislatore non sia preso dalla mania del nuovo non ancora sperimentato» ⁽⁹⁰⁾!

Nel 1909, però, non si poteva prevedere che l'apostolato di Scialoja sarebbe sfociato in un'abiura e perciò possiamo ben capire la non invidiabile situazione nella quale venne a trovarsi Chioven-da: era sulla cattedra più autorevole d'Italia, era già stato giudicato un sommo, aveva di fronte un piccolo e giudizioso progetto di Mortara e alle spalle un grande maestro che si batteva per il totale ammodernamento del «nostro diritto generale». Come far quadrare il cerchio in questa situazione?

⁽⁸⁶⁾ V. *supra* il § 21.

⁽⁸⁷⁾ Così, nel 1911, SCIALOJA, *Diritto pratico e diritto teorico*, cit., p. 948 (corsivo nel testo), il quale assicura di avere iniziato il suo «apostolato» «da anni». Perciò, io, nel testo, do per scontato che nel 1909 l'avesse già iniziato.

⁽⁸⁸⁾ Così ancora SCIALOJA, *op. loc. ult. cit.*

⁽⁸⁹⁾ Cfr. V. SCIALOJA, *La riforma dei codici di diritto privato in Italia*, (1923), in *Studi giuridici*, cit., IV, p. 205 ss.

⁽⁹⁰⁾ Cfr. in critica a Emilio Betti, V. SCIALOJA, *Postilla alla replica del prof. Betti*, in *Riv. dir. comm.*, 1930, I, p. 192.

51. La quadratura del cerchio, nel 1909, fu ottenuta scavalcando a sinistra il mortariano progetto Orlando e auspicando ciò che tre anni prima, a Napoli, era stato reputato del tutto inutile, e cioè la «radicale riforma», col moderno sistema dell'oralità, di quella branca del nostro diritto generale che è il processo civile.

Non è questa la sede per analizzare da vicino i cinque «principii» (oralità, concentrazione, immediatezza, preparazione della discussione orale e rafforzamento dei poteri del giudice) e il «sistema» (del fascicolo d'ufficio) che Chiovena, quella sera, nel tracciare la strada da seguire, enucleò. Essi son troppo noti perché sia il caso di illustrarli qui ⁽⁹¹⁾. Più utile, almeno ai nostri fini, è invece segnalare alcuni «particolari», che han finito con l'essere dimenticati, ma che a parer mio sono essenziali nell'economia del discorso chiovendiano del 1909.

Anzitutto il superamento, salvo che per la parte relativa all'ampliamento dei poteri del giudice, delle posizioni assunte tre anni prima a Napoli.

La conferenza romana, infatti, si appalesa in tutto opposta a quella napoletana. Già dall'esordio si ha modo di rendersene conto: a Napoli Chiovena era partito da Jhering e dalle conquiste politico-sociali del tempo moderno ⁽⁹²⁾; a Roma, nel prender spunto dal recente discorso della Corona, che aveva auspicato un processo con «forme rapide, semplici e leali di contraddittorio» (cosa sulla quale siamo tutti d'accordo, anche, appunto, Vittorio Emanuele III...), esordì dando per scontato che il nostro processo, che fino a tre anni prima non era poi da cestinare, dovesse senz'altro esser posto all'indice: «il processo italiano non è soltanto complicato, lunghissimo e costoso», ma «è anche un vecchio arnese, affatto difforme dalle condizioni del tempo presente» ⁽⁹³⁾.

Indi, nel prosieguo, il discorso, attraverso argomenti che, come si vedrà, rasentano talvolta l'inverosimiglianza, assunse toni e accenti decisamente insoliti. Jhering, Mancini, Menger e la dichiarazione dei diritti dell'uomo non furono neppure menzionati; le

⁽⁹¹⁾ Per una vasta e felice sintesi dell'ampio dibattito sull'oralità, v. per tutti C. VOCINO, *Oralità nel processo (dir. proc. civ.)*, voce dell'*Enc. dir.*, XXX, Milano, 1980, p. 592 ss.

⁽⁹²⁾ V. il § precedente.

⁽⁹³⁾ CHIOVENA, *Lo stato attuale*, cit., p. 396.

istanze sociali del tempo moderno furono ricordate solo per avvertire che l'oralità, «col rendere il giudice più vivamente partecipe del rapporto processuale», tornava utile «alle classi meno abbienti» molto meglio di ogni altro «organismo di difesa del povero»⁽⁹⁴⁾; le perplessità sull'efficacia delle riforme furono accantonate; il conservatorismo della classe forense non fu più ricordato; problemi che per secoli avevano tormentato i legislatori di tutto il mondo, che fino a tre anni prima erano insolubili anche per Chiovena e che tuttora fanno tremare i polsi a chiunque li affronti, furono presentati come di facilissima soluzione e senza proporre alcuna modifica dell'ordinamento giudiziario; ogni prudenza fu, salvo nella chiusa⁽⁹⁵⁾, abbandonata.

Ci troviamo, dunque, è superfluo dirlo, di fronte ad un altro Chiovena. Egli, mi pare evidente, si è convertito al riformismo di Scialoja. E il frutto della sua conversione è, come si sarà già capito, l'oralità, destinata a diventare celeberrima, appena diversa, come si vedrà, da quella fino a quel momento conosciuta, ma presentata come il sistema moderno e di sicuro effetto per semplificare e accelerare il processo e per ottenere sentenze giuste.

⁽⁹⁴⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 397, dalle cui parole LIEBMAN, *Storografia giuridica*, cit., p. 105 (che non cita la parte finale della frase), ha dedotto la sensibilità di Chiovena per gli aspetti sociali del processo. A me sembra invece, che Chiovena, nel riconoscere l'importanza degli aspetti sociali del processo (per la verità molto più diffusamente riconosciuta a Napoli tre anni prima), volesse escludere (come già a Napoli) l'opportunità di battersi per il gratuito patrocinio. In tal senso, v. già TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovena*, cit., p. 180, in nota, secondo il quale, peraltro, Chiovena, nel battersi implicitamente contro il miglioramento dell'istituto del gratuito patrocinio, andava «per una volta» «perfettamente d'accordo con Mortara», che in quello stesso periodo trovò soddisfacente la disciplina dell'istituto (v., infatti, L. MORTARA, *Del gratuito patrocinio*, in *Dir. e giur.*, 1907, p. 5 ss., sul cui pensiero v., in senso critico, DENTI, *Processo civile e giustizia sociale*, cit., p. 23 s.). È il caso d'intendersi. Mortara, nel 1907, era un magistrato, con limitate possibilità di parola; Chiovena, invece, nel 1909, era un professore, come tale liberissimo di dire quel che voleva. Non va tuttavia dimenticato che i due erano entrambi figli del loro tempo e che è ingiusto pretendere da loro una sensibilità per problemi che ancor oggi non sono stati risolti. È già tanto che Mortara fosse sensibile a che fossero garantiti i diritti dei cittadini contro lo Stato. Ai poveri, a quel tempo, è il caso di convincersene, non pensava concretamente nessuno.

⁽⁹⁵⁾ Ove CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 430, ammette che nei «principi» da lui illustrati poteva anche non esserci «la salute del mondo».

52. Come tutti sanno, nel sistema dell'oralità chiovendiana, fondamentale importanza ha la parola. Non sembra invece che tutti sappiano in che senso la parola, per Chiovenda, fosse importante.

Fino a quel momento l'oralità, quella cara ai Bellet, ai Wach e ai Mortara e avversata dai Borsari e dai Mattiolo, era sinonimo di processo che si snoda per udienze (sottinteso pubbliche, a fini di garanzia) e che offre alle parti la possibilità di un rapporto più immediato e più diretto col giudice e al giudice la possibilità di dirigerne più pregnantemente lo svolgimento. Non sembra, invece, che fino a quel momento si fosse visto nell'oralità uno strumento per accelerare il processo, ch , anzi, l'*handicap* delle udienze a vuoto era stato minimizzato, ma non certo negato, n  da Bellet, n  da Mortara. Senza dire che sia Mortara sia Manfredini avevano espressamente avvertito che nella realt  non di rado accadeva che un processo sommario durasse pi  d'uno formale ⁽⁹⁶⁾.

Chiovenda, invece, nel riconoscere l'importanza dell'udienza e nel sottolineare i vantaggi della «immediatezza», prescinde dalla pubblicit , eleva l'oralit  a sistema per accelerare il processo e segnala i vantaggi della parola, ch'egli considera uno strumento che, nella misura in cui rende il pensiero molto pi  rapidamente e fedelmente della scrittura, consente al processo di essere breve e al giudice di capire tutto e di giudicare presto e bene ⁽⁹⁷⁾.

La tesi viene sostenuta con molto vigore. Chiovenda, infatti, nel ricordare i pregi della parola, afferma:

in questa et  di rapide comunicazioni e di scambi vorticosi, in cui la manifestazione orale del pensiero ha esteso fuor di misura la propria importanza, in questa vita mossa e quasi nervosa, dalle pronte vedute e dalle pronte decisioni, il nostro processo si accampa ancora... ⁽⁹⁸⁾.

Nel 1909, dunque, «la manifestazione orale del pensiero» aveva «esteso fuor di misura la propria importanza». Prendiamone atto. E prendiamo atto che Chiovenda, a riprova, aggiunge:

la discussione orale intesa non come declamazione accademica, ma come il conciso opporre di ragioni a ragioni, pu  condurre ad una definizione

⁽⁹⁶⁾ Cfr. MORTARA, *Riforme al codice*, cit., p. 679; MANFREDINI, *Il procedimento*, cit., p. 67. E v. anche COCCO-ORTU, *Relazione*, cit., p. 360.

⁽⁹⁷⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., pp. 396, 414 e 417.

⁽⁹⁸⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 396 s.

certamente più pronta e probabilmente migliore di quella maturata nella mente del giudice con la sola scorta delle scritture. La maggior rapidità, la maggior facilità d'intendersi reciprocamente, la selezione, che la difesa parlata opera naturalmente nelle ragioni ed argomentazioni, facendo sentire l'efficacia delle buone e l'inanità delle cattive, la genuinità dell'impressione di chi ascolta, spiegano l'importanza che il dibattito orale ha nei rapporti pubblici e privati della vita moderna ⁽⁹⁹⁾.

Chiovenda, dunque, non vuole l'udienza (pubblica) a fini di garanzia, come strumento contro gli abusi del giudice, ma vuole il contatto diretto e immediato tra la causa (parti, avvocati e testi) e il giudice, perché solo così il giudice può capire bene e giudicare presto: «i giudici debbono pronunciare sotto la viva impressione delle parole udite» ⁽¹⁰⁰⁾, il che peraltro «non esclude che essi possano aiutare la propria memoria con appunti scritti di quelle dichiarazioni che non trovano riscontro nelle scritture preparatorie e hanno importanza per la decisione» ⁽¹⁰¹⁾.

Bisogna riconoscere che l'idea di puntare sul giudice che prende appunti e sulla rapidità della parola e dell'ascolto per accelerare il processo civile, non aveva precedenti. È un fatto, però, che questi aspetti della concezione chiovendiana dell'oralità, forse perché troppo dimentichi (quanto meno) del problema della verbalizzazione, han finito, come tutti sanno, coll'essere dimenticati.

53. Altro elemento portante dell'oralità chiovendiana è, come pure tutti sanno, «il principio della concentrazione processuale», anch'esso senza precedenti.

Con quel principio Chiovenda propugna quel che nessuno aveva mai propugnato e cioè la necessità che

le attività processuali importanti per la decisione (dichiarazione delle parti, prove, discussione) si concentrino il più possibile in una udienza o in poche udienze vicine, perché quanto più esse sono prossime alla decisione del giudice, tanto minore è il pericolo che l'impressione riportata da questo si cancelli e che la memoria lo inganni ⁽¹⁰²⁾.

⁽⁹⁹⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 414, il quale, dunque, tiene a precisare che (nel 1909) nei «rapporti privati» si preferiva parlare e non scrivere.

⁽¹⁰⁰⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 415.

⁽¹⁰¹⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 415.

⁽¹⁰²⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 417.

E da qui che è nato il mito, che in Italia si sta inutilmente inseguendo, del processo civile (di primo grado) che deve concludersi possibilmente in un'udienza, anche se deve pur dirsi che si è da tempo dimenticato che questo «mito» fu prospettato avendo come pietra di paragone il dibattimento penale.

Chiovenda, infatti, nell'enucleare e propugnare il principio della concentrazione, indicò come ideale da imitare il dibattimento penale e sottolineò l'irrazionalità di un ordinamento, quello italiano, che aveva un processo penale orale e un processo civile scritto (103).

Ora, anche a voler prescindere dalla diversità tra l'illecito penale e l'illecito civile e tra l'azione penale (che è esercitata da un organo pubblico) e l'azione civile (che è esercitata dal privato e che perciò potrebbe pure essere temeraria: art. 96 c.p.c.); e anche a voler dar per scontato che lo Stato abbia interesse a che si giudichi alla prima udienza, e anche contro la volontà degli interessati, su tutte le domande civili, a me sembra impossibile che Chiovenda avesse dimenticato quel che a Napoli, tre anni prima, aveva mostrato di sapere benissimo, e cioè che, specie a quel tempo, nel processo penale l'oralità si aveva al dibattimento, non certo nell'istruttoria, che lo precedeva e che era scrittissima (104). Perciò, dal momento ch'egli, pur non proponendo lo spostamento dell'istruttoria penale al dibattimento, voleva che nel processo civile l'istruttoria fosse fatta all'udienza (il che avveniva già nel procedimento sommario e in quello davanti al pretore), com'era possibile che quest'udienza fosse in linea di principio la prima e l'ultima, com'era possibile che (tutto) il processo civile diventasse come il (solo) dibattimento penale?

La risposta di Chiovenda è molto semplice: per «concentrare» il processo civile in un'udienza, sarebbe sufficiente seguire la soluzione austriaca

che non ammette rinvii per semplice accordo delle parti, ma solo in caso di necessità da constatarsi dal giudice: di fronte alla quale il rinvio è ordinato anche d'ufficio e possibilmente prima dell'udienza (§§ 134 a 142).

(103) CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 412.

(104) Cfr. CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 388.

Questo rigore sarebbe impossibile nella legge italiana, dove la prima udienza è fissata ad arbitrio dell'attore ⁽¹⁰⁵⁾.

Ora, anche a voler dar per scontato che in Austria i rinvii si avessero solo di rado, non si può dimenticare che lì, se non esistevano i rinvii, esistevano le sospensioni, che si contavano a migliaia, tanto che agli austriaci non era occorso molto tempo per capire che «la legge processuale del 1895» doveva essere stata concepita dal legislatore «in un momento di ingenuo ottimismo», «sognando» un mondo diverso da quello che ci è dato di vivere e quasi non fosse vero che il giudice potrebbe pure essere «un asino matricolato» ⁽¹⁰⁶⁾. Sì che è chiaro che Chiovenda stava magnificando il processo austriaco ben più di quanto non fosse il caso.

Si aggiunga che Chiovenda non propone la previsione di preclusioni ed è più che perplesso all'idea che, prima dell'udienza, siano scambiate delle scritture preparatorie. Tali scritture, a suo giudizio, sarebbero «un pericolo nel processo orale», atteso che, abu-

⁽¹⁰⁵⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 419.

⁽¹⁰⁶⁾ Così F. MENESTRINA, *Il processo civile nella pratica dei giudizi trentini*, (1909), in *Scritti giuridici vari*, Milano, 1964, p. 263 ss., spec. 274, 275, 279 e 280, il quale precisa che le sospensioni «furono in media annua 4147.0 a Trento-Rovereto e 6278.4 a Innsbruck-Bolzano» (ivi, p. 275, in nota).

Nel 1919 P. CALAMANDREI, *Problemi giudiziari nella Venezia tridentina*, in *Riv. dir. comm.*, 1919, I, p. 23 ss., spec. 32 s., ebbe a riferire che, secondo il Presidente del Tribunale di Rovereto, il processo austriaco funzionava benissimo: «era rarissimo il caso di un processo civile che, in primo grado, durasse più di due mesi!». Non ho motivo di dubitarne, ma sarebbe interessante sapere se funzionava benissimo solo a Rovereto (che a quell'epoca non doveva contare più di qualche migliaio di anime) o anche a Vienna, nonché se il buon funzionamento dipendeva dall'«oralità» o da altri motivi (per esempio dal rapporto tra numero delle cause e numero dei giudici). Pare, infatti, che il processo austriaco funzionasse bene anche prima della riforma di Klein: lo assicura ancora CALAMANDREI, *op. ult. cit.*, p. 30, il quale precisa che, ai tempi dell'annessione del Veneto (1866), i veneti considerarono una jattura il dover rinunciare al processo austriaco (*ibidem*). Sul punto, però, i pareri sono discordi, perché il MANSFREDINI, *Il procedimento*, cit., p. 94, che era veneto e che scriveva nel 1885, ci dà notizie un po' diverse: «noi veneti abbiamo provato» che «questo procedimento reca danni incalcolabili».

Infine, nel senso che attualmente un paragone tra situazione italiana e situazione austriaca (che ha tutta l'aria di essere un elegante laboratorio: 1.600 giudici contro 85.000 cause all'anno!...) non possa utilmente essere effettuato, v. VALCAVI, *Sullo stato presente*, cit., p. 212, anche in nota.

sandone, si rischierebbe di tornare al processo scritto e mediato (107). Bisogna, perciò, che tutto avvenga all'udienza.

Si dirà: e le «sorprese»? Le sorprese, nel processo orale proposto da Chiovenda, non devono essere temute. In Austria, egli assicura, il giudice ha sempre il potere di «prolungare termini e prorogare udienze a favore della parte, la quale giustifichi d'essere — senza sua colpa — impedita di compiere un atto o di prepararsi sufficientemente alla trattazione orale» (108). Il problema, quindi, è eliminato alla radice con l'ampliamento dei poteri del giudice. Comunque, egli aggiunge, contro le sviste della difesa e gli errori del giudice «offre sempre un'efficace difesa l'istituto dell'appello» (109).

Se ne può dedurre che siamo alla rinnegazione del problema. Evitare le «sorprese» con l'appello è troppo assurdo; ed evitarle coi rinvii è troppo facile: lo avevano già fatto, senza che alcuna norma l'avesse loro suggerito o imposto, i giudici italiani prima della riforma del 1901. Il difficile, invece, sta nell'evitare le «sorprese» senza accordar troppi rinvii, senza pregiudicare oltre misura la parte che ha fretta e senza strozzare il dibattito con preclusioni iugulatorie. Ed è un fatto che il mortariano legislatore italiano del 1901, nel cimentarsi in questa delicatissima impresa (art. 6, l. 31 marzo 1901, n. 107, e art. 26 r.d. 31 agosto 1901, n. 413), aveva ottenuto risultati che, stando alle reazioni dei pratici, verrebbe fatto di considerare soddisfacenti: nella realtà applicativa, infatti, quella riforma resse, e in tutta tranquillità, sino al 20 aprile 1942.

54. Se l'idea di puntare sulla rapidità della parola e sulla «concentrazione», non aveva precedenti, quella di paragonare il nostro processo a quelli stranieri e di far leva sulle statistiche non aveva il pregio della originalità, ma bisogna riconoscere che anche a quel proposito Chiovenda seppe fare un discorso «nuovo».

Egli dette per notorio che la soluzione, «voi lo avete compre-

(107) CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 422.

(108) CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 422. Viceversa, nel senso che «unanime è tra gli avvocati [austriaci] il lagno che il procedimento presso il giudice singolo non richieda una scrittura di risposta, per cui l'attore si presenta al dibattimento in una posizione di evidente inferiorità, non avendo alcuna contezza della via che il convenuto pensa di battere», MENESTRINA, *Il processo civile*, cit., p. 274.

(109) CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 422.

so», stava nella legge germanica e in quella austriaca ⁽¹¹⁰⁾, che presentò come sostanzialmente analoghe, quasi non fosse vero ch'erano notevolmente diverse e ispirate a ideologie in molte parti opposte, liberale e dispositiva la prima, autoritaria e inquisitoria la seconda ⁽¹¹¹⁾, tanto che tre anni prima egli stesso aveva assicurato che la legge tedesca era d'ispirazione francese, era peggiore della nostra e stava «sulla riva opposta» a quella austriaca ⁽¹¹²⁾.

Quanto poi alle statistiche, Chiovenda, che nel 1906, a Napoli, aveva citato solo quelle austriache, asserendo che in Austria il 39% delle cause durava meno di tre mesi ⁽¹¹³⁾, nella conferenza romana affermò, sempre senza citare la fonte, che «in Austria circa il 40% delle cause si esaurisce in meno di un mese, il 52% tra uno e sei; in alcuni tribunali la totalità delle cause si chiuse, sempre in prima istanza, nel termine di sei mesi»: e ricordò che «Adolfo Wach, nel 1895, vantava le statistiche germaniche che davano come terminate in meno di tre mesi il 30% delle cause, un altro 30% come terminate in meno di sei mesi; un altro come terminate in meno di un anno» ⁽¹¹⁴⁾.

Ora, a prescindere dal fatto che sarebbe stato opportuno sapere quanti erano i giudici e quante le cause in Germania e in Austria; e a prescindere dal fatto che le statistiche austriache e tedesche da lui citate non coprono il 100% e non dimostrano affatto (anzi!...) la maggiore lentezza del processo italiano ⁽¹¹⁵⁾, a voler stare alle statistiche citate da Chiovenda nel 1906 e nel 1909, sembrerebbe che in Austria, nel giro di tre anni, la durata del 40% delle cause fosse passata da «meno di tre mesi» a «meno di un mese».

⁽¹¹⁰⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 403.

⁽¹¹¹⁾ V. ancora WACH, *Grundfragen*, cit., p. 45 ss.; CALAMANDREI, *Questioni fondamentali*, cit., p. 61 ss.; *La riforma del processo austriaco e germanico al convegno dei processualisti tedeschi*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 367 ss.

⁽¹¹²⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 391, il quale ribadirà la profonda differenza tra processo orale tedesco e processo orale austriaco anche in *Sul funzionamento del giudice unico*, cit., p. 12 s.

⁽¹¹³⁾ CHIOVENDA, *Le riforme*, cit., p. 387.

⁽¹¹⁴⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 405, che in seguito avrebbe ancora modificato il proprio pensiero sui dati statistici relativi alla durata del processo austriaco: v. la nota 49 del cap. VII.

⁽¹¹⁵⁾ Il problema del raffronto delle statistiche straniere con le italiane fu avvertito solo nella conferenza tenuta a Milano nel novembre del 1910: v. *infra* il § 57.

Ciò nonostante Chiovena, lungi dal sottolineare il «miglioramento», lo contestò: disse che «negli ultimi anni» si era verificato in Austria «un lieve aumento di durata» ⁽¹¹⁶⁾, sì che diventa difficile seguirlo, anche perché egli, per dimostrare che il processo italiano era il più lungo del mondo, anziché confrontare le statistiche straniere con le nostre, le contrappose a dei dati immaginari romani.

Chiovena, infatti, per togliere definitivamente ogni dubbio, ipotizzò un caso giudiziario, lo fece iniziare il 15 gennaio 1907, lo fece svolgere secondo le leggi italiana, tedesca e austriaca, e fece in modo che il processo italiano si concludesse il 20 dicembre (dello stesso 1907, che oggi pare un miraggio!...), quello tedesco il 22 marzo 1907 e quello austriaco l'8 marzo (sempre del 1907) ⁽¹¹⁷⁾.

Senonché, mentre i due processi stranieri vengono fatti durare secondo le statistiche, quello italiano viene disegnato secondo la «pratica del tribunale di Roma» ⁽¹¹⁸⁾. Cioè a dire, Chiovena, che fino a tre anni prima aveva invitato alla cautela, contrappone ora un dato statistico ad uno immaginario e pessimistico: il processo italiano, infatti, durava undici mesi sol perché gli si faceva attraversare il periodo estivo (se i tre processi furono stati fatti iniziare a settembre, il processo italiano sarebbe per ciò solo durato tre mesi di meno...), si ipotizzava che all'udienza del 5 luglio la causa fosse rinviata al 9 agosto per «l'imminenza del periodo feriale» ⁽¹¹⁹⁾, si immaginava che il 9 agosto ci si rendesse improvvisamente conto che si era alla vigilia di ferragosto e che perciò, «mancando alla causa il carattere dell'urgenza», si fosse costretti ad aggiornarsi al 27 settembre ⁽¹²⁰⁾, nonché che per pubblicare la sentenza s'impiegassero 35 giorni (dal 15 novembre al 20 dicembre) ⁽¹²¹⁾, che a quell'epoca erano un'enormità ⁽¹²²⁾. E ciò senza dire che, per assu-

⁽¹¹⁶⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 405.

⁽¹¹⁷⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 407 ss.

⁽¹¹⁸⁾ Così CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 406, in nota.

⁽¹¹⁹⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 408.

⁽¹²⁰⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 408.

⁽¹²¹⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 408.

⁽¹²²⁾ Dello stesso avviso CAO, *Per la riforma del processo civile*, cit., I, p. 39.

Dai dati statistici relativi alla pubblicazione delle sentenze nei primi anni del secolo, risulta che, davanti ai tribunali civili, nel 1907, il 27,96% delle sentenze veniva depositato in meno di otto giorni, il 24,71% in meno di quindici giorni, il 16,91% in meno di venti giorni, il 24,81% entro un mese, il 5,61% oltre il mese (v. TARZIA-CAVALLONE, I

mere la prova, mentre in Italia s'impiegavano tre udienze (non certo perché lo imponesse il codice), in Germania e in Austria se ne impiegava una sola ⁽¹²³⁾ (evidentemente perché i testi s'erano presentati tutti).

È chiaro a questo punto che l'esempio pratico, lungi dal dimostrare la bontà dei processi stranieri, dimostrava soltanto che si stava offrendo un quadro pessimistico e non obiettivo del processo italiano (e, direi, uno ottimistico e idilliaco di quelli stranieri), tanto che vi fu chi ebbe a rimproverargli di «calunniare» il nostro processo ⁽¹²⁴⁾, che non era la perfezione, ma che forse non era neppure un «vecchio arnese» e, comunque, non meritava le «ingiuriose» accuse che, sulla base della apocalittica analisi chiovendiana, gli mosse, «con burbanza e prevenzione», il Mendelssohn Bartholdy ⁽¹²⁵⁾.

55. Resta da riferire il pensiero di Chiovenda sul progetto Orlando e da trarre le conclusioni.

Il mortariano progetto Orlando fu, ovviamente, ritenuto del tutto insufficiente alla bisogna. Le proposte, considerate singolarmente, erano buone, ma non rispondevano «a quel bisogno di riforma radicale di cui ho parlato fin qui» ⁽¹²⁶⁾. Quindi, persino le proposte che Mortara aveva formulato riecheggiando il processo austriaco, e cioè l'abolizione del giuramento decisorio e il potere del giudice di convocare le parti, furono respinte: «perché queste riforme e non tante altre?» ⁽¹²⁷⁾.

progetti di riforma, cit., I, p. 348 s.). Tali dati non sono mai stati citati da Chiovenda, le cui tesi sono dunque prive di ogni riscontro e, anzi, chiaramente contraddette dalla realtà.

⁽¹²³⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 408 ss.

⁽¹²⁴⁾ Così CAO, *Per la riforma*, cit., I, p. 41.

⁽¹²⁵⁾ Così ancora CAO, *op. loc. ult. cit.*, in critica a A. MENDELSSOHN BARTHOLDY, *Programmatisches zur Prozessreform*, in *Rheinische Zeitschrift für Zivil- und Prozessrecht*, 1910, p. 437 ss.

⁽¹²⁶⁾ CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 428.

⁽¹²⁷⁾ Così ancora CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 428. Nell'art. 15 del progetto Orlando Mortara aveva scritto: «delle domande e delle risposte si fa processo verbale che dev'essere tenuto presente nella decisione della causa». Ebbene, questa proposta normativa rappresenterebbe, secondo Chiovenda, la rinnegazione dell'oralità: se «dev'essere tenuto presente», vuol dire che non si parte dall'idea che il giudice «subito dopo l'esame dovrà decidere la causa» (così CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 429, il quale, nel suo progetto, avrebbe poi proposto che il giudice potesse giu-

Quanto alle conclusioni, credo vi sia poco da aggiungere. Salvo, forse, che uno studioso, Umberto Cao, uno dei più seri studiosi del problema della riforma, ebbe ad osservare che le idee chiovendiane riecheggiano quelle del legislatore della California, che aveva pensato di risolvere una volta per tutte ogni problema richiedendo ai giudici una dichiarazione, l'*affidavit*, «che nessuna lite resti pendente presso di essi, più di 90 giorni» (128).

A me sembra, però, che si faccia un grave torto a Chiovenda e che si dimostri di non aver chiara la situazione che s'era venuta a creare, se si evoca il legislatore della California. Chiovenda, fino al 1906, sapeva meglio di Cao e meglio di tutti quanto sia delicato il problema della riforma. Ergo, non poteva non saperlo anche nel 1909 e, se mostrò d'ignorarlo, lo fece, secondo me, solo perché volle seguire il suo maestro: Scialoja proponeva la radicale riforma del nostro diritto generale; egli propose la radicale riforma del nostro processo civile. E lo fece nell'unico modo in cui potesse farlo, e cioè ricorrendo al millenario mito del processo semplice e rapido, puntando — lui che non era un oratore (129) — sulla parola come strumento rapidissimo per rendere il pensiero, misconoscendo — lui ch'era un grande scrittore — i vantaggi della scrittura, presentando un processo straniero, quello austriaco, come la quintessenza della modernità e coniando, con la solita innegabile genialità, quattro o cinque nuovi «principii», che nel giro di qualche anno avrebbe fuso in una sola parola: oralità.

Del resto, a non voler accogliere questa spiegazione, che si dovrebbe pensare, ch'egli non sapesse che l'uomo parlava rapidamente già da qualche millennio prima del 1909 e/o che fosse veramente convinto ch'era meglio sopprimere le comparse e puntare sul giudice che prende appunti?

dicare entro otto giorni: v. *infra* il § 75). Giudichi il lettore se si trattava di una critica o di ostruzionismo e boicottaggio.

(128) Così CAO, *Per la riforma*, cit., I, p. 39, il cui pensiero sarebbe stato condiviso dieci anni dopo, nel 1923, alla Camera dall'on. LA LOGGIA, *Sulle direttive della riforma processuale*, in MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Delega al governo per emendamenti al codice civile e per la pubblicazione dei nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile*, cit., p. 102.

(129) Nel senso che l'oratoria di Chiovenda fosse «l'antitesi dell'eloquenza forense», JEMOLO, *Commemorazione di Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 637. Nello stesso senso CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 309: «il suo pacato ragionare».

Ognuno di noi può rispondere come meglio crede a queste domande. Nel rispondere, però, sarà il caso di tenere presente che, come ho già ricordato, la conferenza del 1909 fu tenuta nel Circolo giuridico di Roma, ch'era presieduto da Scialoja, un maestro al quale Chiovenda doveva molto, uno studioso che, come sappiamo, amava più parlare che scrivere, tanto che delegava ad altri il noioso compito di «redigere per iscritto» i suoi libri, i suoi articoli ⁽¹³⁰⁾ e fors'anche le sue comparse. Egli, io credo, dovette essere molto contento delle «rivoluzionarie» idee del suo discepolo.

56. Poco dopo la conferenza romana di Chiovenda, e precisamente il 24 maggio 1909, quando ormai si era nella XXIII legislatura, il guardasigilli Orlando presentò un nuovo progetto, di ben 76 articoli (contro i 29 del primo), sotto il titolo «Riforme al codice di procedura civile». L'autore, inutile precisarlo, era Mortara ⁽¹³¹⁾, il quale, nel confermare l'articolato del primo progetto (artt. 1-22 e 74-76), aveva questa volta proposto l'introduzione del procedimento ingiuntivo (artt. 23-29), un'idea, come tutti sanno, semplicemente geniale, e una vasta riforma del processo di esecuzione (artt. 23-73).

Il progetto fu subito attaccato da un «giovane e valoroso procedurista napoletano» ⁽¹³²⁾, il de Palo ⁽¹³³⁾, che doveva essere stato un allievo di Mortara ⁽¹³⁴⁾.

L'attacco, quanto mai puntiglioso, non dovette preoccupare più di tanto Mortara, ché il problema non era de Palo. Il problema

⁽¹³⁰⁾ V. *supra* la nota 41 del cap. II.

⁽¹³¹⁾ V. infatti MORTARA, *Commentario*³, cit., V, p. 725, ove, a p. 727 ss., può leggersi il testo del d.d.l., che con la relazione leggesi anche in TARZIA-CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., II, pp. 884 e 915 ss.

⁽¹³²⁾ Così (direi L. MORTARA), *Postilla*, in *Riv. dir. comm.*, 1909, I, p. 713. Il saggio non è firmato, ma, per forma e sostanza, è fin troppo chiaramente di Mortara. CAVALLONE, «*Preferisco il cattivo processo attuale*», cit., p. 1050, in nota, si limita a sospettarlo, ma io mi permetterei di esserne certo.

⁽¹³³⁾ Cfr. M. DE PALO, *La riforma della procedura civile nel Progetto Orlando*, in *Riv. dir. comm.*, 1909, I, p. 682 ss.

⁽¹³⁴⁾ Di certo doveva essergli stato vicino, ché il primo libro di de Palo risale al 1901, quando Mortara insegnava a Napoli da tre anni: v. M. DE PALO, *Teoria del titolo esecutivo*, Napoli, 1901, entusiasticamente recensito in *Giur. it.*, 1901, IV, c. 359 ss., da L. COVIELLO.

era che, essendo caduto il governo a dicembre del 1909, «il nuovo guardasigilli, che si chiama Vittorio Scialoja, ha già proclamato notevolissimo il progetto per il rinnovamento del codice di procedura ed ha già dichiarato che in genere lo manterrà, pur non potendo ancora dire se lo lascerà immutato» (135). Cioè a dire, Mortara capì immediatamente che quel suo progetto non aveva ormai alcuna speranza di diventar legge nel Regno d'Italia.

In compenso, proprio mentre Scialoja era ministro, Mortara, sempre procuratore generale a Palermo, fece un grande passo avanti: il 26 gennaio 1910 fu nominato senatore (136) e da quel giorno non vi fu legge del Regno d'Italia, che riguardasse il processo (civile, penale, amministrativo, ecc.) o l'ordinamento giudiziario, che non passasse dalle sue mani.

Nello stesso 1910, cominciano ad avvertirsi i primi segni della scuola di Chiovenda. In quell'anno egli pubblicò, in edizione litografata, delle lezioni di diritto amministrativo, redatte dal dott. Riccardo Ventura (137). È un libro interessante, ma stranamente sconosciuto. Bisognerebbe ripubblicarlo.

Infine, sempre nel 1910, a dicembre, Chiovenda riscosse un significativo successo: dettò la prefazione per la terza edizione dei quattro volumi del *Trattato della espropriazione* del compianto Giovanni Cesareo-Consolo, suo commissario al concorso di Parma e suo antagonista in quello di Napoli, rimasto tragicamente vittima a 61 anni del terremoto di Messina.

Detto atto che non solo i pratici, «ma pur gli studiosi dell'intricatissima materia ricavano da questo trattato non poca utilità», e assicurò che «collegli e lettori» sarebbero stati lieti della nuova edizione (138). «Collegli e lettori!» Mortara aveva detto che il metodo di Mattiolo e di Cesareo-Consolo non era «il

(135) Così (direi MORTARA), *Postilla*, cit., p. 713.

(136) Naturalmente, appena entrato al Senato si preoccupò di proporre una riforma razionalizzatrice: v. L. MORTARA, *Mentre si studia per la riforma del Senato*, in *Riv. d'Italia*, 1910.

(137) G. CHIOVENDA, *Lezioni di diritto amministrativo*, redatte dal dott. Riccardo Ventura, R. Università di Roma, Anno 1909-1910, Roma, s.d., lit.

(138) Così G. CHIOVENDA, *Prefazione*, in G. CESAREO-CONSOLO, *Trattato della espropriazione contro il debitore*³, I, Torino, 1911, p. III.

più adatto» per far della scienza ⁽¹³⁹⁾. Chiovenda è dello stesso avviso, ma lo dice tanto raffinatamente che si fa fatica a rendersene conto. Egli, evidentemente, sa essere sottilissimo. Prendiamone atto.

57. A riprova della sua «crescita», Chiovenda, il 20 novembre 1910, tenne una conferenza alla Società dei giuristi di Milano ⁽¹⁴⁰⁾, ch'era presieduta da Porro, il direttore del *Mon. trib.* Dopo quella di Napoli del marzo 1906, è questa la prima conferenza che Chiovenda tiene lontano da Scialoja: la successiva l'avrebbe tenuta negli anni trenta, quando, come si vedrà, i suoi rapporti col maestro s'erano un po' incrinati.

A Milano, Chiovenda esordì ringraziando per l'invito, che stava a testimoniare l'attenzione che si prestava alla «propaganda» ch'egli andava da qualche tempo facendo per la riforma del processo civile ⁽¹⁴¹⁾. Cioè a dire, egli, con molta saggezza, evitò di parlare, come Scialoja, di «apostolato», ma è un fatto che parlò di «propaganda», una parola insolita, ch'egli adopererà sempre ⁽¹⁴²⁾, ma che appare inspiegabile sulla penna di uno scrittore elegante come lui. Non meraviglia, quindi, che Mortara abbia finito col notarla ⁽¹⁴³⁾.

Nella conferenza, nel sorvolare sulle proposte relative al procedimento ingiuntivo e al processo esecutivo formulate da Mortara nel secondo progetto Orlando, non ebbe esitazioni: «preferisco il cattivo processo attuale ad una cattiva riforma» ⁽¹⁴⁴⁾. Più precisamente, le varie soluzioni proposte da Mortara (a proposito del processo di cognizione) erano, anche questa volta, singolarmente vali-

⁽¹³⁹⁾ V. *supra* il § 19.

⁽¹⁴⁰⁾ Cfr. CHIOVENDA, *La riforma del processo civile*, cit., (in *Mon. trib.*, 1911), p. 3 ss.

⁽¹⁴¹⁾ Così CHIOVENDA, *La riforma del processo*, cit., p. 3.

⁽¹⁴²⁾ Cfr., in particolare, nel 1923 e nel 1930, CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XV; ID., nota aggiunta a *Le riforme*, cit. p. 379. In un'intervista al quotidiano *La Tribuna*, Roma, 5 febbraio 1922, p. 5, c. 1, Chiovenda, chiamato a far parte d'una commissione per la riforma (v. *infra* il § 79), dichiarò: «certamente io porterò nella commissione il mio passato di propagandista, al quale non potrò non essere coerente». L'intervista è ricordata da G. CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*², II, Napoli, 1936, p. 382, ove viene ancora adoperata la parola «propaganda».

⁽¹⁴³⁾ V. sin d'ora MORTARA, *Lettera*, cit., p. XIII.

⁽¹⁴⁴⁾ Così CHIOVENDA, *La riforma del processo*, cit., p. 4.

de, ma avevano sempre il torto di lasciare qual era l'«ossatura» del nostro processo, che invece andava radicalmente cambiata ⁽¹⁴⁵⁾.

Peraltro, ai nostri fini preme rilevare che nella conferenza milanese si ebbero dei *revirements* e delle innovazioni rispetto a quanto sostenuto a Napoli nel 1906 e a Roma nel 1909.

a) Anzitutto l'oralizzazione del processo francese: «il primo campo conquistato dall'oralità fu il processo penale. Poi si vide nell'oralità il principio tecnico giuridico. Allora cominciò l'opera di pareggiamento nelle linee principali del processo civile e del penale. Opera iniziata in Francia; logicamente proseguita in Germania e più in Austria; opera che si vuol compiuta in Francia; opera che si deve compiere in Italia» ⁽¹⁴⁶⁾.

b) Poi le statistiche. Anche a Milano Chiovena citò delle statistiche austriache, ma i dati sono diversi sia da quelli citati a Roma sia da quelli citati a Napoli. Non fu menzionata la fonte, non furono precisati gli anni cui si riferivano, ma si assicurò che in Austria «il 40% delle cause si esaurisce in meno di tre mesi, il 47% in meno di sei, e il numero delle cause la cui durata supera l'anno è inferiore all'1%» ⁽¹⁴⁷⁾. Ciò significa che il processo austriaco, nel giro di un anno, aveva visto triplicare la sua durata, ché era scomparso il 40% delle cause che, secondo la conferenza romana dell'anno prima, veniva deciso in meno di un mese. Ma questo è un particolare che a Chiovena sfuggì e del quale nessuno si è finora avveduto.

c) Infine, le statistiche italiane. A Milano, per la prima volta, Chiovena mostrò di essersi posto il problema del raffronto delle statistiche straniere con quelle italiane. Disse che «le nostre statistiche giudiziali sono affatto primordiali. Si apprendono molte cose utili soprattutto a studii economico-sociali; poche che aiutino a studiare il processo nel suo funzionamento» ⁽¹⁴⁸⁾. Purtroppo, però, Chiovena non disse di più, non chiarì perché le nostre statistiche fossero «primordiali», né a quali statistiche si riferisse. Eppure, le statistiche italiane esistevano, tant'è vero che qualche anno fa uno

⁽¹⁴⁵⁾ Così CHIOVENDA, *op. loc. ult. cit.*

⁽¹⁴⁶⁾ CHIOVENDA, *La riforma del processo*, cit., p. 5.

⁽¹⁴⁷⁾ CHIOVENDA, *La riforma del processo*, cit., p. 3, che in seguito avrebbe ancora modificato il proprio pensiero sui dati statistici relativi alla durata del processo austriaco: v. la nota 49 del cap. VII.

⁽¹⁴⁸⁾ CHIOVENDA, *La riforma del processo*, cit., p. 4.

studioso, benemerito della statistica giudiziaria, le ha cercate, le ha trovate, non vi ha visto alcunché di «primordiale» e le ha regolarmente pubblicate ⁽¹⁴⁹⁾. È però avvenuto che, stante il dogma della rapidità del processo austriaco, nessuno si è preoccupato di confrontare le statistiche del Regno d'Italia con quelle dell'Impero austro-ungarico citate da Chiovenda: io, per pura curiosità, l'ho fatto e, come prevedevo, ho constatato che il «tanto vituperato codice del 1865» ⁽¹⁵⁰⁾, in fatto di celerità del processo civile, grazie anche alla bistrattata mortariana riforma del 1901, assicurava abbondantemente al nostro Paese il record del mondo ⁽¹⁵¹⁾.

⁽¹⁴⁹⁾ Cfr. CECCHI, *Analisi statistica*, cit., p. 78.

⁽¹⁵⁰⁾ Così CHIARLONI, *Un giudice di pace per la pace dei giudici*, cit., c. 14.

⁽¹⁵¹⁾ Cfr. CECCHI, *Analisi statistica*, cit., p. 78, dal quale risulta che in Italia (tutti) i processi civili, davanti ai tribunali, duravano (mediamente) 100 giorni nel 1901, 117 giorni nel 1906, 157 giorni nel 1909 e ancora 157 nel 1910. Da notare che P. CALAMANDREI, *Troppi avvocati!*, (1921), in *Opere giuridiche*, cit., II, p. 101, cita la *Statistica giudiziaria civile e commerciale* per il 1913 e ricorda che in Italia, nel 1913, le cause, in tribunale, si esaurivano in un mese il 13%, in tre mesi il 18%, in sei mesi il 26%, in un anno il 25%, in due anni il 10% e in 4 anni il 4% (e cioè, come precisa CECCHI, *op. loc. cit.*, nel complesso, 197 giorni). E v. TARZIA-CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., I, p. 348, ove è riportato un documento del 1912, secondo il quale i processi civili, davanti ai tribunali, duravano mediamente dai tre mesi ad un anno.

CAPITOLO QUINTO

IL PRIMATO DI LESSONA NEL TEMPO DI MORTARA

58. Il primato di Mortara nel cinquantenario del Regno d'Italia. — 59. Il primato di Lessona nel tempo di Mortara e la rottura tra Mortara e Lessona. — 60. La terza edizione dei *Principii*, il premio lincoo, le «felicitazioni» di Lessona e la laurea di Calamandrei.

58. Se il nuovo secolo s'era aperto nel segno di Mortara, gli anni dieci si aprirono con la procedura civile italiana in una situazione quant'altre mai singolare, e cioè col «pontefice massimo» in volontario esilio. Infatti, Mortara, che nel frattempo aveva completato il suo monumentale *Commentario*, era sempre al vertice, ma, ormai, fuori del mondo accademico.

All'inizio del 1911, e precisamente il 19 gennaio, Mortara fu trasferito da Palermo a Firenze, sempre come procuratore generale presso la Corte di cassazione; dal 9 aprile dello stesso 1911 fu trasferito nello stesso ufficio a Roma ⁽¹⁾. Ergo, il più era fatto: ormai era definitivamente a Roma e in posizione di preminenza.

Sempre nel 1911 fu inaugurata la nuova sede del Circolo giuridico di Roma. Scialoja, presidente del sodalizio, tenne una conferenza rimasta celebre, nella quale, nel proseguire il suo «apostolato» per la riforma del «nostro diritto generale» ⁽²⁾, assicurò per l'ennesima volta che il diritto moderno derivava dal diritto romano e garantì che col diritto romano era possibile risolvere ogni problema, anche quelli relativi al «diritto di atterramento» degli aerei in avaria ⁽³⁾.

Nell'ottobre del 1911 si tenne a Roma il VII congresso giuri-

⁽¹⁾ V. il *Fascicolo Mortara magistrato*.

⁽²⁾ Cfr. SCIALOJA, *Diritto pratico e diritto teorico*, cit., p. 941 ss., spec. 948.

⁽³⁾ Così SCIALOJA, *Diritto pratico*, cit., p. 945.

dico nazionale. Tra i relatori, Vittorio Scialoja, che si occupò degli studi del diritto romano in relazione al diritto moderno, e il suo discepolo Giuseppe Chiovenda, che si occupò della riforma del processo civile ⁽⁴⁾.

I due relatori non potettero che ripetere i loro ormai noti discorsi sull'importanza del diritto romano e sull'efficacia dell'oralità. Nella relazione di Chiovenda, tuttavia, vi è un dato nuovo: i processi austriaci che si concludono in meno di sei mesi (che l'anno prima erano il 47%), ammontano ora al 57% ⁽⁵⁾.

Per finire, in quel 1911 il Regno d'Italia compì cinquant'anni. Era perciò tempo di bilanci.

Vittorio Scialoja, alla presenza del re, sorvolando sulle «penose» condizioni della scienza giuridica italiana di trent'anni prima ⁽⁶⁾, ricordò i grandi giuristi italiani che avevano creduto nel Risorgimento e contribuito alla causa dell'Unità: per elencarli tutti, gli occorre un'intera pagina e mezzo ⁽⁷⁾.

Alfredo Rocco, invece, in una mirabile carrellata sulla scienza del diritto privato nell'ultimo mezzo secolo, si occupò anche della procedura civile. Ricordò Pisanelli, Mancini e Antonio Scialoja, menzionò Pescatore, Viti e Mattiolo, ma pose al di sopra di tutti, e a grande distanza da tutti, Mortara.

Il primo tentativo di sistemazione scientifica del diritto processuale fu quello di Lodovico Mortara, professore a Pisa e a Napoli, ora procuratore generale alla Cassazione di Roma. Questo grande giurista comprese che il segreto per la sistemazione scientifica del processo, sta nel ricollegarne le nozioni ai principi fondamentali del diritto pubblico, e con sicurezza meravigliosa di intuito si accinse a un'alta opera di ricostruzione completa nel *Commentario al codice e alle leggi di procedura civile*, trattato sistematico di vasta mole, dove è messo in evidenza per la prima volta in modo esauriente il lato pubblicistico del processo, ne sono rilevati i nessi col diritto costituzionale e amministrativo, e si trae finalmente il diritto processuale dalla morta gora dell'esegesi ⁽⁸⁾.

⁽⁴⁾ Per un ampio resoconto dei lavori del congresso, v. *Il VII Congresso giuridico nazionale*, in *Riv. dir. comm.*, 1911, I, p. 1020 s.

⁽⁵⁾ G. CHIOVENDA, *La riforma del procedimento civile*, Roma, 1911, p. 5.

⁽⁶⁾ V. *supra* il § 21.

⁽⁷⁾ Cfr. SCIALOJA, *Diritto e giuristi nel Risorgimento italiano*, cit., p. 3 ss., spec. 6 s.

⁽⁸⁾ Così ROCCO, *La scienza del diritto privato*, cit., p. 303.

Dunque, benché da nove anni in magistratura, Mortara era ancora il primo dei proceduristi italiani. Non solo: ma di fronte ai superbi cinque volumi del *Commentario*, gli veniva riconosciuto anche il merito di avere dato l'avvio al miglioramento degli studi processualciviltistici. Secondo Rocco, infatti, sulla scia di Mortara, il livello era migliorato con (nell'ordine) Castellari, Chiovenda, Cammeo e Menestrina⁽⁹⁾. Lessona, invece, stando a Rocco, non doveva fare neppure parte della procedura civile italiana: infatti, non lo menzionò.

59. La «classifica» stilata da Rocco, però, non fa prova fino a querela di falso e, anzi, a parer mio, è piuttosto bugiarda. E non solo per il terzo posto assegnato a Chiovenda alle spalle di Castellari, ma anche e soprattutto perché relega nel dimenticatoio lo studioso che a quell'epoca, checché ne avessero detto le varie commissioni, doveva essere, almeno in campo accademico, il primate della procedura civile italiana, Carlo Lessona, che non può, stante la presenza di Mortara, essere considerato il «pontefice massimo», ma che esisteva e come.

Invero, Carlo Lessona, coi cinque volumi sulle prove, i due manuali (quello di procedura e quello sulle prove), le monografie sui probiviri e sui libri di commercio, il lavoro sui doveri sociali del diritto giudiziario e i due volumi di scritti minori, era sicuramente il più fecondo e, specie tra i c.d. pratici, il più noto (dopo Mattiolo e Mortara) dei processualisti italiani. Per di più, egli aveva curato gli ultimi volumi della quinta edizione del *Trattato* di Mattiolo, aveva dettato la prefazione per le notissime *Istituzioni* di Gianturco e aveva pubblicato un libro dal titolo un po' strano, *Giurisprudenza animalesca*, dalle cui pagine trasbordava la sua proteiforme

⁽⁹⁾ Cfr. ancora ROCCO, *La scienza*, cit., p. 303. Che negli anni dieci si fosse ancora nel tempo di Mortara è dimostrato anche da quanto ebbe ad affermare, con riferimento a Mortara, G. CHIOVENDA, *Le nuove norme sul giudice unico e il problema della riforma processuale*, Conferenza detta al Circolo giuridico l'8 febbraio 1914, Estratto dal *Boll. del Circolo giuridico di Roma*, Anno II, 1913, p. 5: «un uomo che ha un posto altrettanto importante nella magistratura quanto nella scienza, e le cui parole sono tanto più significative in questa materia in quanto che sono quelle di un uomo intorno a cui si sono accentrate le riforme procedurali italiane nell'ultimo ventennio».

cultura e il suo ingegno irrequieto. Non è perciò un caso ch'egli, che oltre tutto era più anziano di età e di ruolo rispetto a Cammeo, Chiovena e Menestrina (tutti del 1872), «commentava con amarezza [la] dimenticanza» di Rocco ⁽¹⁰⁾; ed è più che probabile che, eccezion fatta per l'irraggiungibile Mortara, non si sentisse secondo a nessuno. Il silenzio di Rocco, quindi, lungi dal provare che Lessona non meritasse neppure di essere preso in considerazione, dimostra che (anche) Rocco tirava di scherma e che Lessona era costretto a difendersi su più fronti.

Lessona, però, doveva essere un combattente e doveva sapere che la migliore difesa è l'attacco. Prova ne è che, proprio in quel 1911, ebbe un'idea decisamente «geniale»: cominciò a tradurre dal francese il *Trattato* di Garsonnet ⁽¹¹⁾, che constava, per caso o *pour cause*, di cinque volumi, esattamente quanti ne aveva il *Commentario* di Mortara.

Il traduttore dettò una prefazione per giustificare il suo lavoro. Ricordò che gli studi di procedura, dominati fino a 40 anni prima dalla letteratura francese, avevano fatto registrare

una reazione di originalità dovuta in specie a Matteo Pescatore e, in parte minore, ma non trascurabile, a Luigi Borsari. Vennero poi i commenti del Cuzzi e del Ricci, la piccola ma insigne opera del Saredo e infine il *Trattato* classico di Luigi Mattiolo (...).

Attualmente due tendenze si aggiungono. Notevole quella che si ispira alla dottrina germanica: quanto essa sia utilmente seguita è ancora da vedersi; per ora in molti si riduce a usare espressioni teutoniche e a scrivere in modo oscuro ciò che oscuramente si intravede in autori germanici. Originale, perché, meglio che una vera tendenza, rappresenta il personale pensiero di un sommo, è l'opera di Lodovico Mortara.

Malgrado tutto, l'opera di Garsonnet — che rappresenta in Francia ciò che in Italia è Mattiolo — merita di essere largamente conosciuta. (...)

Così anche i pratici — che sono poi coloro che importa siano colti — potranno con sicurezza e con tranquilla fiducia, valersi di un'opera

⁽¹⁰⁾ Così CALAMANDREI, *Recensione* a Lessona, *Trattato*, III, cit., p. 244.

⁽¹¹⁾ Cfr. E. GARSONNET, *Trattato teorico e pratico di procedura civile*, tradotto e arricchito di note italiane da C. LESSONA, 5 voll., Roma-Milano-Napoli, 1911-1916.

che è in Francia quasi popolare e che potrà giovar non poco anche in Italia (12).

Lessona, dunque, come s'era già capito, non era un mite. Anzi, sembra evidente ch'egli conoscesse più che bene l'arte della scherma e che sapesse ancora meglio come si tirano certi fendenti. Sia pure a costo di sobbarcarsi alla fatica, durata sei anni, di tradurre un intero trattato, assunse una posizione tanto autonoma, quanto polemica, presentandosi come l'unico continuatore della procedura civile italiana, il solo custode delle tradizioni della nostra scienza, dichiaratamente contro i germanisti, che vengono guardati con sufficienza e considerati alla stregua di oscuri traduttori di opere già di per se stesse oscure, e contro Mortara, che viene elogiato e riverito, ma giudicato fuori gioco e insufficiente alla bisogna.

Per tutta risposta, Mortara, nient'affatto sensibile ad encomi ed inchini che celavano, se lo celavano, l'affronto, lo ripudiò *coram populo*: gli ricordò che l'opera del Garsonnet risaliva a 25 anni prima e aveva avuto in Francia «un'accoglienza relativamente superiore al suo merito intrinseco», fermandosi peraltro a due sole edizioni; gli garantì che quel lavoro non era neppure da paragonare con quelli in circolazione in Italia; gli rammentò che il *Trattato* di Mattiolo aveva avuto cinque edizioni; gli rivelò che del suo *Commentario* (ch'era ormai alla 4ª ed. del I vol. e alla 3ª degli altri quattro) erano stati tirati quattordicimila esemplari (però!...); gli chiese «quale attrattiva [potesse] avere per gli avvocati italiani la traduzione dell'opera del Garsonnet»; gli assicurò che in quel trattato non vi era «proprio nulla che [potesse] rendere qualche servizio alla pratica forense italiana» (13).

Con la perdita di Lessona, però, le cose, per il figlio del rabbino di Mantova, si complicavano ancor più di quanto già non lo fossero. Ora, infatti, vi era il rischio che fra cent'anni, ai suoi funerali, non ci fosse neppure un processualista.

(12) Così C. LESSONA, *Prefazione del traduttore*, in GARSONNET, *Trattato*, cit., I, pp. V e VI.

(13) (L. MORTARA), *Recensione a Garsonnet, Trattato*, tradotto da Lessona, in *Giur. it.*, 1911, IV, c. 144.

60. Nel 1912, Chioventa, pur non avendo ancora concluso la seconda edizione dei *Principii*, cominciò a pubblicare la terza. Tra il 1912 e il 1913 pubblicò quattro «puntate» per complessive 1072 pagine (fino alle impugnazioni, §§ 1-87). Il libro non aveva ancora l'indice, ma tutto lasciava supporre che l'avrebbe presto avuto, perché sul frontespizio, sotto il titolo, vi era un «avviso»: «tutta l'opera conterà di un sol volume, di circa 1.300 pagine. Il compimento dell'opera formerà la puntata 5^a del costo di £. 5» (14).

Nel libro, come tutti sanno, si parla anche dell'oralità e si fa leva ancora sulle statistiche austriache, che ora coprono per la prima volta l'intero 100% (15). Ciò significa che Chioventa sa bene, né poteva essere diversamente, che nei manuali è il caso di essere più precisi che nelle conferenze di «propaganda». È un fatto, però, che le statistiche dei *Principii* non indicano neppur esse la fonte e son diverse da tutte quelle — tra loro pure diverse — citate in precedenza (16).

Nello stesso 1912 Chioventa ottenne un grande riconoscimento: il premio dell'Accademia dei Lincei per le scienze giuridiche, concessogli da una commissione che lo preferì, tra gli altri, a Salvatore Riccobono e che era formata da Filomusi-Guelfi, Schupfer, Buonamici e Giorgi (17).

Ora, che Chioventa meritasse l'alloro linceo può pure esser posto fuori discussione. Il problema, però, come ognuno comprende, è un altro ed è il solito. In particolare, nella specie sarebbe interessante sapere quanti han vinto quel prestigiosissimo premio a quarant'anni e se, oltre Chioventa, vi siano mai stati dei processualisti che siano stati premiati da una commissione formata da tre storici (e «mancava» Scialoja!...) su quattro (il «laico» era Giorgi, presidente del Consiglio di Stato).

Comunque, la notizia fu riportata dalla stampa d'informazione e a casa Chioventa pervennero molte lettere di rallegramenti. L'avv. Calogero Gangi, il 2 giugno 1912, gli scrisse:

(14) Cfr. G. CHIOVENTA, *Principii di diritto processuale civile*³, Napoli, 1913.

(15) Cfr. CHIOVENTA, *Principii*, cit., p. 713.

(16) Per un riepilogo delle statistiche austriache citate nelle varie occasioni da Chioventa, v. *infra* la nota 49 del cap. VII.

(17) La relazione a stampa della Commissione trovasi tra le *Carte Chioventa*.

Illustre Professore,

Leggo sui giornali la notizia della nuova grande vittoria da Lei riportata, e con vero piacere mi affretto ad inviarLe le mie più vive e sincere congratulazioni insieme cogli auguri di sempre nuovi trionfi. La Sua è stata veramente una brillante carriera, meravigliosa anche per la rapidità. Pochi sono infatti coloro i quali abbiano raccolto nel breve giro di un decennio tanti allori sul loro luminoso cammino! Ed io mi auguro, che, malgrado la ripugnanza da Lei manifestata per la vita politica nella breve conversazione che io ebbi il piacere di avere con Lei giorni sono, sia per entrare quanto prima in Parlamento, per raccogliere nella vita politica le stesse vittorie che nella vita scientifica. (...) ⁽¹⁸⁾.

Non tutti, però, pensarono le stesse cose dell'avv. Gangi. Carlo Lessona, il 7 giugno 1912, gli scrisse:

Carissimo collega,

non sono fra i primi — e un puro caso ne à colpa — a rallegrarmi con Te per il premio linceo che Ti è stato conferito. Ma non sono perciò indifferente. E penso che l'alto onore fosse dovuto a Te che ài portato nei nostri studi una vita nuova. Non il limpido enciclopedismo esauritosi nel Mattiolo, non il puro raziocinio del Mortara, ma una vena nuova veramente, frutto di una cultura, prima senza esempio, e poi di una meditazione veramente profonda e con prodotti organici che saranno fecondi.

Tu sei oggi il vero maestro degli studî nostri ed io, che pure con le mie forze, faccio costantemente il dover mio, Ti dico, con libertà e convinzione, il mio pensiero.

Sto leggendo la 1^a puntata della 3^a ediz. de' Tuoi *Principî*. E vedo quale lavoro accurato m'ài dedicato. Pochi libri sono più del Tuo eccitatori. Ed è questa la più nobile virtù del maestro.

Io sto preparando la 3^a edizione del 1^o vol. delle prove e attendo a uno studio (...) concentrato sul compromesso, uno degli istituti più simpatici perché è come un campione del giudizio ed è socialmente interessante.

Tu accoglierai una cosa e l'altra con la buona amicizia che ài per me che Te la ricambio con animo e cuore.

Tuo aff.mo Carlo Lessona ⁽¹⁹⁾

Carlo Lessona, dunque, non s'era rassegnato, ma scalpitava e scalciaava; e non solo in sede scientifica, ma anche in privato. La sua

⁽¹⁸⁾ La lettera trovasi tra le *Carte Chiovena*da.

⁽¹⁹⁾ Anche questa lettera è conservata a Premosello tra le *Carte Chiovena*da. Ho messo tra parentesi una parola che non riesco a leggere.

lettera non può non essere condannata, ma dobbiamo comprenderla. Come tutti sanno e come ognuno può verificare, nella prima puntata della 3^a ed. dei *Principii*, corrispondente alle prime 300 pagine, le opere di Lessona, che pure a quell'epoca era quanto meno uno dei più autorevoli processualisti italiani, sono sostanzialmente ignorate. Possiamo perciò ben capire qual tipo di «lavoro accurato» gli avesse «dedicato» Chiovenda; e possiamo ben immaginare in qual senso quel libro fosse «eccitatore» per Lessona e qual specie di «prodotti organici» esso, secondo Lessona, avrebbe mai dato.

Ma, tant'è, la situazione era senza precedenti e perciò non dobbiamo meravigliarci se si ebbero effetti senza pari. Se oggi i romanisti pretendessero di dettar legge nella procedura civile italiana, succederebbe sicuramente il finimondo. Non dobbiamo perciò sorprenderci se novant'anni fa si scatenò un finimondo. Di fronte all'invasione del loro territorio da parte dei germanisti, i nostri Padri reagirono come ritennero di potere e di dovere reagire per salvare la propria dignità e la propria scienza. Mortara fece quello che abbiamo visto nei capitoli precedenti; Lessona quello che stiamo scoprendo. Sì che Chiovenda, che forse avrebbe potuto dedicare un lavoro meno «accurato» a Lessona e ai *Patres*, nel mietere successi senza uguali, si ritrovò a subire stroncature immeritate (quella di Mortara) e insolenze inconcepibili (quelle di Lessona), che non potevano lasciarlo insensibile e che, infatti, come si vedrà, avrebbero prodotto i loro effetti. Il tutto, mentre il vero responsabile della vicenda, l'onnipotente Vittorio Scialoja, restava, come sempre, fuori quadro.

Gli anni dieci, quindi, si aprirono, in campo accademico, con Lessona e Chiovenda in aspro contrasto. Buon per la procedura, che ne usciva arricchita, ma non anche per noi che non possiamo far affidamento sulle opere dell'uno per conoscere, almeno nelle grandi linee, il pensiero dell'altro: se Chiovenda, nei suoi *Principii*, riservò un «lavoro accurato» a Lessona, Lessona non fu da meno nel suo *Manuale* ⁽²⁰⁾.

La partita, quindi, era ancora aperta. Molto sarebbe dipeso dai discepoli. Nessuno dei due ne aveva ancora, ma proprio in quel

⁽²⁰⁾ Cfr. LESSONA, *Manuale di procedura civile*^A, (1915), cit., *passim*.

1912 si laureò a Pisa, con una tesi sulla chiamata in garanzia discussa con Lessona, un giovane che prometteva faville e che sarebbe diventato il garante della procedura civile italiana, un tal Pietro Calamandrei ⁽²¹⁾.

⁽²¹⁾ Piero Calamandrei (1889-1956) fu battezzato come Pietro, ma poi quella sua *t*, con l'andar degli anni, si perse per strada: così A. GALANTE GARRONE, *Calamandrei*, Milano, 1987, p. 9.

CAPITOLO SESTO

LA RIFORMA MORTARA DEL 1913 E LA «GUERRA DEGLI AVVOCATI» (CARNELUTTI, CALAMANDREI E LA CATTEDRA DI PADOVA)

61. Il mortariano giudice unico e gli attacchi di Lessona e dei procuratori di Roma. — 62. La difesa di Mortara. — 63. Gli attacchi di Scialoja e Chiovenda. (L'oralità in Inghilterra e al Museo Capitolino). — 64. Lo sciopero degli avvocati, la ritirata di Mortara e l'abrogazione della riforma. — 65. La recensione di Calamandrei a Lessona. — 66. La recensione del lessoniano Calamandrei a Wach. — 67. L'approdo di Carnelutti alla cattedra (di procedura) di Padova e quello di Mortara alla Prima Presidenza.

61. All'inizio del 1912, con Giolitti a capo del governo, il guardasigilli Camillo Finocchiaro-Aprile presentò un d.d.l. che, per ragioni di carattere eminentemente finanziario, proponeva di riformare l'ordinamento giudiziario con l'istituzione del giudice unico in primo grado in materia civile ⁽¹⁾.

Mentre il d.d.l. seguiva il suo *iter* in Parlamento, il 9 novembre 1912, in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario 1912-13, il Procuratore generale Mortara tenne un importante discorso su *La giustizia nello Stato democratico*, «un tema che non appartiene all'ordinario programma di simili assemblee», ma che gli parve di poter affrontare in quella sede ⁽²⁾. Il discorso nulla ha a che vedere con quelli ai quali ci hanno abituati gli ultimi successori di Mortara e, a quanto pare, neppure con quelli dei suoi predeces-

⁽¹⁾ La relazione dei ministri proponenti leggesi in TARZIA-CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., I, p. 338 ss.

⁽²⁾ Cfr. L. MORTARA, *La giustizia nello Stato democratico*, Discorso pronunciato dal P.G. nell'assemblea generale del 9 novembre 1912 della Corte di cassazione di Roma, Roma, 1912, p. 31.

sori. Si trattava, direi in ogni senso, di una vera e propria prolusione accademica, la prolusione di un costituzionalista, una vasta e poderosa analisi dell'autonomia e dell'indipendenza del potere giudiziario in Italia, ossia, lo sappiamo bene, uno dei suoi cavalli di battaglia.

Poco dopo l'inaugurazione dell'anno giudiziario, il Parlamento approvò il d.d.l. presentato dal guardasigilli Finocchiaro-Aprile all'inizio dell'anno. Non sorsero particolari problemi, ma è un fatto che il d.d.l. non ebbe il *placet* dell'on. Simoncelli ⁽³⁾, il quale, dopo aver visto annullare la propria elezione «per corruzione e broglio» ⁽⁴⁾, era felicemente riuscito a diventarlo ⁽⁵⁾.

Si ebbe così la l. 19 dicembre 1912, n. 1311, con effetti dal 1° novembre dell'anno successivo e (finalmente!...) con la delega al governo per l'attuazione e il coordinamento ⁽⁶⁾.

A tal fine fu formata una commissione, a capo della quale fu posto quell'«instancabile lavoratore» ⁽⁷⁾ che era il Procuratore generale della Corte di cassazione di Roma, senatore Mortara, che aveva appena finito di redigere il codice di procedura penale che sarebbe stato approvato il 27 febbraio 1913 e che, basato com'era sulla presunzione d'innocenza dell'imputato, sarebbe stato abrogato dal fascismo nel 1930 ⁽⁸⁾.

Mortara, naturalmente, non si fece pregare due volte e preparò una maxiriforma di 64 articoli, predisponendo un processo di cognizione semplicemente invidiabile per la sua essenzialità, rifor-

⁽³⁾ Cfr. RISPOLI, *Vincenzo Simoncelli*, cit., p. 569. E v anche CHIOVENDA, in *Sul funzionamento del giudice unico nei tribunali*, cit., p. 14.

⁽⁴⁾ Cfr. BONFANTE, *Vincenzo Simoncelli*, cit., p. 535.

⁽⁵⁾ Cfr. A. LAURI, *Vincenzo Simoncelli*, Sora, 1952, p. 43 ss.

⁽⁶⁾ V. il saggio di L. ZANUTTIGH, *Il giudice unico nella riforma del 1912*, in *Riv. dir. proc.*, 1971, p. 688 ss.

⁽⁷⁾ Così FLORES, *Eredità di guerra*, cit., p. 215.

⁽⁸⁾ È noto che Mortara fu il principale artefice del c.p.p. 1913: v. il discorso tenuto il 5 marzo 1912 al Senato da L. MORTARA, *Sul nuovo codice di procedura penale*, Roma, 1912, pp. 68, nonché, per tutti, E.T. LIEBMAN, *L'efficacia della sentenza penale nel processo civile*, (1956), in *L'efficacia del giudicato penale nel processo civile. Il difensore*, Milano, 1960, p. 13. Il c.p.p. 1913 era un codice garantista ed era fondato sul «principio della presunzione d'innocenza dell'imputato, che tanto è stato sfruttato nelle aule giudiziarie a danno della giustizia penale»: così AL. ROCCO, *Prefazione*, in V. MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano secondo il nuovo codice*, I, Torino, 1931, p. IX.

mando il processo di esecuzione, il fallimento e alcuni procedimenti speciali ⁽⁹⁾.

L'articolato sfociò nel r.d. 27 agosto 1913, n. 1015, ch'era preceduto da una vasta relazione, nella quale, tra l'altro, si avvertiva che era stato tenuto presente il regolamento processuale austriaco del 1895 e che si era «applicato al più alto grado il principio della concentrazione» ⁽¹⁰⁾.

Vi erano, dunque, si direbbe, tutti i presupposti perché la riforma avesse il *placet* dell'«opposizione». Viceversa, ancor prima di entrare in vigore, il decreto mortariano «provocò negli ambienti forensi una reazione così violenta da essere definita 'la guerra degli avvocati'» ⁽¹¹⁾. Più precisamente, si verificò anche a proposito della riforma del processo civile quel che nello stesso anno si verificò per il nuovo c.p.p.: «ordini del giorno di rumorose assemblee, pubblicazioni quotidiane d'ogni specie, con le quali pretendevasi fosse sospeso e rifatto da cima a fondo; e per poco non si chiedeva la testa dei mal avvisati suoi compilatori, sebbene si trattasse del frutto ben digerito di uno studio quasi trentennale» ⁽¹²⁾. Con questa differenza: il civilissimo c.p.p. resse, l'eccellente riforma del c.p.c. no.

A tutt'oggi non è chiaro che cosa effettivamente non andasse nel r.d. 27 agosto 1913, n. 1015 ⁽¹³⁾. Il problema, infatti, non era il giudice unico, ma proprio e soltanto le mortariane norme di attuazione. Tanto meno, poi, si riesce a capire chi mai abbia dato il «la» a quella «guerra».

Si vuole che le prime critiche (alla riforma del c.p.c.) siano venute dal Consiglio di disciplina dei procuratori di Torino, cui avrebbero fatto eco quelli di Napoli, Genova, Trani e Milano ⁽¹⁴⁾.

⁽⁹⁾ La relazione e il testo leggonsi in *Giur. it.*, 1913, IV, c. 170 ss., sotto il titolo *Per il funzionamento del giudice unico in prima istanza nei tribunali*.

⁽¹⁰⁾ V. *Per il funzionamento*, cit., c. 179.

⁽¹¹⁾ Così la ZANUTTIGH, *Il giudice unico*, cit., p. 691.

⁽¹²⁾ Così, nel novembre del 1923, ricordando ciò che era avvenuto nel 1913, L. MORTARA, *Sul nuovo codice di procedura civile*, Relazione al Senato, in MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Delega al governo per emendamenti al codice civile e per la pubblicazione dei nuovi codici*, cit., p. 309 s.

⁽¹³⁾ Cfr. ZANUTTIGH, *Il giudice unico*, cit., p. 688 ss., spec. 693. E v. già G. PATERI, *Il giudice unico in tribunale*, Torino, 1914.

⁽¹⁴⁾ Così *Notizie varie*, in *Mon. trib.*, 1° novembre 1913, n. 44, p. 880.

Può darsi che sia così, ma è un fatto che le loro critiche son troppo dure e troppo premature ⁽¹⁵⁾ per non ingenerar sospetti e, comunque, che le loro «cannonate» non furono prese neppure in considerazione da Mortara, che si preoccupò di tutt'altri critici: un «diletto discepolo» e l'«onorevole Consiglio di disciplina dei procuratori di Roma» ⁽¹⁶⁾. Il primo era Lessona, il quale, parlando per gli avvocati di Firenze, si era affrettato ad avvertire che il r.d. era «fondamentalmente incostituzionale e sostanzialmente tale da peggiorare lo stato semi anarchico del nostro processo civile» ⁽¹⁷⁾; il secondo, invece, gli aveva subito mosso «la critica più severa che si possa muovere ad un legislatore», di avere sbagliato tutto ⁽¹⁸⁾, procurandosi così, se ne può star certi, le felicitazioni del presidente del Consiglio dell'ordine degli avvocati della stessa Roma, che proprio da quell'anno era Vittorio Scialoja ⁽¹⁹⁾, con al suo fianco, nelle funzioni di consigliere, Chiovenda.

⁽¹⁵⁾ Il testo del telegramma del Consiglio di disciplina dei procuratori di Torino è questo: «Facendosi eco generali proteste collegio, questo Consiglio invoca sospensione regolamento giudice unico in attesa che nuove disposizioni vengano a chiarire quel confuso ed incomprensibile affastellamento di norme rivelanti singolare mancanza di senso pratico ed unicamente destinate a far nascere liti d'interpretazione e incertezze di procedura. La mancanza di indicazioni sul modo in cui dovranno svolgersi le discussioni in udienza, il continuo palleggiamento dell'istruttoria fra il presidente ed i giudici, il confusionario sistema di scambi e presentazioni di comparse già basterebbero a rendere inattuabili le nuove norme, se esse non fossero da censurarsi siccome anticostituzionalmente derogatrici al codice di commercio e al codice di procedura, per il cui annullamento non consta siasi accordata al governo una delegazione legislativa. Riservando maggiori rilievi per lettera, questo Consiglio non può non immediatamente insorgere contro un decreto che mette nel più grave imbarazzo coloro che dovranno tentare di metterlo in esecuzione» (cfr. *Notizie varie*, in *Mon. trib.*, 1° novembre 1913, n. 44, p. 880).

⁽¹⁶⁾ Cfr. L. MORTARA, *Per un codice del procedimento civile*, Discorso pronunciato dal P.G. nell'assemblea generale del 6 novembre 1913 della Corte di cassazione di Roma, Roma, 1913, p. 17.

⁽¹⁷⁾ Così C. LESSONA, *Relazione al Consiglio dell'ordine di Firenze*, in *Corriere forense*, 1° novembre 1913, citato dalla ZANUTTIGH, *Il giudice unico*, cit., p. 693.

⁽¹⁸⁾ Così, il 22 gennaio 1914, nella relazione al Consiglio dell'ordine degli avvocati di Roma (v. *infra* il § 63), CHIOVENDA, in *Sul funzionamento del giudice unico nei tribunali*, cit., p. 6.

⁽¹⁹⁾ Cfr. *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 24.

62. In questa situazione, il 6 novembre 1913, e cioè sei giorni dopo l'entrata in vigore della riforma, quando Lessona e i procuratori romani s'erano già espressi, il Procuratore generale Mortara, inaugurando il nuovo anno giudiziario, affrontò il problema con un discorso apparentemente conciliante, ma in realtà durissimo.

Ricordò le origini del codice del 1865. Disse che

la scienza del diritto processuale non era fra noi, a quel tempo, abbastanza conosciuta e coltivata. Per il maggior numero, tale scienza si conteneva e si esauriva nelle ingegnosità sottili della ermeneutica; onde la critica del sistema legislativo si poteva fare e si fece prevalentemente con criteri e metodi empirici, non disprezzabili del resto, perché guidati dalla luce non ingannatrice dell'esperienza ⁽²⁰⁾.

Aggiunse che ora, invece, le cose erano cambiate:

il fortunato progresso degli studi processuali italiani, per l'impulso geniale datovi nell'ultimo decennio da un forte manipolo di giovani scienziati, fra cui mi è dolce contare qualche diletto discepolo, ha guadagnato ormai generale consenso a metodi elevati e razionali di riforma e ha segnato dottamente la via che il legislatore dovrà percorrere, se vorrà compiere opera duratura di civile sapienza e di reale progresso. Di questo consenso si faceva eco autorevole pochi giorni or sono l'onorevole Consiglio di disciplina dei Procuratori di Roma in una sua memorabile deliberazione occasionata da un sereno esame delle norme dettate col reale decreto di agosto sul funzionamento del giudice unico nei tribunali ⁽²¹⁾.

L'ironia, forse non percepibile dai laici, è percepibilissima dai chierici. Il merito del «fortunato progresso degli studi processuali italiani» viene attribuito ad alcuni «giovani scienziati», ma, sembra evidente, sarcasticamente ⁽²²⁾; il «discepolo» era Lessona, che ormai non doveva più essere molto «diletto» ⁽²³⁾; la «deliberazione» dei procuratori romani poteva pure essere «memorabile», ma l'«esame», almeno dal punto di vista di Mortara, non doveva essere stato molto «sereno».

⁽²⁰⁾ Così MORTARA, *Per un codice*, cit., p. 16.

⁽²¹⁾ MORTARA, *Per un codice*, cit., p. 17.

⁽²²⁾ Infatti, per tutta risposta, qualche mese dopo, nella relazione al Consiglio dell'ordine degli avvocati di Roma, Chiovena avrebbe glossato quel periodo, sì da far capire che Mortara era d'accordo sull'oralità (chiovendiana): v. CHIOVENDA, in *Sul funzionamento*, cit., p. 14. La "glossa" sarebbe stata poi ripetuta nella relazione al progetto: v. *infra* il § 73 e la nota 46 del cap. VII.

⁽²³⁾ V. *supra* il § 59.

L'accigliato P.G. non si ferma qui. Egli, evidentemente, si sentiva sicuro. A quel tempo non esisteva la Corte costituzionale e le possibilità di cambiare una legge erano piuttosto scarse. Perciò incalzò: «molto mi piacque l'osservare che uno spirito di alta reverenza per la scienza e per le dottrine che essa insegna informò gli studi con i quali si era preparato il terreno in larga e bella discussione sulla riforma processuale civile fra i nostri colleghi testé riuniti a Napoli» (24). A Napoli la relazione era stata tenuta da un «valoroso magistrato, Nicola Stolfi», mostratosi «piuttosto scettico intorno all'oralità» (25)!

Indi, a riprova della sua sicurezza, proseguì:

l'innesto, come lo chiamai, operato con la legislazione del 1901, non abolì il bisogno della revisione generale; semplicemente lo dilazionò. (...) A questo punto sopravvenne la legge del 1912 che stabilì il giudice unico in prima istanza nei tribunali. Innesso sull'innesto, cioè necessaria produzione di un ibrido alquanto più ibrido. Il legislatore confidò al Governo la cura intera del difficilissimo congegno di questa nuova superstruttura; e il Governo ha dovuto fare opera meditata, in omaggio e obbedienza alla legge; ha dovuto studiare con ogni diligenza di stabilire la migliore possibile armonia tra il vecchio e il nuovo (26).

Mortara, dunque, «concede» che la legge possa essere discussa, ma difende risolutamente l'opera del Governo (e cioè l'opera sua) e prospetta l'opportunità di rispettare la legge e di pensare ad un nuovo codice. Cioè a dire, respinse in blocco le critiche.

63. Le critiche, però, anziché placarsi, aumentarono in tutt'Italia, tanto che anche gli avvocati romani, bruciati sul tempo dai loro più giovani colleghi, decisero di occuparsene.

Il 22 gennaio 1914 il Consiglio dell'ordine degli avvocati di Roma, presieduto dal sen. prof. avv. Vittorio Scialoja, ascoltò una relazione del consigliere Chiovenda.

Il relatore condivise appieno il giudizio prontamente espresso qualche mese prima dal Consiglio di disciplina dei procuratori di Roma e accusò d'incostituzionalità, per eccesso nell'esercizio della

(24) MORTARA, *Per un codice*, cit., p. 18.

(25) Così CHIOVENDA, *Le nuove norme sul giudice unico*, cit., p. 13.

(26) MORTARA, *Per un codice*, cit., pp. 18 e 20.

funzione legislativa, il mortariano r.d. 27 agosto 1913, n. 1015 (27). La delega, per la verità, sembra priva di limiti, ché il governo era stato espressamente autorizzato «a dare ogni disposizione necessaria per l'attuazione della presente legge, per coordinare ad essa le leggi sul procedimento civile e le altre leggi dello Stato e stabilire i termini nei quali la legge dovrà essere applicata» (art. 23, 1° comma, l. 19 dicembre 1912, n. 1311), ma è un fatto che «il Governo» (ossia Mortara) fu duramente accusato di averne abusato.

Comunque, anche a prescindere dalla delega, quella riforma, come avevano rilevato i procuratori romani, rappresentava, secondo il relatore, un passo indietro, in quanto, non prevedendo un processo orale e concentrato, si poneva contro le più moderne e più efficienti concezioni del processo civile (28). Quanto poi alle accuse di esterofilia mosse all'oralità da Stolfi, Chiovena assicurò che erano prive di ogni consistenza, perché l'oralità aveva «precedenti prettamente latini ed italiani, orale essendo stato il processo civile romano nei migliori e più ricchi tempi della Repubblica e dell'Impero» (29). Per di più, garantì che anche il processo inglese (che non aveva subito modifiche rispetto al 1909, quando era «troppo lontano dal nostro» per «prestarsi a raffronti d'immediata utilità per noi») era orale (30). Ergo, non si trattava di amare l'Austria o la Germania, ma di riconoscere che l'oralità era di sicuro effetto e universalmente apprezzata e attuata.

Si aprì il dibattito. Il presidente Scialoja, eminente romanista, la cui sola presenza doveva rappresentare una garanzia di quanto, senza alcuna motivazione, aveva appena sostenuto Chiovena circa le origini romane dell'oralità, prospettò come preliminare il proble-

(27) CHIOVENDA, in *Sul funzionamento del giudice unico*, cit., p. 16 ss.

(28) CHIOVENDA, in *Sul funzionamento del giudice unico*, cit., p. 7.

(29) CHIOVENDA, in *Sul funzionamento del giudice unico*, cit., p. 8.

(30) CHIOVENDA, in *Sul funzionamento del giudice unico*, cit., p. 8, del quale v. in precedenza, in senso opposto, *Lo stato attuale*, cit., p. 403. Il *revirement* fu spiegato nel 1930: «successivi studi e più la maggior conoscenza del processo inglese acquistata frequentando le corti di giustizia di Londra, mi hanno fatto modificare il giudizio espresso» nel 1909 (*Saggi*, cit., I, p. 411 ss.). Al riguardo CAVALLONE «*Preferisco il cattivo processo attuale*», cit., p. 1056, ha rilevato che non risulta che Chiovena «avesse una apprezzabile conoscenza dell'inglese, né che abbia mai trascorso in Inghilterra rilevanti periodi di studio o di lavoro». E v. anche DENTI, *Chiovena e le riforme*, cit., c. 349.

ma della costituzionalità ⁽³¹⁾. I consiglieri Jachini e Ferri trovarono priva di ogni fondamento l'accusa d'incostituzionalità, ma non riuscirono a convincere il presidente ⁽³²⁾. La seduta fu aggiornata.

Si riprese due giorni dopo, sabato 24 gennaio 1914. Il presidente Scialoja ripropose il problema dell'incostituzionalità delle norme varate da Mortara; il consigliere Chiovenda prospettò altri profili d'incostituzionalità ⁽³³⁾; alcuni consiglieri (Fabrizi e Jachini) tornarono «ad osservare che il dubbio non è neppure possibile» ⁽³⁴⁾. Si passò ai voti. Quattro votazioni. Le quattro accuse d'incostituzionalità passarono tutte, ma a maggioranza. In compenso, il presidente Scialoja e il consigliere Chiovenda furono sempre d'accordo ⁽³⁵⁾.

L'8 febbraio 1914, dopo che Vittorio Scialoja, in un'intervista, aveva assicurato che ogni riforma, quando difetti di organicità, è «solo uno spreco di tempo» ⁽³⁶⁾, Chiovenda, al Circolo giuridico di Roma, sempre presieduto da Scialoja, tenne una conferenza sul tema. Ferma restando l'oralità austriaca e tedesca, ribadì il carattere orale dei processi francese e inglese ⁽³⁷⁾. Annunciò che l'oralità era stata introdotta anche in Ungheria, Danimarca, Finlandia e Svezia ⁽³⁸⁾. Segnalò la recente presentazione in Norvegia di un progetto ispirato all'oralità ⁽³⁹⁾. Garantì le origini romane dell'oralità e, a riprova, invitò i presenti «ad andare al Museo Capitolino, dove possiamo leggere agevolmente e senza spesa una sentenza di un processo romano», quella sulla famosa *lis fullonum*, scolpita su una lapide: «ebbene leggetela e vedrete che il processo (...) si è svolto così in pochi giorni tutto oralmente, tutto concentrato; la prova si è

⁽³¹⁾ V. SCIALOJA, in CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI ROMA, *Sul funzionamento del giudice unico nei tribunali*, cit., p. 34.

⁽³²⁾ V. i relativi interventi in CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI ROMA, *Sul funzionamento del giudice unico nei tribunali*, cit., p. 34 s.

⁽³³⁾ V. gli interventi di SCIALOJA e di CHIOVENDA, in *Sul funzionamento del giudice unico*, cit., pp. 37 e 39.

⁽³⁴⁾ V. i relativi interventi in *Sul funzionamento del giudice unico*, cit., p. 45.

⁽³⁵⁾ Cfr. *Sul funzionamento del giudice unico*, cit., p. 40 ss.

⁽³⁶⁾ Lo riferisce la ZANUTTIGH, *Il giudice unico*, cit., p. 695, in nota.

⁽³⁷⁾ CHIOVENDA, *Le nuove norme sul giudice unico*, cit., p. 15.

⁽³⁸⁾ CHIOVENDA, *Le nuove norme sul giudice unico*, cit., p. 16 s.

⁽³⁹⁾ CHIOVENDA, *Le nuove norme sul giudice unico*, cit., p. 17.

fatta il giorno dopo che era stata ordinata» (40). Quanto poi al giudice unico,

la mia opinione in astratto è molto semplice: chi è il giudice unico che mi date? mi date qui il nostro Vittorio Scialoja, ed io preferisco il giudice unico; ma di Vittorio Scialoja, ce ne è uno; i magistrati sono in media delle persone... (41).

Indi, il 12 febbraio 1914 il Consiglio dell'ordine di Roma, con l'astensione dell'avv. Jachini, approvò «all'unanimità» (*sic!*) un o.d.g. preparato da Chiovenda, col quale si fecero voti affinché fossero «al più presto modificate» le mortariane «norme contenute nel r.d. 27 agosto 1913» (42).

64. Si arrivò così allo «sciopero degli avvocati» (43). Se si pensa che oggi, con le cause che vengono rinviate di tre anni, gli avvocati tacciono (o quasi), non potrà non sospettarsi che dietro quello sciopero ci fosse un grande stragem.

Comunque, di fronte allo sciopero, e dopo che persino il «mitissimo» Castellari (44) si era unito alle proteste degli avvocati (45), il

(40) CHIOVENDA, *Le nuove norme sul giudice unico*, cit., p. 18, il quale sottolinea che, mentre era possibile «leggere agevolmente e senza spesa» la sentenza romana, per leggere «una sentenza di magistrati nostri di 30 anni fa dobbiamo fare un'istanza in carta da bollo all'archivio di Stato». Chiovenda, evidentemente, aveva una visione piuttosto pessimistica delle cose italiane, che non sono mai state rosee, ma neppure tanto fosche come egli, sulla scia di Scialoja, le dipinge. All'Archivio centrale dello Stato (il cui regolamento è del 1911), era già allora possibile leggere le vecchie sentenze senza dover presentare alcuna istanza in carta da bollo e senza alcuna spesa: tra poco ne leggeremo una di settant'anni fa che interessa Chiovenda molto da vicino (v. *infra* il § 85) e che io ho letto con grande sorpresa, ma «senza spesa». È poi forse il caso di aggiungere che l'invito a recarsi al Museo Capitolino per controllare di persona l'oralità del processo romano, ebbe successo. Venticinque anni dopo, un guardasigilli avrebbe detto: «Penso al processo descritto nel cimelio Capitolino e mi conforta la speranza che il processo nuovo...» (così, nel discorso del 10 maggio 1940 al Senato, D. GRANDI, *Il nuovo processo civile*, Roma, 1940, p. 27 s. Sarebbe interessante sapere chi mise sulla penna di Grandi quel dotto pensiero).

(41) Così CHIOVENDA, *Le nuove norme*, cit., p. 21.

(42) V. CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI ROMA, *Sul funzionamento del giudice unico nei tribunali*, cit., p. 49 ss.

(43) Cfr. ZANUTTIGH, *op. cit.*, p. 695.

(44) Così RICCA-BARBERIS, *Antonio Castellari*, cit., p. 428.

(45) Cfr. A. CASTELLARI, *Per un giudice meno unico e un giudizio civile più*

guardasigilli Finocchiaro-Aprile, il 7 marzo 1914, istituì una commissione «incaricata di esaminare le osservazioni e i voti delle curie, e di proporre le disposizioni che saranno riconosciute necessarie» (46). La commissione era presieduta da Mortara e composta da 18 persone, tra le quali «il prof. Chiovenda e il prof. Chironi, che francamente non si sa quale competenza specifica presenti» (47).

Mortara — che doveva avere a cuore non solo la riforma, ma anche la prima presidenza — dové capire che quella riforma poteva rivelarsi la classica buccia di banana: un procuratore generale aspirante primo presidente non può permettersi d'essere accusato di avere strafatto. Tanto meno può difendere a spada tratta le proprie leggi contro tutti. Perciò, concesse subito ch'egli non aveva alcuna particolare predilezione per il giudice unico e che era prontissimo a «tornare al sistema del collegio» (48). Non può però escludersi che in cuor suo contasse di riuscire a salvare la riforma del c.p.c., così come era riuscito a salvare il c.p.p. Ed è probabile che qualche speranza gli venisse anche dal nuovo guardasigilli, Dari, che esordì avvertendo che «il giudice unico non potrà tanto presto essere sostituito dal giudice collegiale, perché ora mancano circa 100 giudici alla ricomposizione dei collegi» (49).

Dopo un po', però, le cose precipitarono. Gli avvocati protestavano in tutt'Italia. Il 7 aprile 1914, Mortara, quale presidente della commissione ministeriale, di fronte all'unanime richiesta delle curie italiane, suggerì che si tornasse all'antico (50), sì che il 27 maggio 1914 il guardasigilli Dari presentò al Senato un d.d.l. che annunciava «i funerali del giudice unico» (51) e che Lessona, il 5

giusto, in *Corriere della sera*, 2 marzo 1914, citato dalla ZANUTTIGH, *Il giudice unico*, cit., p. 702, in nota.

(46) Così (E.A. PORRO), *Il giudice unico*, in *Mon. trib.*, 1914, p. 280. E v. anche la relazione del presidente della commissione, L. MORTARA, in TARZIA-CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., I, p. 366.

(47) Così ancora (PORRO), *Il giudice unico*, cit., p. 280.

(48) Cfr. (E.A. PORRO), *Ancora sul giudice unico*, in *Mon. trib.*, 1914, p. 340.

(49) Cfr. (E.A. PORRO), *Il giudice unico*, in *Mon. trib.*, 1914, p. 380.

(50) V. la relazione del presidente della commissione, MORTARA, in TARZIA-CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., I, p. 366 ss.

(51) Così (E.A. PORRO), *I funerali del giudice unico*, in *Mon. trib.*, 1914, p. 460.

giugno 1914, si affrettò a salutare con particolare soddisfazione (52).

Passò l'estate. Il 9 novembre 1914, mentre il giudice unico agonizzava, il Procuratore generale Mortara, per inaugurare l'anno giudiziario 1914-15, preferì prudentemente parlare d'altro: da quel «grande giurista e sociologo» (53) che era, si occupò de *I delitti di sangue in Italia* (54).

Si arrivò a dicembre. Il giudice unico, che oltre tutto nulla aveva a che vedere con le «incostituzionali» e «pessime» norme di attuazione, tentava disperatamente di sopravvivere. Ma, a dargli il colpo di grazia fu, il 7 dicembre 1914, con un discorso a Palazzo Madama, il sen. Vittorio Scialoja, che tornò ad accusare d'incostituzionalità il decreto mortariano (55), provocandone la definitiva sepoltura: con la l. 24 dicembre 1914, n. 1404, che ebbe effetto dal gennaio del 1915, fu ripristinato il giudice collegiale.

L'«opposizione», quindi, con l'aiuto del «diletto discepolo». Lessona e del «mitissimo» Castellari, vinse anche quella volta. Così noi abbiamo dovuto aspettare ottant'anni per tornare dove il figlio del rabbino di Mantova ci aveva lungimirantemente portati nel 1913: come tutti sanno, l'art. 88 l. 26 novembre 1990, n. 353, ha modificato l'art. 48 dell'ord. giud. e ha istituito il giudice unico nelle materie civili di competenza del tribunale.

65. Mentre infuriava la polemica sul giudice unico, la vita e gli studi, nelle Università, continuavano.

Nel 1914, un giovane studioso, ancora indeciso se chiamarsi Pietro o Piero Calamandrei, fiorentino, 25 anni, autore fino a ieri di festose favole per il *Corriere dei Piccoli* (56) e allievo, come sap-

(52) Cfr. C. LESSONA, *Giustizia seria*, in *L'unità*, 5 giugno 1914, citato dalla ZANUTTIGH, *Il giudice unico*, cit., p. 697, anche in nota,

(53) Così, nel commentare il discorso, L. BOLAFFIO, in *Mon. trib.*, 1914, p. 980.

(54) L. MORTARA, *I delitti di sangue in Italia*, Discorso pronunziato dal P.G. all'assemblea generale del 9 novembre 1914 della Corte di cassazione di Roma, Roma, 1914.

(55) Cfr. ZANUTTIGH, *Il giudice unico*, cit., p. 698, in nota. Le amare riflessioni di Mortara sulla vicenda del giudice unico leggonsi in MORTARA, *Manuale*⁹, cit., I, p. 301.

(56) Cfr. GROSSI, *Stile fiorentino*, cit., p. 77; S. RODOTÀ, *Calamandrei Piero*,

piamo, di Lessona, col quale s'era laureato due anni prima a Pisa con una tesi ch'era stata poco dopo pubblicata ⁽⁵⁷⁾, recensì due libri freschi di stampa, uno del suo maestro, l'altro di Wach.

Il primo volume del *Trattato delle prove* di Lessona doveva essere un libro fortunato. Nel 1895, appena uscito, fu accolto a braccia aperte da Lodovico Mortara ⁽⁵⁸⁾ e procurò al suo autore la cattedra; vent'anni dopo, alla terza edizione, ebbe la stessa accoglienza da Calamandrei e procurò al suo autore (che appena tre anni prima, nel 1911, non era stato incluso da Alfredo Rocco tra i processualisti più autorevoli ⁽⁵⁹⁾), l'inserimento nel ristrettissimo novero dei sommi.

Dire delle virtù fondamentali di questo ormai classico *Trattato*, che tanta unanimità di plausi ha riscosso dal suo primo apparire fino ad oggi, e che, ancor giovine per freschezza di idee e per attualità di argomenti, è già perfettamente adulto per l'autorità di cui gode anche oltre i confini d'Italia, non sarebbe ormai che presuntuosa ripetizione di quanto ne dissero ampiamente, all'apparire delle altre edizioni, giureconsulti come il Giorgi, il Gabba, il Lucchini, il Mortara. Un libro noto come questo si può soltanto, ad ogni suo apparire in nuova edizione, salutare come una conoscenza cara, nella sicurezza che la nuova veste tipografica avrà ancora, se possibile, aumentato i pregi che già imparammo ad ammirare nelle precedenti edizioni. In chi, come lo scrivente, abbia avuto la fortuna di assistere in qualità di discepolo al corso universitario del Prof. Lessona, la lettura di questo *Trattato delle prove* ha sempre suscitato, per virtù dello Scrittore, quella stessa impressione che suscitava dalla cattedra la viva parola del Maestro, le cui lezioni, pur su materia così arida per i principianti com'è la procedura civile, persuadevano, avvincevano, appassionavano ⁽⁶⁰⁾.

in *Diz. biog. degli it.*, 16, Roma, 1973, p. 407. E v. anche A. MONDOLFO, M. CAPPELLETTI e C. CORDIÉ, *Bibliografia degli scritti giuridici, politici e letterari di Piero Calamandrei (1906-1958)*, in CALAMANDREI, *Opere giuridiche*, cit., X, p. 603 ss.

⁽⁵⁷⁾ Cfr. P. CALAMANDREI, *La chiamata in garanzia*, Milano, 1913, che in apertura scrive: «Vada con questo primo lavoro la mia devota gratitudine al mio illustre Maestro Prof. CARLO LESSONA, dal quale ebbi allo studio del diritto processuale l'insegnamento sapiente, il consiglio amorevole e, sopra tutto, l'esempio animatore.» *La Giur. it.*, 1913, IV, c. 264, si limitò a segnalare il libro, senza profferir verbo. Nel senso che in quel libro Calamandrei non fosse pervenuto «a quell'approfondimento di concetti generali per cui potesse toccar fondo al delicato tema», REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 2.

⁽⁵⁸⁾ V. *supra* il § 15.

⁽⁵⁹⁾ V. *supra* i §§ 58 e 59.

⁽⁶⁰⁾ Così P. CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, I, cit., p. 279 (in

Calamandrei, dunque, sapeva. «Il Giorgi, il Gabba, il Lucchini, il Mortara»! Il maestro del suo maestro, che vent'anni prima aveva recensito quel libro ancor prima che uscisse, ora viene menzionato per quarto e senza neppure il pretesto dell'ordine alfabetico! Prendiamone atto e andiamo avanti.

Dopo aver dedicato altre apologetiche lodi all'autore, «sapiente maestro e avvocato principe» ⁽⁶¹⁾, il recensore segnalò a grandi passi il contenuto del libro, ricordando che Lessona «confuta il parere recentemente svolto dal Chiovenda» a proposito di un certo problema, «conferma contro il Mortara» una certa opinione e non accetta «il parere del Chiovenda» a proposito di un altro problema ⁽⁶²⁾.

Il recensore, che evidentemente non immaginava quel che il destino riservava a lui e a noi, continuò:

Nel periodo che, colle altre scienze giuridiche, attraversa oggi in Italia lo studio del diritto processuale civile, — periodo in cui, per giusta reazione contro un metodo esclusivamente esegetico, che conosceva solo la procedura dei formulari, gli studiosi si son dovuti rifugiare nelle astrazioni filosofiche e spesso nebulose della dottrina tedesca — è merito del Prof. Lessona aver dimostrato come si può studiare con metodo rigorosamente sistematico il diritto giudiziario, pur senza dimenticare che il diritto è regola di vita e che le indagini astratte su di esso intanto valgono, in quanto ne facilitino l'applicazione concreta; e, soprattutto, è suo merito grande aver provato coi fatti come un ingegno italiano può innalzare lo studio del processo civile a dignità di scienza, senza per tal modo rinunciare ad essere italiano ⁽⁶³⁾.

Dunque, mentre Chiovenda, nel 1905, studiava con «metodo rigorosamente scientifico» il «diritto processuale» ⁽⁶⁴⁾, Lessona, nel 1914, studiava con «metodo rigorosamente sistematico» il «diritto giudiziario». Ove è evidente che solo uno studioso di metodologia

Mon. trib., 1914, nel cui indice l'autore è menzionato come Pietro Calamandrei). Questa recensione non è mai stata ripubblicata dall'autore e non è menzionata né da M. CAPPELLETTI, *Bibliografia*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, I, Padova, 1958, p. XXIII, né da MONDOLFO-CAPPELLETTI-CORDIÉ, *Bibliografia*, cit., p. 606.

⁽⁶¹⁾ CALAMANDREI, *Recensione*, cit., p. 279.

⁽⁶²⁾ CALAMANDREI, *Recensione*, cit., p. 280.

⁽⁶³⁾ CALAMANDREI, *Recensione*, cit., p. 280.

⁽⁶⁴⁾ V. *supra* il cap. III.

potrebbe dirci se, tra il 1905 e il 1914, si fosse fatto un passo avanti o no.

66. Ancor più chiara è la recensione a Wach, che dev'essere stata scritta alla fine del 1914, perché il recensore è a conoscenza che l'«ultima sciagurata riforma del nostro processo civile» era stata «fin dal suo nascere condannata clamorosamente a morte»⁽⁶⁵⁾ e stava per essere sepolta.

Il libro di Wach riguardava le varie proposte di riforma ch'erano state formulate in Germania dacché, nel 1879, era entrata in vigore la ZPO. Tali proposte erano guardate con sospetto da Wach, ch'era «sceso in campo come deciso ed autorevole campione del sistema processuale» tedesco⁽⁶⁶⁾, respingendo i suggerimenti di chi amava il processo inquisitorio austriaco e di chi laudava all'ordinamento giudiziario inglese.

Il giovane discepolo di Carlo Lessona mostrò di apprezzare la battaglia ingaggiata da Wach. Quel che a noi interessa, però, è il pensiero del recensore sugli ammiratori delle leggi tedesca e austriaca e sui fautori del «germanesimo»: «il libro che Adolfo Wach ha pubblicato da poche settimane è, da questo punto di vista, interessantissimo, perché rivela, a chi volesse considerare la *Zivilprozessordnung* germanica come indiscusso modello di perfezione, che intorno ad essa, nei trentacinque anni della sua esistenza, si sono accumulate e si accumulano innumerevoli proposte di riforma»⁽⁶⁷⁾; «l'ultima nostra riforma processuale del 1913» era malfatta perché aveva «preteso, se si deve credere alla parola di chi l'ha elaborata, d'ispirarsi in parte ai concetti delle leggi germanica e austriaca»⁽⁶⁸⁾.

Dunque, Lessona e la sua scuola, nel 1914, sono contro Mortara e contro il germanesimo di Chiovenda. Nulla di men che lecito, naturalmente, ma da tener presente. In particolare, è il caso di

⁽⁶⁵⁾ CALAMANDREI, *Questioni fondamentali e riforma del processo civile*, cit., p. 55. Questo saggio-recensione, mai ripubblicato dall'autore, leggesi anche, come già ricordato, in CALAMANDREI, *Opere giuridiche*, cit., I, p. 55 ss. (dove lo si sta citando).

⁽⁶⁶⁾ CALAMANDREI, *Questioni*, cit., p. 56.

⁽⁶⁷⁾ CALAMANDREI, *Questioni*, cit., p. 55.

⁽⁶⁸⁾ CALAMANDREI, *Questioni*, cit., p. 62 s.

non dimenticare che nel 1914 Calamandrei giustificava gli studiosi che, per reagire all'esegesi, s'erano rifugiati «nelle astrazioni filosofiche e spesso nebulose della dottrina tedesca», ma assicurava che l'«ingegno italiano» di Carlo Lessona aveva dimostrato, «anche oltre i confini d'Italia», come fosse possibile studiare «con metodo rigorosamente sistematico» il processo civile senza rinunciare ad essere italiani (69). È un fatto, però, che, di quelle due recensioni, la prima sia stata dimenticata da tutti (anche da Calamandrei, che non l'ha mai ristampata) e la seconda (dimenticata solo dall'autore) sia stata considerata la prova dell'appartenenza di Calamandrei, sin dal 1914, alla scuola di Chiovena, al quale Chiovena, *incredibile dictu*, è stata attribuita addirittura la paternità materiale dell'ultimo capoverso (70)!

È da credere, invece, che (almeno) nel 1914 Piero Calamandrei fosse allievo di Lessona, il quale, come tutti i maestri, deve avere letto e approvato tutta la recensione a Wach, ivi compreso l'ultimo capoverso. Pure da credere è che, se Mortara non avesse rotto con Lessona, il «fondatore», oggi, forse, sarebbe lui; ovvero che, se Carlo Lessona non fosse prematuramente scomparso di lì a poco, il «nostro Maestro», oggi, forse, sarebbe lui.

(69) CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, I, cit., p. 280.

(70) Così, molto significativamente TARELLO, *Il problema della riforma processuale*, cit., p. 73, in nota, secondo il quale Calamandrei, lontano da Chiovena «nel suo primo periodo di studi» (e l'a. cita P. CALAMANDREI, *La genesi logica della sentenza civile*, in *Riv. crit. scien. soc.*, 1914, p. 209 ss., lavoro che, invece, sarebbe chiovendiano per REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 4), appare «assolutamente chiovendiano a partire dal 1914, e precisamente dalla recensione a Wach, cit., la cui ultima mezza pagina sembra, anche stilisticamente, scritta da Chiovena e ricalca la polemica del maestro contro la riforma Mortara». Ora, a prescindere dal fatto che quell'ultima mezza pagina — per la forma e, soprattutto, per la sostanza — a me non sembra affatto chiovendiana, Tarello non ha evidentemente presente che Lessona — allievo di Mortara e maestro di Calamandrei — si batté anche lui contro la mortariana riforma del 1913, sì che è per lo meno dubbio che Calamandrei, schierandosi contro quella riforma, intendesse fiancheggiare Chiovena e non il suo maestro Lessona. Anche perché, mentre Chiovena amava la ZPO tedesca e il regolamento austriaco, Lessona non li amava affatto: e Calamandrei, nelle due recensioni del 1914, anche e soprattutto in quella a Wach, che è della fine del 1914, si schierò contro «chi volesse considerare la *Zivilprozessordnung* germanica come indiscusso modello di perfezione». V. *infra* la nota 82.

67. Più o meno nello stesso periodo, infatti «dev'essere stato, credo, nel 1914» ⁽⁷¹⁾, Calamandrei, che confidava, se tutto fosse andato bene, di poter «aspirare forse alla libera docenza» di lì a cinque anni, «mentre era barricato tra cataste di vecchi trattati di diritto comune, si sentì chiamare al telefono. Una voce secca e metallica disse: — Parla Cammeo» ⁽⁷²⁾.

Cammeo, a quell'epoca, aveva 42 anni e insegnava procedura a Bologna. Si sarà trattato, quindi, probabilmente, di una interurbana. Calamandrei, che «non gli era mai stato presentato, rimase confuso nel sentire che cercava proprio di lui» ⁽⁷³⁾, ma riuscì a nascondere l'emozione. Cammeo voleva sapere se lui, Calamandrei, prendeva parte al concorso di Padova. «Quale concorso?» «Ma come, non sa che a Padova è bandito il concorso per procedura civile?» No, Calamandrei non lo sapeva. «La voce si spazientì: e disse, con tono tra ironico e irritato: — Mi pare che lei sia un uomo alquanto primitivo! — E lo piantò in asso» ⁽⁷⁴⁾.

Fu, a quanto pare, così che qualche mese dopo, nell'aprile del 1915, la commissione giudicatrice del concorso per professore straordinario di procedura civile e ordinamento giudiziario, bandito a giugno del 1914 dall'Università di Padova, presieduta dal prof. Carlo Lessona e composta dai professori Alfredo Rocco, Federico Cammeo, Giuseppe Chiovenda e Giuseppe Messina ⁽⁷⁵⁾, si ritrovò a dover giudicare due candidati destinati ad avere un grande ruolo nella storia della processualciviltistica italiana e, più in generale, della scienza giuridica del nostro secolo: Piero Calamandrei, che si presentava «con un gran batticuore» ⁽⁷⁶⁾ al concorso a cattedra col libro tratto dalla tesi di laurea e sei scritti «minori» ⁽⁷⁷⁾; e France-

⁽⁷¹⁾ Così, nel 1949, CALAMANDREI, *Federico Cammeo*, cit., p. 291.

⁽⁷²⁾ Così, usando la prima persona, CALAMANDREI, *Federico Cammeo*, cit., p. 292.

⁽⁷³⁾ Così, sempre usando la prima persona, CALAMANDREI, *Federico Cammeo*, cit., p. 292.

⁽⁷⁴⁾ Così ancora CALAMANDREI, *Federico Cammeo*, cit., p. 292. È difficile dire perché Calamandrei avvertì l'opportunità di raccontarci nel 1949 quell'improbabile telefonata di 35 anni prima. Che il concorso di Padova fosse stato chiesto per lui?

⁽⁷⁵⁾ Cfr. la relazione finale del concorso, in Min. P.I., *Boll. uff.*, 30 settembre 1915, n. 39, p. 2879 ss.

⁽⁷⁶⁾ Così CALAMANDREI, *Federico Cammeo*, cit., p. 292.

⁽⁷⁷⁾ V. la relazione del concorso, citata *supra* alla nota 75.

sco Carnelutti, 36 anni, friulano di Udine, recente autore di un capolavoro sulla prova civile ⁽⁷⁸⁾, allievo del direttore della *Rivista di diritto commerciale* Angelo Sraffa, con più titoli di quasi tutti i commissari ⁽⁷⁹⁾ e con già due cattedre, una a Catania l'altra a Ca' Foscari, entrambe, però, di diritto commerciale ⁽⁸⁰⁾.

La commissione, naturalmente, non ebbe esitazioni: il già bicattedratico Carnelutti (che ha tutta l'aria di assomigliare a Mortara, che ai suoi tempi era stato anche lui un bicattedratico...), definito all'evidenza «geniale» ⁽⁸¹⁾, ebbe la palma del vincitore e poté salire la cattedra di Padova; il giovanissimo e valorosissimo (e, come processualista, più anziano!) Calamandrei, sottoposto «all'esperienza della lezione» per «stabilirne l'attitudine didattica» ⁽⁸²⁾, dovette contentarsi del secondo posto e di Messina.

⁽⁷⁸⁾ F. CARNELUTTI, *La prova civile*, Roma, 1915.

⁽⁷⁹⁾ Carnelutti presentò al concorso 78 titoli (v. la relazione, *loc. cit.*).

⁽⁸⁰⁾ Carnelutti, mentre era straordinario di Diritto commerciale a Catania, aveva vinto il concorso per la stessa disciplina a Ca' Foscari: v., oltre la relazione del concorso di Padova, V. COCCOPALMERIO, *Francesco Carnelutti*, Napoli, 1989, p. 127. Ergo, non possiamo pensare che il passaggio dal commerciale di Catania alla procedura di Padova sia dipeso solo da esigenze di avvicinamento: Carnelutti preferiva la procedura al commerciale. E lo possiamo capire: a quell'epoca la procedura offriva spazi inesistenti nel commerciale.

⁽⁸¹⁾ V. la relazione, *loc. cit.*, p. 2887. Da notare che tra i candidati di quel concorso vi era anche Luigi Ferrara, libero docente dal 1904 a Napoli, che presentava, tra l'altro, la *Prefazione* a G. KOHLER, *Moderni problemi del diritto*, trad. it. di L. LORDI, Bari, 1909, ch'era stato duramente stroncato da (L. MORTARA), *Recensione* a Kohler, *Moderni problemi*, in *Giur. it.*, 1909, IV, c. 302. Ebbene, la commissione, ai fini della terna, prese in considerazione Carnelutti, Ferrara e Calamandrei, ma, ai fini del giudizio finale, reputò necessario sottoporre alla prova della lezione Ferrara e il giovanissimo dott. Calamandrei. Ferrara, a differenza di Calamandrei, rifiutò di tenere la lezione e nello stesso anno pubblicò in definitiva il libro su *L'esecuzione processuale indiretta*, Napoli, 1915, dedicandolo «A Sua Eccellenza il sen. Lodovico Mortara con affettuosa e devota amicizia». La morale mi pare abbastanza evidente.

⁽⁸²⁾ V. ancora la relazione, *loc. cit.*, p. 2884. Forse è il caso di ricordare che CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 303, nel commemorare Chiovenda, affermò che il suo maestro Lessona, «appena mi fui laureato, volle ch'io mi affidassi, per continuare gli studi, alla guida di Giuseppe Chiovenda». La *ratio* di siffatta affermazione — che è troppo inverosimile per essere vera — risulterà chiara alla fine di questo libro, ma, giacché essa verte sul periodo ora in esame, converrà premettere che REDEN-TRI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 3 (che doveva sapere bene come stavano le cose tra Lessona e Chiovenda e che ciò nonostante delimita il «periodo chiovendiano» di Calamandrei dal 1913 al 1918, quando era ancora vivo Lessona!), dà di quel-

Si formò così, nel 1915, l'anno in cui cominciò la «grande guerra», ben più seria di quella degli avvocati di Scialoja, una coppia del tutto eccezionale, tanto eccezionale che non so come menzionarne i componenti senza fare *gaffes*: se dico, come tutti (anche gl'interessati) dicono, Carnelutti e Calamandrei, faccio torto all'ordine alfabetico, all'anzianità come processualista e, secondo taluni,

l'«affidamento» la seguente spiegazione: Lessona «ben intese» che il giovane Calamandrei aveva bisogno di forgiarsi «il modo e lo stile del ragionar di scienza» e «lo volle indirizzare a quegli che ormai riconosceva maestro dell'avvenire: Giuseppe Chiovenda». Sta di fatto, però, che Lessona, nel 1912 (anno della laurea di Calamandrei), aveva appena 49 anni. Quindi, salvo a non voler ipotizzare ch'egli avesse previsto la propria prematura scomparsa a 56 anni, non capisco come potesse pensare che il maestro dell'avvenire sarebbe stato Chiovenda, che aveva solo nove anni meno di lui. Redenti, quindi, dà con grande saggezza un'interpretazione ancor più inverosimile delle troppo inverosimili parole di Calamandrei: un modo elegante per richiamare la nostra attenzione.

Viceversa, CAPPELLETTI, *Biografia*, cit., p. XIX, sostiene che Calamandrei, subito dopo la laurea, avrebbe seguito dei «corsi di specializzazione» alla scuola di Chiovenda, ma non precisa il periodo nel quale i corsi si sarebbero tenuti. La precisazione è fatta da GALANTE GARRONE, *Calamandrei*, cit., pp. 37 e 56, secondo il quale Calamandrei, laureatosi a Siena con Lessona nel 1912, nel 1913 si sarebbe recato «a Roma per "perfezionarsi" all'alta scuola di Chiovenda», grazie ad una «borsa di perfezionamento».

Ora, se fosse consentito celiare, direi che qui si corre il rischio che tra poco si finirà col dire che Calamandrei si laureò a Roma con Chiovenda e grazie ad una borsa di studio pagatagli da Lessona. Fuor dalla celia, è invece il caso di ricordare che, stando a CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 303, l'«affidamento» sarebbe avvenuto «subito dopo la laurea», ma l'affermazione è sicuramente eccessiva, perché Calamandrei, laureatosi nel 1912 (a Pisa e non a Siena), nel maggio del 1913 dedicò al suo maestro Lessona il suo libro su *La chiamata in garanzia*, cit. (v. *supra* la nota 57): l'«affidamento» e i «corsi di specializzazione» devono perciò essere avvenuti per lo meno qualche mese dopo la laurea e, comunque, dopo il maggio del 1913. Sennonché, Calamandrei, nel 1914, era ancora «barricato tra cataste di vecchi trattati di diritto comune» in quel di Pisa e, come abbiamo visto nel § precedente, ancora su posizioni lessoniane e antichiovendiane, sì che non resta che passare all'anno successivo. Ora, in effetti, sempre nel 1937, dopo la morte di Chiovenda (e di Lessona), CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 308, ebbe a ricordare di avere seguito «per qualche tempo» le lezioni di Chiovenda nel 1915. Ad aprile del 1915, però, Calamandrei, come si è appena visto, era già secondo ternato alle spalle di Carnelutti in un concorso a cattedra; a maggio 1915 era già in grigioverde (v. P. CALAMANDREI, *Giorgio Querici*, (1955), in *Studi*, cit., VI, p. 338, e in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 387), e, a giugno dello stesso 1915, veniva ringraziato da C. LESSONA, *Prefazione*, in *Manuale di procedura civile*⁴,

al valore scientifico ⁽⁸³⁾; se dico Calamandrei e Carnelutti, faccio torto all'anzianità anagrafica e di ruolo, nonché, secondo talaltri, al valore scientifico ⁽⁸⁴⁾. E allora, sperando di non far torto a nessuno, dico che nel 1915 si formò una coppia di titani, che sarebbero stati «sempre l'uno contro l'altro» ⁽⁸⁵⁾ e che avrebbero tenuto banco fino al 1956-65.

Per il momento, però, si combatteva solo sul Carso, non anche nella procedura civile, ove, anzi, era tempo di festeggiamenti: se Carnelutti era passato dalla Sicilia a Padova (e a procedura!); e se Calamandrei aveva vinto il concorso a cattedra con trent'anni (si fa per dire) di anticipo sulle sue previsioni, Mortara, il 23 settembre 1915, passò in un'altra stanza del nuovo palazzo di giustizia di Roma, la più importante, e s'insediò a sessant'anni, record a tutt'oggi imbattuto, nell'ufficio di Primo Presidente della Corte di cassazione di Roma ⁽⁸⁶⁾. Con la prospettiva, dunque, di essere non solo il primo dei proceduristi, ma anche il «vero ed effettivo capo spirituale e quasi anche temporale della magistratura» ⁽⁸⁷⁾ fino al 1930, quando, a 75 anni, sarebbe andato in pensione.

cit., p. 3, per l'«intelligente cooperazione» offertagli per l'allestimento del volume. Il cerchio, quindi, si stringe, tanto da far sospettare che i «corsi» siano stati molto brevi.

Orbene, si dà il caso che all'inizio del 1919 (quando le cose non erano arrivate al punto del 1937) CALAMANDREI, *Problemi giudiziari nella Venezia*, cit., p. 34, ci ha riferito di avere ascoltato «una» lezione del prof. Chiovenda nell'aprile del 1915. E, in effetti, egli, nell'aprile del 1915, si trovava a Roma per sostenere la lezione per il concorso a cattedra. La sensazione, quindi, è che «una» lezione (ascoltata semmai a metà, in attesa che finisse, per poi parlare col docente, cosa che capita a tutti) sia diventata, nella commozione per la scomparsa di Chiovenda, un «affidamento». V. comunque *infra* la nota 56 del cap. VIII e il cap. XII.

⁽⁸³⁾ Cfr. LIEBMAN, *Quel lieto evento*, cit., p. 2; M. CAPPELETTI, *La «politica del diritto» di Calamandrei: coerenza e attualità di un magistero*, in BARILE, *Piero Calamandrei*, cit., p. 263.

⁽⁸⁴⁾ Cfr. REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 2 s.; PROTO PISANI, *Materiali*, cit., p. 376 s.

⁽⁸⁵⁾ Così, come sappiamo (v. *supra* il § 4), CARNELUTTI, *Piero Calamandrei*, cit., p. 261.

⁽⁸⁶⁾ Il *Corriere di Napoli* del 30 settembre 1915 segnalò che Mortara era «il più giovane di tutti i suoi predecessori» (v. il *Fascicolo Mortara magistrato*).

⁽⁸⁷⁾ Così MORTARA, *Pagine*, cit., p. 61. Si consideri che all'epoca, in assenza di una corte costituzionale, il presidente della Cassazione di Roma stava, in buona sostanza, tra il re e il capo del governo: cfr. M. D'ADDIO, *Politica e magistratura (1848-1876)*, Milano, 1966, p. 43.

Appena raggiunta la prima presidenza, telegrafò al re, che si trovava al fronte, per assicurargli la devozione di tutta la magistratura italiana e per augurargli la vittoria nella guerra ⁽⁸⁸⁾. Indi dette ordini affinché sulla copertina della *Giur. it.* fosse soppresso il suo titolo di professore onorario delle Università di Pisa e di Napoli, che ormai non gli serviva più: con tutti i suoi libri e le sue leggi, col laticlavio e con quindici anni davanti, la presidenza della Cassazione di Roma valeva più di tutte le cattedre d'Italia.

⁽⁸⁸⁾ Mortara telegrafò al re in questi termini: «si degni la Maestà Sua di considerarmi sicuro interprete di tutta la magistratura italiana» (v. il *Fascicolo Mortara magistrato*).

CAPITOLO SETTIMO

UNA COMMISSIONE «TROPPO GRANDE», IL PROGETTO CHIOVENDA E IL GUARDASIGILLI MORTARA

68. Vittorio Scialoja tra la caduta del governo Boselli e la morte di Simoncelli. — 69. I problemi del dopo guerra analizzati da Scialoja in piena guerra. — 70. Una Commissione di 600 esperti tra «censure» e «frizzi» ingiustificati. — 71. La Commissione si scioglie, ma la sottocommissione prosegue. I lavori del 3° gruppo dell'VIII sezione. — 72. La spontanea trasformazione della sottocommissione in Commissione reale per il dopo guerra. — 73. La relazione al progetto. (L'oralità in tutto il mondo). In nota: le statistiche di Chiovenda sulla durata del processo austriaco. — 74. Il progetto. *a)* La struttura. — 75. *b)* Le c.d. innovazioni. — 76. *c)* Le vere innovazioni e la vera funzione. — 77. Gli apprezzamenti e le «amichevoli» critiche del guardasigilli Mortara.

68. Quando, il 3 marzo 1918, il sen. Vittorio Scialoja chiese la parola a palazzo Madama, le cose andavano relativamente bene in Italia, ma piuttosto male in casa Scialoja.

Dopo la breve esperienza alla giustizia nel gabinetto Sonnino (dicembre 1909, marzo 1910), Scialoja era stato ministro senza portafoglio nel governo Boselli dal giugno 1916 all'ottobre 1917, ma ora era ancora fuori dal governo. I suoi colleghi di facoltà Sandra e Orlando avevano avuto modo di arrivare in cima, Orlando, anzi, proprio allora ci stava, ma questa impresa a lui non era ancora riuscita.

Per di più, «nella notte tra il 9 e 10 settembre 1917», mentre «a nord-est di Gorizia infuriava la gigantesca battaglia di Monte San Gabriele», era morto, a Frascati, Vincenzo Simoncelli ⁽¹⁾. Egli

(1) CHIOVENDA, *Commemorazione di Vincenzo Simoncelli*, cit., p. 4. Nel senso che tale commemorazione sia «infarcita di luoghi comuni», GROSSI, *Interpretazione ed esegesi*, cit., p. 200, in nota.

aveva così perso un genero, un collega (di facoltà e di studio, il celebre studio legale Scialoja-Simoncelli), un amico, un allievo e il braccio destro. Un fatto assolutamente imprevedibile. Gli studi in onore, ch'erano stati raccolti nel XXV anno dell'insegnamento di Simoncelli ⁽²⁾ (sarebbe stato il terzo, dopo Scialoja e Fadda, ad averli nel giubileo, il secondo nella scuola di Scialoja), s'erano trasformati in studi in memoria. Quelle che avrebbero dovuto essere delle festose e giovanili onoranze accademiche erano imprevedibilmente diventate delle tristi onoranze funebri. Il «volume di scritti gratulatorii» era stato consegnato a sua figlia Giulia, vedova dello sfortunato Vincenzo, il 14 febbraio 1918 nel corso di una mesta cerimonia nell'aula magna dell'Università di Roma, durante la quale lo scomparso era stato commemorato da Chioventa ⁽³⁾. Lo stesso Chioventa l'aveva commemorato poco prima «davanti al popolo di Sora» ⁽⁴⁾. A Napoli, invece, l'avrebbe ricordato Bonfante ⁽⁵⁾, che ora, dal 1° novembre 1917, egli, Scialoja, aveva fatto (finalmente) chiamare a Roma.

Quanto all'Italia, si era in guerra da tre anni. Qualche mese prima si era stati sul punto di soccombere, ma poi ci si era ripresi. Al posto di Boselli era andato Orlando, i nostri soldati erano riusciti a bloccare il nemico sul Piave e ora le cose andavano meglio, quasi bene, tanto che, per quel che si poteva capire, si andava verso la vittoria, che è tutto dire. A quanto pare, però, nessuno, forse per scaramanzia, aveva ancora cominciato a pensare al dopo guerra. Vittorio Scialoja, invece...

69. Il 3 marzo 1918, con un «memorabile discorso» a palazzo Madama, il sen. Vittorio Scialoja prospettò al governo e al Paese l'indifferibile necessità di pensare tempestivamente ai problemi del

⁽²⁾ V. *Studi giuridici in onore di Vincenzo Simoncelli nel XXV anno del suo insegnamento*, Napoli, 1917. A tali onoranze parteciparono Castellari, Chioventa e Redenti, ma non Mortara, Lessona, Cammeo e Calamandrei (il che conferma che a quell'epoca Calamandrei nulla aveva a che vedere con la scuola di Chioventa: v. *supra* le note 70 e 82 del cap. VI).

⁽³⁾ Cfr. CHIOVENTA, *Commemorazione*, cit., spec. p. 4.

⁽⁴⁾ Così CHIOVENTA, *Commemorazione*, cit., p. 3, in nota.

⁽⁵⁾ BONFANTE, *Vincenzo Simoncelli*, cit., p. 519 ss.

dopo guerra ⁽⁶⁾. Sullo stesso tema egli tenne poi delle conferenze a Genova, Roma e Parigi ⁽⁷⁾.

I problemi da affrontare erano, secondo Scialoja, infiniti, tanto che gli occorre un libro di oltre trecento pagine per elencarli per sommi capi tutti ⁽⁸⁾. Tra di essi ve ne erano due che c'interessano da vicino, la procedura civile e l'ordinamento giudiziario, che a suo giudizio avevano entrambi bisogno di «generalisti» e «radicali» riforme.

Generale riforma richiede la procedura civile che attualmente con la sua lentezza e il formalismo ingombrante riesce a prolungare indefinitamente le controversie giudiziarie, sovrapponendo a semplici questioni di diritto sostanziale complicati e incerti dibattiti meramente processuali, con grave danno per le parti contendenti. La riforma è richiesta anche dagli interessi del commercio, perché il pericolo del lungo giudizio induce spesso i commercianti a subire dannose transazioni, per evitare di far ricorso all'autorità giudiziaria; e nei contatti con l'estero li obbliga a subire il patto assai frequente di deferire le eventuali controversie alla competenza del magistrato estero: il che è poco decoroso e conveniente, ma i nostri stessi commercianti devono spesso riconoscerlo necessario.

Riforma radicale deve pure introdursi nell'attuale ordinamento giudiziario, affinché i cittadini possano avere piena fiducia nell'amministrazione della giustizia, alla quale essi sono costretti a rivolgersi per la tutela dei propri diritti. Il funzionamento non soddisfacente degli organi giudiziari ha spinto alla creazione di numerose giurisdizioni speciali, alle quali vengono deferite non poche categorie di controversie riguardanti lo Stato, il quale dimostra così di avere non piena fiducia nella giurisdizione ordinaria, alla quale i cittadini sono costretti a far ricorso ⁽⁹⁾.

Dunque, Scialoja voleva riformare radicalmente il processo civile, ma stranamente non fece alcun accenno all'oralità, che pure gli doveva essere familiare. Prendiamone atto. E prendiamo pure atto

⁽⁶⁾ Cfr. *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 26.

⁽⁷⁾ Lo riferisce lo stesso SCIALOJA, *I problemi dello Stato italiano dopo la guerra*, cit., p. VIII. Da notare che il volume si chiude con la data «maggio-giugno 1918» (ivi, p. 311).

⁽⁸⁾ Cfr. SCIALOJA, *I problemi*, cit. Come ho già rilevato, (anche) quel libro (non ripubblicato negli anni trenta tra le *Opere giuridiche* di Scialoja) fu scritto con il «valido aiuto» di un terzo, nella specie Gaetano Azzariti (ivi, p. VIII), lo stesso che poi recensirà con grande generosità il volume, ignoto ai più, dei lavori della I sottocommissione: v. *infra* la nota 29.

⁽⁹⁾ Così SCIALOJA, *I problemi*, cit., p. 286 s.

di quel che reputava necessario fare a proposito dell'ordinamento giudiziario e dei giudici speciali.

70. Il discorso e le conferenze di Scialoja, in considerazione, forse, dei milioni di soldati che in quel momento si trovavano al fronte, non dovettero convincere il governo dell'opportunità di istituire, come egli proponeva, una commissione per lo studio dei problemi del dopo guerra, ma, stante, forse, la grande autorità del proponente, fecero parzialmente breccia: con d. lt. 21 marzo 1918, n. 361, «allo scopo di studiare e proporre i provvedimenti occorrenti al passaggio dallo stato di guerra allo stato di pace», fu istituita una «Commissione centrale» che era divisa in due sottocommissioni, una per i problemi giuridici, l'altra per quelli economici, ed era presieduta dal presidente del consiglio dei ministri e composta dai presidenti delle due sottocommissioni e dai presidenti delle sezioni da formarsi all'interno delle stesse (art. 1 e 2, 1° comma).

A presiedere le due sottocommissioni della «Commissione centrale» furono chiamati, con decreto 10 aprile 1918, il sen. Scialoja e l'on. Edoardo Pantano ⁽¹⁰⁾. Indi, dopo che con d. lt. 9 maggio 1918, n. 652, fu assicurato il sostentamento finanziario della Commissione, furono formate 27 sezioni, 12 all'interno della I sottocommissione, 15 all'interno della II ⁽¹¹⁾, e, con decreto del 30 giugno 1918, furono chiamati a far parte delle sezioni «circa seicento» esperti ⁽¹²⁾, la cui nomina dette luogo «a qualche censura e a qualche frizzo poco benigno» ⁽¹³⁾, perché a taluno, come per esempio il Primo Presidente della Cassazione di Roma, senatore Mortara, sembrò che si fosse formata una Commissione un po' «troppo grande» ⁽¹⁴⁾.

Le «censure» e i «frizzi» meravigliarono non poco il sen. Scialoja, che si disse profondamente rammaricato che non si fosse capito quali e quante fossero le cose da fare. Anzi, vista l'«ampiezza

⁽¹⁰⁾ Cfr. COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte della prima sottocommissione presieduta dal sen. Vittorio Scialoja. Questioni giuridiche amministrative sociali, giugno 1918 — giugno 1919*, Roma, 1920, p. VI.

⁽¹¹⁾ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. VI.

⁽¹²⁾ Così SCIALOJA, *I problemi*, cit., p. XI.

⁽¹³⁾ Così lo stesso SCIALOJA, *I problemi*, cit., p. XI.

⁽¹⁴⁾ Così, nel 1923, MORTARA, *Per il nuovo codice*, cit., I, c. 151.

della materia», egli non esitò a proporre che fossero nominati ancora altri esperti ⁽¹⁵⁾.

La proposta fu accolta. Anche perché molti commissari s'erano dimessi ⁽¹⁶⁾ e si correva il rischio che gli esperti, da essere troppi, diventassero troppo pochi.

Con decreto 3 ottobre 1918, furono nominati ancora «altri commissari» ⁽¹⁷⁾. Non sappiamo quanti. Posso però dire che da alcuni documenti rinvenuti a Premosello tra le carte di Chiovenda si deduce che, mentre Chiovenda e Redenti, entrambi allievi di Scialoja, erano stati nominati a giugno, Lessona fu nominato ad ottobre.

Ebbene, come si è poi saputo, «era da poco cominciato il lavoro quando un fatto glorioso sopravvenne» ⁽¹⁸⁾: finì, e vittoriosamente, la guerra. La «Commissione centrale» si ritrovò così bruciata sul tempo, ché ormai non le era più possibile «studiare e proporre i provvedimenti occorrenti per il passaggio dallo stato di guerra allo stato di pace». Infatti, essa, dopo la seduta inaugurale, tenuta nel settembre del 1918, non fu più convocata, né tenne altre riunioni, sì che non le fu purtroppo possibile prendere alcuna decisione, né durante, né dopo la guerra ⁽¹⁹⁾.

71. Ad onta di ciò, mentre la II sottocommissione, forse perché reputò esaurito il proprio compito, si dissolse nel nulla, la I sottocommissione, che pure, stando al d. lt. istitutivo, non aveva alcuna autonomia giuridica, proseguì i suoi lavori, sì che si ebbe un caso che non saprei come definire giuridicamente, di una sottocommissione senza Commissione.

In questa situazione, non meraviglia che la sottocommissione si sia trovata in grosse difficoltà.

Il compito che sarebbe stato proprio della Commissione centrale e

⁽¹⁵⁾ V., infatti, SCIALOJA, *I problemi*, cit., p. XI.

⁽¹⁶⁾ Cfr. SCIALOJA, *op. loc. ult. cit.*

⁽¹⁷⁾ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. VI.

⁽¹⁸⁾ Così, nel 1920, G. CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta di riforma*, in *La riforma del procedimento civile proposta dalla Commissione per il dopo guerra*. Relazione e testo annotato per cura di Giuseppe Chiovenda, Napoli, 1920, p. 19.

⁽¹⁹⁾ Cfr. COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. VIII.

che avrebbe dovuto dare forte impulso e direzione alle indagini delle sezioni mancò del tutto. Mancò poi principalmente quella attiva collaborazione delle varie amministrazioni dello Stato, che sarebbe stata assolutamente indispensabile per il raggiungimento delle finalità per le quali la Commissione fu istituita ⁽²⁰⁾.

La conseguenza fu che, come sempre accade in simili casi, «nell'animo di taluni commissari» s'ingenerò «il dubbio sulla possibilità di compiere il proprio lavoro» ⁽²¹⁾, tanto che si dovette ripiegare «su quegli argomenti dei quali fu riconosciuta la maggior urgenza» ⁽²²⁾.

In particolare, l'VIII sezione, che è quella che c'interessa, era presieduta dal romanista sen. Paolo Emilio Bensa ed aveva il compito di occuparsi delle «Riforme del diritto privato rese urgenti dalla guerra» ⁽²³⁾. Essa avvertì la necessità di varare «una vasta riforma di tutto il nostro diritto privato» e perciò, malgrado le avversità, «ritenne ugualmente suo dovere di fermarsi come primo lavoro allo studio dell'istituto dell'assenza, per provvedere ad una urgente necessità nei riguardi degli scomparsi di guerra» ⁽²⁴⁾.

La stessa VIII sezione decise altresì di ripartirsi in tre gruppi, uno per il codice civile, uno per il codice di commercio, uno per il codice di procedura civile ⁽²⁵⁾, il quale ultimo era presieduto (ancor prima della nomina di Lessona) da Chiovenda ⁽²⁶⁾.

Di tale terzo gruppo non si è mai saputo alcunché, ma, grazie ai verbali di cinque sue riunioni che ho avuto la fortuna di trovare tra le carte di Chiovenda, posso riferire ch'esso era composto dal cons. Biscaro, della Corte di cassazione di Roma, dal cons. Alberi-

⁽²⁰⁾ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. VIII.

⁽²¹⁾ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. X.

⁽²²⁾ Cfr. COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. XI.

⁽²³⁾ Cfr. COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. VII.

⁽²⁴⁾ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. XII.

⁽²⁵⁾ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. 191.

⁽²⁶⁾ Cfr., nel 1931, G. CHIOVENDA, *Relazione sul progetto di riforma del procedimento elaborato dalla Commissione per il dopo guerra*, in *Saggi*, cit., II, p. 1, in nota. E v. anche G. CHIOVENDA, (relatore), *Sul giuramento di parte*. (Dalla relazione del 3° gruppo della Sezione VIII della Commissione pel dopo-guerra sulla proposta di riforma del procedimento civile), in *Riv. dir. civ.*, 1918, p. 573 ss.

ci, della Corte d'appello di Roma, da Redenti e dal romanista Silvio Pivano, che fungeva da segretario, ai quali si aggiunsero, per effetto del decreto del 3 ottobre 1918, il sen. Diena, l'on. Belotti e Lessona. Viceversa, Carnelutti, chiamato anche lui a collaborare, non faceva parte del 3° gruppo ⁽²⁷⁾.

Ebbene, il 3° gruppo (traggo le notizie sempre dai verbali delle riunioni) tenne la prima riunione il 27 settembre 1918. Presenti: Chiovenda, Biscaro, Alberici, Redenti e Pivano. Chiovenda propose che il processo civile fosse riformato alla luce del principio dell'oralità. Biscaro ed Alberici furono «completamente» d'accordo con lui, ma ebbero qualche dubbio sull'opportunità di far svolgere l'istruttoria davanti al collegio. Redenti si disse anche lui d'accordo, ma precisò che, «dove occorra, si potranno studiare gli opportuni temperamenti». Pivano tacque.

Si riprese, a quanto pare, il 4 ottobre. Tra il 4 e il 6 ottobre si tennero quattro sedute. Si parlò essenzialmente dell'ordinamento giudiziario. Lessona fu sempre presente; Redenti, invece, sempre assente.

Il 5 ottobre, giorno nel quale si ebbero due sedute, il 3° gruppo fu onorato della presenza del sen. Scialoja, che in poche battute ridisegnò tutto il nostro ordinamento giudiziario, dal conciliatore alla Cassazione. Fu affrontato il problema della collegialità e dei suoi rapporti con l'oralità. Scialoja ebbe ad osservare che «vi saranno pur sempre delle cause, tutte di scrittura, dove l'oralità non potrà attuarsi», ma Chiovenda lo rassicurò: in quelle cause «l'oralità sarà ridotta, ma non tuttavia soppressa».

Non so che cosa sia accaduto dopo il 6 ottobre 1918. Certo è che ad aprile 1919 morì Lessona e che a fine giugno si ebbero due progetti a firma di Chiovenda, uno, destinato a restar sconosciuto, per la riforma del gratuito patrocinio ⁽²⁸⁾, l'altro, destinato a divenir celeberrimo, per la riforma del procedimento ⁽²⁹⁾. E si ebbero

⁽²⁷⁾ Carnelutti preparò la relazione sul d.d.l. pel riconoscimento dei danni di guerra: v. COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. 515 ss.

⁽²⁸⁾ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. 312 ss.

⁽²⁹⁾ G. AZZARITI, *Recensione a Commissione reale per il dopo guerra, Studi e proposte della prima sottocommissione*, in *Arch. giur.*, 1923, p. 236, ebbe ad avvertire che «l'opera della Commissione è assai più importante di quanto generalmente si

anche dei «principii adottati per la riforma dell'ordinamento giudiziario»⁽³⁰⁾, che però non furono «adottati» perché «il sen. Scialoja, il prof. Chiovenda e il cons. Alberici» furono chiamati dal guardasigilli Facta a far parte di un'altra commissione che s'occupava dello stesso tema⁽³¹⁾ (ma che, per quel che se ne sa, non approdò, al pari della prima, ad alcuna conclusione).

Ne possiamo già dedurre che, al tirar delle somme, ci si dové rendere conto che Scialoja, nella primavera del 1918, nell'indicare le cose da fare, s'era un po' ingannato e, comunque, aveva eccessivamente sottovalutato l'importanza della procedura civile. Questa, infatti, mentre nelle trecento pagine del libro del 1918 occupava meno di una pagina⁽³²⁾, nel giro di pochissimo tempo era esplosa, tanto da rappresentare un terzo delle «questioni giuridiche amministrative e sociali» da fare in Italia e cioè, dunque, si direbbe, fino a rappresentare la questione più importante dell'Italia di quel dopo guerra.

Il 3° gruppo dell'VIII sezione, infatti, pur rappresentando un 1/36 della I sottocommissione, alla fine, grazie a Chiovenda, produsse 1/3 degli studi e delle proposte della sottocommissione. Non solo, ma vide problemi che Scialoja non aveva visto, trascurò problemi che Scialoja aveva giudicato indifferibili e puntò su soluzioni che Scialoja non aveva neppure intravisto: *a)* il gratuito patrocinio, che nel 1918 Scialoja non aveva menzionato, si rivelò anch'esso bisognoso di una radicale riforma (che naturalmente non avvenne); *b)* l'ordinamento giudiziario, che nel 1918 presentava il grosso problema dei giudici speciali⁽³³⁾, fu sì ritenuto bisognoso di essere riformato, ma non a proposito dei giudici speciali, dei quali, nei «principii adottati», non è traccia; *c)* la procedura, infine, doveva sì essere radicalmente riformata, ma con un sistema che, pur essen-

supponga». In realtà, l'unica proposta di quella sedicente commissione che abbia avuto fortuna (nel senso che è diventata famosa) è stata quella sulla riforma del procedimento, che fu pubblicata anche autonomamente. Per il resto, in quella commissione vi fu solo «grande sperpero di parole e di idee»: così MORTARA, *Commentario*⁴, cit., II, p. 826.

(30) COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. 346 ss.

(31) COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. 347.

(32) Cfr. SCIALOJA, *I problemi*, cit., p. 286 s.

(33) V. *supra* il § 69.

do universalmente noto e da tutti accettato, Scialoja non aveva per la verità neppure menzionato, l'oralità.

72. Il 30 giugno 1919, giorno nel quale Chiovena, dopo «più mesi» di studio ⁽³⁴⁾, portò a termine il progetto per la riforma del procedimento, la I sottocommissione esaurì i suoi lavori ⁽³⁵⁾.

Il 21 dicembre 1919, mentre Vittorio Scialoja era ministro degli esteri ⁽³⁶⁾, Chiovena parlò del progetto sia allo scialojano Circolo giuridico di Roma ⁽³⁷⁾, sia all'Accademia dei Lincei, ove si dolse che a parlarne non fosse «il prof. Vittorio Scialoja, che, come presidente della sottocommissione per gli studi giuridici, è stato l'instancabile organizzatore ed eccitatore del lavoro» ⁽³⁸⁾.

Indi, nell'estate del 1920, quando erano passati quasi due anni dalla fine della guerra, la sottocommissione presieduta da Scialoja dette alle stampe un volume contenente i suoi studi e le sue proposte e lo presentò come opera della «Commissione reale per il dopo guerra» ⁽³⁹⁾. Cioè a dire, la «Commissione centrale per studiare e proporre i provvedimenti occorrenti per il passaggio dallo stato di guerra allo stato di pace» era diventata la «Commissione reale per il dopo guerra»!

Nello stesso 1920, il 18 agosto, a Sant'Ulrico di Val Gardena, Giuseppe Chiovena dettò la prefazione per un volume autonomo

⁽³⁴⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XIX, secondo il quale «più mesi» sarebbe durata la «collaborazione quotidiana» coi componenti della «Commissione» (che dopo la seduta inaugurale non s'è mai riunita). Nel senso che «poco numerose furono le riunioni plenarie della (VIII) Sezione», v. COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., p. 191.

⁽³⁵⁾ I lavori della I sottocommissione, infatti, sarebbero durati dal «giugno 1918» (quando furono solo nominati i commissari) al «giugno 1919»: v. il frontespizio in COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit. In realtà, i lavori cominciarono a settembre, ma non sono in grado di dire che cosa sia accaduto dopo la fine della guerra. Comunque, il progetto di Chiovena sul procedimento è datato 30 giugno 1919: cfr. *Op. ult. cit.*, p. 620.

⁽³⁶⁾ Scialoja sostituì Tittoni agli esteri nel novembre del 1919: v. *Corriere della sera* 24 novembre 1919, p. 1.

⁽³⁷⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Saggi*, cit., II, p. 380, in nota.

⁽³⁸⁾ Così G. CHIOVENDA, in *Rendiconti dell'Accademia dei Lincei*, XXVIII, 1919, p. 456 ss.

⁽³⁹⁾ Cfr. COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte della prima sottocommissione*, cit.

del progetto da lui preparato per il 3° gruppo dell'VIII sezione e lo presentò come *La riforma del procedimento civile proposta dalla Commissione per il dopo guerra* ⁽⁴⁰⁾, la quale Commissione, in verità, non aveva mai proposto alcunché e, anzi, a voler essere precisi, non era mai neppure esistita. Ciò significa che quel famoso progetto è il frutto di due geniali idee, una di Scialoja, l'altra di Chiovenda: il primo ribattezzò «Commissione per il dopo guerra» una commissione che aveva molto poco a che vedere col dopo guerra; il secondo attribuì alla (ormai esistente, ma per il genio di Scialoja) «Commissione per il dopo guerra» un lavoro ch'era opera sua personale e che, a suo stesso dire, era stato approvato solo dal «gruppo per gli studi processuali» ⁽⁴¹⁾, del quale, fino a ieri, sapevamo solo ch'era formato da «uomini d'alto valore», tutti *ab origine* «già convinti» della bontà delle idee del loro presidente ⁽⁴²⁾.

Con queste premesse, che sono inedite per noi, ma non certo per gli studiosi del 1920, che dovevano saper tutto, ma che, a riprova della potenza di Scialoja, non osarono parlare ⁽⁴³⁾, rileggiamo la relazione e il progetto, anche se ormai dovrebbe esser chiaro che quella relazione e quel progetto, quale che fosse il loro contenuto, si reggevano sul nome di Vittorio Scialoja.

73. Si suol dire che la relazione al progetto Chiovenda, lunga più di cento pagine, rappresenti la *Summa* del pensiero chiovendiano ⁽⁴⁴⁾. E, in effetti, è così.

Secondo quella relazione, tutti i paesi del mondo avevano un

⁽⁴⁰⁾ Cfr. CHIOVENDA (a cura di), *La riforma del procedimento civile proposta dalla Commissione per il dopo guerra*, Relazione e testo annotato, cit.

⁽⁴¹⁾ Così CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta di riforma*, cit., p. 6.

⁽⁴²⁾ CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XIX.

⁽⁴³⁾ Gli unici a segnalare in qualche modo il problema furono Mortara e Redenti: il primo parlò di «autorevole commissione detta *del dopo guerra*» (L. MORTARA, *Il procedimento per ingiunzione*, (1923), in *Manuale*⁹, cit., II, *Appendice*, p. 71, corsivo nel testo; e v. anche *Manuale*⁹, cit., I, p. 309 in nota); il secondo di «commissione cosiddetta del dopo guerra» (REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 10). Anche nella prefazione al progetto preliminare Solmi la commissione è citata correttamente: v. MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Codice di procedura civile, Progetto preliminare e relazione*, Roma, 1937, p. V.

⁽⁴⁴⁾ Così TARUFFO, *La giustizia civile*, cit., p. 195.

processo orale ⁽⁴⁵⁾, anche quelli che, secondo lo stesso Chiovena, non l'avevano prima e che non avevano nel frattempo modificato la loro legislazione. Sempre a detta di quella relazione, tutti — politici, studiosi, avvocati e magistrati, ivi compreso Mortara, il cui pensiero viene glossato e stravolto ⁽⁴⁶⁾ — si sarebbero espressi a favore dell'oralità chiovendiana. Il r.d. 27 agosto 1913, n. 1015, ch'era opera di Mortara e che nel 1914 era stato violentemente attaccato fino a farlo abrogare ⁽⁴⁷⁾, ora viene elogiato insieme alla relazione che l'accompagnava, «ogni pagina della quale può dirsi riaffermasse con efficaci parole verità fino a poco tempo addietro affatto sconosciute e che apparvero oramai come i criteri a cui doveva informarsi l'opera futura del legislatore italiano, quali appunto i principii dell'oralità, della concentrazione processuale e dell'identità fisica del magistrato durante tutto il corso della lite di primo grado» ⁽⁴⁸⁾. Del «primo grado», per la verità, fino al 1920 Chiovena non aveva mai parlato, ma prendiamo atto che ora l'oralità viene *de plano* limitata al primo grado.

Infine, sempre secondo quella relazione, il processo austriaco sarebbe diventato ancora più rapido di quanto già non fosse. Infatti, senza segnalare il miglioramento e senza indicare gli anni cui le statistiche si riferivano, ora si sostiene che in Austria il 45% delle cause viene deciso in un mese, il 35% in tre mesi, il 15% in sei mesi, il 4% in un anno e l'1% in più di un anno: il che oltre tutto significa che i dati relativi alla durata del processo austriaco sono per la sesta volta cambiati ⁽⁴⁹⁾.

⁽⁴⁵⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 7 ss.

⁽⁴⁶⁾ CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 16, il quale, senza usare le virgolette, ma adoperando il corsivo, e facendo in modo che il lettore capisca che Mortara approvava le sue idee, glossa raffinatamente quel che MORTARA, *Per un codice del procedimento civile*, cit., p. 17, aveva ironicamente detto nel 1913. Più chiaramente: come ho ricordato *supra*, § 62, Mortara aveva parlato di «impulso geniale» dato «da un forte manipolo di giovani scienziati, fra cui mi è dolce contare qualche diletto discepolo...»; Chiovena sopprime il «geniale», il «manipolo di giovani scienziati» e il «qualche diletto discepolo», usa il corsivo e ottiene il risultato che ognuno può constatare.

⁽⁴⁷⁾ V. *supra* il § 63.

⁽⁴⁸⁾ CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 19.

⁽⁴⁹⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 19 [ove viene richiamato G. SEMERARO, *Il processo civile austriaco ed il suo funzionamento*, in *Riv. dir.*

Di fronte a queste affermazioni e a queste statistiche il giudizio dello studioso è inevitabile: anche quella relazione è un atto

pubbl., 1914, p. 513 ss., il quale assicura che le statistiche ufficiali austriache erano «buone», ma «non perfette» (ivi, p. 514), e, in ordine alla durata del processo austriaco, riferisce (ivi, p. 536) dati statistici diversi e, per la verità, ancora «migliori» di quelli, sempre diversi, riportati da Chiovenda].

È questa l'ultima volta in cui Chiovenda si esprime sulle statistiche relative alla durata del processo austriaco. In precedenza, come già ricordato, l'aveva fatto nella conferenza del 1906 a Napoli (*Le riforme*, cit., p. 387; *supra*, § 48), in quella del 1909 a Roma (*Lo stato attuale*, cit., p. 405; *supra* § 54), in quella del 1910 a Milano (*La riforma del processo civile*, cit., p. 3; *supra* § 57), nella relazione del 1911 al VII Congresso giuridico nazionale (*La riforma del procedimento*, cit., p. 6; *supra* § 58), nel 1913 nei *Principii*, cit., p. 713, in nota (*supra* § 60). È perciò opportuno ricapitolare l'evoluzione del pensiero di Chiovenda sulle statistiche relative alla durata del processo austriaco:

	meno di un mese	meno di tre mesi	meno di sei mesi	meno di un anno	oltre un anno	totale
Napoli 1906		39%	45%	12%	3%	(99%)
Roma 1909	40%		52%		0,4%	(92,4%)
Milano 1910		40%	47%		1%	(88%)
Congresso 1911		40%	57%		1,10%	(98,10%)
<i>Principii</i> 1913	48,2%	38,3%	10,5%	2,5%	0,5%	100%
Progetto 1920	45%	35%	15%	4%	1%	100%

Si noti che le statistiche citate nel 1906 si riferivano all'anno 1900; quelle citate nel 1913 e qui riportate si riferivano al 1901: quelle citate nel 1909 si riferivano ad anni imprecisati i primi due dati (40% e 52%) e al 1902 il terzo dato (0,4%). Anche quelle citate nel 1910 a Milano e nel 1911 al Congresso di Roma si riferivano ad anni imprecisati. Il totale è riportato solo nei *Principii* e nella relazione al progetto. La fonte non è mai menzionata.

della lunga «propaganda» ⁽⁵⁰⁾ chiovendiana per l'oralità, il quale atto, se può essere apprezzato sul piano politico, non può esserlo su quello scientifico. Va pertanto respinta, come priva di ogni prova, la diagnosi formulata in quella relazione e secondo la quale l'Italia, quanto ad efficienza del processo civile, si sarebbe trovata «alla coda di tutte le nazioni civili» ⁽⁵¹⁾: simili affermazioni avevano dalla loro il pensiero di Vittorio Scialoja, anch'egli apoditticamente convinto che il nostro «diritto generale» fosse «inferiore a quello di tutti gli altri popoli civili» ⁽⁵²⁾, ma erano sicuramente esagerate e, come tali, non utilizzabili sul piano scientifico. Proporrei perciò di passare all'articolato, nel quale il discorso deve (o dovrebbe...) essere diverso.

74. Il progetto Chiovenda consta di 204 articoli che rappresenterebbero, secondo ciò che si suole insegnare, «una riforma veramente completa e innovatrice» ⁽⁵³⁾. Ma, nel dare atto che quel progetto, come tutti i progetti, contiene una serie di soluzioni giudiziose (penso, per esempio, al principio della continuazione del processo davanti al giudice dichiarato competente, allo scambio delle comparse che gli avvocati possono farsi senza ricorrere alla notifica), spero vorrà essere consentita qualche osservazione.

Anzitutto sulla completezza. In verità, i 204 articoli non hanno l'ambizione di sostituire tutte le norme sul processo di cognizione, né tanto meno tutto il codice del 1865, ma solo di «modificare la parte a cui è più urgente provvedere, la disciplina del procedimento» ⁽⁵⁴⁾. Ciò significa che qui si dà per scontata una completezza che neppure Chiovenda ha mai prospettato.

Preso atto di ciò, deve aggiungersi che è ben difficile dire se quel progetto fosse o no una novella e in che senso o in che misura potesse sostituire o modificare il codice: per intenderci, le professioni di avvocato e di procuratore, ancor oggi differenziate, si pre-

⁽⁵⁰⁾ La parola viene anche questa volta usata da CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 15.

⁽⁵¹⁾ CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 11.

⁽⁵²⁾ Cfr. SCIALOJA, *Diritto pratico e diritto teorico*, cit., p. 948.

⁽⁵³⁾ Così, tra i tanti, TARUFFO, *La giustizia*, cit., p. 197.

⁽⁵⁴⁾ CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 5.

sumono, e dichiaratamente, unificate ⁽⁵⁵⁾; si dà per scontato che il cancelliere conosca la stenografia e si consente, per il caso in cui non la conosca, che il giudice ordini anche d'ufficio che il cancelliere «sia assistito nella redazione del verbale da uno stenografo giurato» (art. 102); la perenzione d'istanza è soppressa (art. 62, 4° comma), ma non è chiaro come venga disciplinata l'inattività delle parti; non poche disposizioni rinviano espressamente a quel che prevede il codice sugli stessi istituti (v. gli artt. 51 e 124 a proposito della verifica della scrittura privata e della chiamata in garanzia); i motivi di ricorso per cassazione sono dati per conosciuti (art. 189 ss.); la revocazione (che presuppone, come ognuno comprende, regole precise sulla formazione del giudicato) non è disciplinata, ma, in compenso, è disciplinato il procedimento per ingiunzione (art. 197 ss.), che nulla ha a che vedere con le finalità perseguite («la disciplina del procedimento»).

Già a prima vista, quindi, e indipendentemente dalla bontà dell'oralità, può e deve dirsi che quel progetto «espone in formule legislative soltanto i principii, o capisaldi, di un regolamento processuale», ma non «contiene un regolamento pratico completo della parte del codice a cui si riferisce» ⁽⁵⁶⁾. Infatti, non poche parti dell'articolato sembrano dettate alla rinfusa, evidentemente perché, io direi, destinate a correggere *idealmente* il codice: per esempio, si passa dalla occultazione dei documenti (art. 23) al giuramento (art. 24), alle eccezioni impedienti (art. 25), alla chiamata di terzi (art. 26), alle nullità (art. 27), alla trattazione preliminare (art. 28), ai poteri dell'autorità giudiziaria (art. 29-31). Quel progetto, quindi, non poteva mai essere *sic et simpliciter* approvato, perché il minimo che ne sarebbe derivato sarebbe stata la più assoluta confusione tra le norme abrogate e quelle conservate. E ciò senza dire della necessità che fossero prima approvate le riforme ch'esso dava per già avvenute. Il che significa che l'articolato, più che un progetto di legge, era un manifesto. Non a caso si apriva con queste parole: «Oralità e concentrazione processuale. Art. 1. Le cause si trattano oralmente all'udienza...». Un bel titolo per un grande manifesto.

⁽⁵⁵⁾ CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 33.

⁽⁵⁶⁾ Così MORTARA, *Per il nuovo codice della procedura civile*, cit., I, c. 151.

75. E veniamo ora alle innovazioni, anche se è il caso di tenersi sulle generali, ché i manifesti si analizzano con criteri diversi dai progetti di legge: essi, infatti, valgono per quel che significano e per quelli che sono i loro firmatari, non per la struttura, né tanto meno per i dettagli.

Si suole dire che, secondo il progetto chiovendiano,

il centro del processo è il dibattimento orale in udienza, nel quale si svolgono la trattazione introduttiva e preparatoria, l'assunzione delle prove orali e la discussione; la deliberazione della sentenza avviene subito dopo la chiusura della trattazione. Il dibattimento è preceduto dallo scambio di scritture preparatorie, dirette appunto a consentire alle parti, ma anche al giudice, di prepararsi al dibattimento. L'istruzione si svolge sotto il continuo controllo del giudice, munito di penetranti poteri di stimolo verso le parti, e di iniziativa autonoma per il chiarimento della verità dei fatti (57).

Ora, se è vero che, secondo la *communis opinio*, queste sono le caratteristiche del processo chiovendiano, è anche vero ch'esse, nel progetto, sono quasi tutte sprovviste di carattere cogente, nel senso che, anche quando il giudice «deve» e non «può» (si pensi agli attuali artt. 175 e 185 c.p.c., per i quali il giudice istruttore deve assicurare la speditezza del processo e deve tentare la conciliazione), non vi sono sanzioni per la violazione del dovere. *Ergo*, tutto si risolve in un generale «può». Il giudice, infatti, «può» fare molte cose, anche, per esempio, consentire al convenuto di rispondere per iscritto (art. 174), anche sospendere il processo in attesa della definizione di una causa pregiudiziale (art. 30, n. 6, che nulla stabilisce in ordine alla riassunzione), anche leggere il dispositivo in un'udienza successiva «non più lontana di otto giorni» dalla chiusura della trattazione (art. 68, che finora è sfuggito a tutti).

Ne dedurrei che l'oralità chiovendiana non era molto diversa da quella mortariana. È vero che, se si prescinde dalla domanda, tutti gli atti scritti delle parti, ivi compresa la comparsa di risposta, che nel progetto Chiovenda non è neppure espressamente prevista, erano solo «eventuali» (art. 3); pure vero è che all'udienza le parti e gli avvocati dovevano esporre «a viva voce le domande e le eccezioni», con espresso «divieto di riferirsi allo scritto» (art. 34), ma è anche vero che gli atti scritti non erano affatto vietati e che non era

(57) TARUFFO, *La giustizia civile*, cit., p. 197.

comminata alcuna nullità per l'eventualità che le parti, dopo avere scritto, non avessero parlato: considerare «eventuale» la comparsa di risposta non significa affatto escluderla; e obbligare le parti a parlare «a viva voce» non significa affatto pretendere che lo facciano veramente. Per pretenderlo, occorrerebbe vietare (non solo di «riferirsi allo scritto», ma anche) le comparse (e cioè lo scritto...), che Chiovenda, per la verità, si guardò bene dal vietare. Perciò io credo che il processo civile italiano, col progetto Chiovenda, non sarebbe affatto diventato «orale», né tanto meno «verbale».

Anche la concentrazione non sembra, a ben riflettere, molto «concentrata». È vero che l'udienza doveva essere tendenzialmente unica; pure vero è che, «se, stante l'ora tarda, il dibattimento non può essere ultimato nell'udienza in cui comincia, è proseguito nel giorno seguente non festivo» (art. 58, 1° comma); ma manca anche qui la sanzione per l'eventualità che il rinvio fosse disposto a dieci giorni o a dieci settimane. Non solo, ma, come ho già ricordato, è anche espressamente consentito al giudice di giudicare entro otto giorni (naturalmente ordinatori...) dalla chiusura della trattazione (art. 68, 1° comma, che dà nuova luce a tutto il discorso sulla concentrazione). Più «pisanelliano» (art. 366 c.p.c. 1865) o «mortariano» di così, Chiovenda non potrebbe, secondo me, essere.

Quanto alla identità del giudice, il discorso è forse diverso, perché, per l'ipotesi in cui un giudice, tra un'udienza e l'altra, dovesse per un qualsiasi motivo mancare, si prevede che gli atti istruttori eseguiti col suo concorso debbano essere rinnovati (art. 59, 2° comma). È difficile dire se quest'obbligo della rinnovazione implicasse la nullità degli atti non rinnovati. Se non l'implicava, la norma sarebbe stata aggirabile sull'accordo delle parti e avrebbe finito col giovare alla parte che voleva giocare sul tempo. Se l'implicava, le conseguenze sarebbero state gravi, ché per esempio, se dal verbale di un accesso fosse risultato a chiare lettere che una finestra era stata murata e se tutte le parti avessero concordato nel dire che quella finestra era stata murata, ciò non sarebbe stato ancora sufficiente per giudicare, ché sarebbe pur sempre stato necessario che a giudicare fosse lo stesso giudice ch'era andato sul luogo (art. 59, 1° e 2° comma): in difetto, il nuovo giudice, prima di giudicare, doveva andare a vedere che la finestra era stata veramente murata.

Quanto ai rinvii, Chiovenda, che pur tanto aveva tuonato con-

tro i rinvii, propone la seguente norma: «il dibattimento orale non può essere rinviato sull'istanza delle parti quantunque concordi se queste non giustificano l'impedimento a comparire oppure ad iniziare o proseguire il dibattimento» (art. 61). Si tratta, non se ne può dubitare, di una norma più che blanda e più che sufficiente per giustificare, sull'accordo delle parti, mille rinvii. Comunque, non avrei dubbi nell'affermare che la soluzione «pubblicistica» proposta da Chiovenda è certamente più lassista di quella della tanto criticata riforma del 1901, che subordinava il primo rinvio all'istanza di una parte, quelli successivi all'istanza concorde delle parti o alla ricorrenza di giusti motivi e, per i differimenti successivi al quinto, stabiliva: «non ostante l'accordo delle parti o dei loro procuratori, ove non concorrano giusti motivi, il presidente può ordinare che la causa, se non sia discussa immediatamente, venga cancellata dal ruolo» (art. 6 l. 31 marzo 1901, n. 107).

In compenso, nel progetto chiovendiano, non vi sono preclusioni, perché ciò che conta è quel che avviene all'udienza, ove le parti possono introdurre i *nova* (ragioni, eccezioni e prove) finché non sia chiusa la trattazione (art. 55). Quindi, le famose «sorprese» non sono più un problema.

Per concludere: se si prescinde dai problemi di coordinamento col codice e dalle proposte futuristiche (come la presenza di uno stenografo all'udienza); e se ci si sforza d'immaginare il processo chiovendiano calato nella realtà italiana del 1920, ci si avvede, almeno secondo me, che non sarebbero cambiate molte cose. Certo, il giudice avrebbe avuto più poteri, ma di carattere discrezionale, come tali preziosi anche e forse soprattutto per abusarne, ma non dubiterei che, almeno di norma, la stragrande maggioranza delle «innovazioni» sarebbe rimasta sulla carta. Non si dimentichi che oggi l'art. 81 disp. att. c.p.c. vuole che tra un'udienza e l'altra non corrano più di quindici giorni. È perciò il caso di non dar per scontato che settant'anni fa, se si fossero seguite le idee di Chiovenda, le cause sarebbero state sol per questo rinviate al giorno dopo.

76. Sennonché, il progetto Chiovenda, se sul piano tecnico non era, secondo me, tanto innovativo come voleva apparire e come si è sempre dato per scontato, conteneva, sempre a parer mio, una grande innovazione: era pervaso da una fiducia estrema nel-

l'uomo. Nell'uomo giudice, nell'uomo difensore e nell'uomo parte, sì che l'*humus* umano nel quale esso ipotizzava lo svolgimento del processo si rivela del tutto nuovo non solo rispetto al codice Pisanelli e alla riforma Mortara, ma anche rispetto a quello che antropologicamente era l'uomo nel 1920.

Il giudice viene presunto bravissimo e, se non infallibile, quanto meno sicuramente capace di risolvere presto e bene ogni problema. Il giudice italiano, nel 1920, non era per la verità neppure autonomo e indipendente dall'esecutivo⁽⁵⁸⁾, ma ciò nonostante Chiovenda è certo ch'egli non avrebbe mai abusato dei suoi poteri.

Viceversa, i difensori vengono presunti mitissimi e mansuetissimi, ma non anche bravi. Per esempio, per l'art. 8, il giudice, di fronte alla domanda e ancor prima della notifica, «può invitare l'attore a completarla o a correggerla assegnandogli il termine per la nuova presentazione in cancelleria»; e nella relazione si precisa che l'attore ha comunque il diritto di riproporre la domanda tale e quale⁽⁵⁹⁾. Sennonché, né nella relazione, né nell'articolato si ipotizza che l'attore, che potrebbe pure essere difeso da un Lessona o da un Chiovenda, non abbia alcuna intenzione di riproporre la stessa domanda, né tanto meno di correggerla, ma pretenda che il giudice, che potrebbe pure essersi appena laureato, giudichi su quella che ha già presentato.

Le parti, infine, sembrano degli angeli. Ad esse viene addossato l'obbligo di «non dire consapevolmente cosa contraria al vero» (art. 20), nella certezza che, con quest'obbligo, non si porranno «in imbarazzo le persone oneste»⁽⁶⁰⁾ e sarà semplificato ogni problema, quasi non fosse vero che a questo mondo esistono, purtroppo, anche le persone non oneste e che, sovente, specie nel processo, ove vi è il problema della prova, è difficile distinguere gli onesti dagli altri.

⁽⁵⁸⁾ A quell'epoca si pubblicava un giornale di categoria, *La magistratura*, il quale, accanto alla testata, portava il seguente motto: «Il potere giudiziario è in Italia una metafora; ma l'indipendenza della magistratura deve essere una realtà» (cfr. VENTURINI, *Un «sindacato»*, cit., p. 255).

⁽⁵⁹⁾ CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 41.

⁽⁶⁰⁾ CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 49. Sulla opportunità di diffidare di «quanti si cullano nell'antica illusione di modificare gli uomini con le leggi», v. E. FAZZALARI, *Enrico Redenti nella cultura giuridica italiana*, in *Riv. dir. proc.*, 1963, p. 378.

Se ne può dedurre che il progetto chiovendiano si segnala essenzialmente perché, nel rivoluzionare (più che riformare) il processo, dà per esistente un mondo diverso da quello che ci è stato dato di vivere. La sua logica, secondo me, è questa: parti leali, avvocati lealissimi, giudici infallibili, tutti tesi a fare in modo che la parte che ha ragione (che potrebbe pure essere la controparte...) se la veda al più presto riconoscere. È insomma una concezione deoubertiana del processo, ovvero, se si preferisce, il sogno (alla rovescia) di Faust: la santità dei giudizi, che fino al 1901 era, per lo stesso Chioventa, il sogno di Faust ⁽⁶¹⁾, nel giro di vent'anni è diventata, grazie alla c.d. «oralità», realtà.

Proprio per questo, però, io credo che si sarebbe ingiusti nei confronti di Chioventa se si concludesse l'esame del suo progetto senza dare il debito rilievo alle circostanze di tempo, di luogo e di persone in cui quel progetto fu scritto. Il problema, nel 1919 e in quella «commissione», non stava nel progettare un articolato disegno di questo nome e destinato ad essere applicato il giorno dopo, ma nel cogliere l'occasione per far «propaganda» all'oralità e per proporsi ufficialmente come il futuro riformatore del processo civile italiano.

Voglio dire che Chioventa non poteva non sapere come stavano le cose. In particolare, egli doveva saper bene che quella «commissione» non aveva ormai alcuna forma di poteri, né deliberativi, né propositivi, e perciò possiamo pure capire perché egli abbia pensato che la cosa migliore fosse di farle fare «propaganda» all'oralità, non immaginando, forse, che sui tempi lunghi sarebbe stata l'oralità a far propaganda a quella fantomatica commissione.

77. Così stando le cose, non meraviglia che il progetto della c.d. Commissione per il c.d. dopo guerra, destinato ad avere tanta parte nella storia della processualcivile italiana, non abbia suscitato al suo apparire alcuna reazione di rilievo e non abbia fatto alcun passo avanti in sede parlamentare ⁽⁶²⁾, ove, per la verità, non fu neppure presentato.

Ciò nonostante, quel progetto, «venuto da così rispettabile

⁽⁶¹⁾ V. *supra* il § 27.

⁽⁶²⁾ Cfr. TARUFFO, *La giustizia civile*, cit., p. 199.

fonte» e da così «autorevole commissione» (63), fu esaminato con la massima attenzione dal guardasigilli del tempo, un uomo quant'altri mai autorevole, che si affrettò a manifestare il proprio «sentimento di doveroso omaggio all'opera compiuta con alto intelletto e ammirabile abnegazione da insigni giuristi nella prelodata Commissione», ma che non reputò che quella fosse «l'ora adatta per invitare il Parlamento ad occuparsene» (64), né si sbilanciò nel far promesse; anzi, l'anno dopo, pur elogiando «l'autorità e la dottrina» del suo «autore» e pur trovando «ottime» gran parte delle «proposte, considerate singolarmente e anche sistematicamente», fu ancora più pessimista sulle sue sorti: disse, e con malcelata sufficienza, che quel progetto sarebbe stato di «non facile applicazione, almeno in Italia, per molte ragioni che qui non è possibile esporre» (65). Il guardasigilli, lo si sarà già capito, era Lodovico Mortara (66), il quale, ora più che mai, spaziava al di sopra di tutto e di tutti, tanto che vi fu chi, forse con un po' di piaggeria, vide in lui addirittura l'«*Homo novus*» cui affidare l'Italia (67).

Un governo Mortara, come tutti sanno, non si ebbe mai, ma l'esperienza con Nitti dal giugno del 1919 al maggio del 1920 non poté non conferire nuova autorità e nuovo prestigio al «figlio del rabbino» di Mantova, anche perché egli in quegli undici mesi, per

(63) Così, il 16 luglio 1919, il neo guardasigilli L. MORTARA, *La riforma del procedimento per ingiunzione*, (1919), in *Giur. it.*, 1936, IV, c. 26, la cui relazione, con relativa data, leggesi anche in TARZIA-CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., II, p. 1117 ss., spec. 1118.

(64) Così ancora il guardasigilli MORTARA, *op. loc. ult. cit.*

(65) (L. MORTARA), *Recensione a Chiovenda, La riforma*, in *Giur. it.*, 1920, IV, c. 164. Si tratta della prima recensione di Mortara a Chiovenda.

(66) Mortara fu guardasigilli nel governo Nitti dal giugno del 1919 al maggio del 1920. E lo fu perché Scialoja non poté accettare il portafoglio della giustizia offertogli da Nitti, in quanto il suo gruppo aveva deciso di non entrare nel governo (v. *Corriere della sera*, 22 giugno 1919, p. 1). Nitti si rivolse così a Mortara, «fra le più eminenti figure della scienza giuridica italiana», autore della sentenza che nel 1906 aveva riconosciuto il diritto di voto alle donne (così il *Corriere della sera*, 24 giugno 1919, p. 2).

(67) Così, nel proporre un governo socialista presieduto da Mortara e nel ricordare che Mortara aveva l'«anima socialista e doveva tutto a se stesso, al lavoro», il procuratore generale della Cassazione di Roma R. DE NOTARISTEFANI, *Homo novus*, in *La Magistratura*, 27 gennaio 1920, citato da VENTURINI, *Un «sindacato»*, cit., p. 221 s.

via delle frequenti assenze del capo del governo dall'Italia, finì col diventare «un punto di riferimento della intera compagine governativa» (68). In particolare, quando nel gennaio del 1920 Nitti si recò col ministro degli esteri Scialoja a Parigi per la questione adriatica, Mortara, se si ritrovò a dover sostituire il suo vecchio «amico» Scialoja (69), ebbe l'incarico di vice presidente del consiglio e l'*interim* dei ministeri dell'interno e degli esteri, divenendo così il *dominus* dell'Italia intera.

Naturalmente, come tutti gli uomini di governo, si guardò bene dal non approfittare della favorevole occasione, ma lo fece a modo suo: affrancò le donne italiane dall'incivile servaggio dell'autorizzazione maritale (70), irrobustì le file della magistratura con valo-

(68) Così VENTURINI, *Un «sindacato»*, cit., p. 212. Il capo di gabinetto di Nitti, FLORES, *Eredità di guerra*, cit., p. 215 s., ci dà il seguente ritratto del guardasigilli Mortara: «Ministro per la giustizia e per i culti, durante tutto il periodo della Presidenza dell'on. Nitti, fu Lodovico Mortara, che non solo lasciò in quel dicastero indelebile impronta della sua profonda cultura giuridica, ma con mente giusta, con prontezza di intuito, per adattare ogni istituto alle nuove esigenze, con larghezza di vedute, esaminò tutti i provvedimenti sottoposti al giudizio del Consiglio dei ministri, spesso emanandoli con la sua sperimentata competenza, e sempre coordinandoli in modo che si mantenesse organica l'opera del gabinetto, di fronte agli ardui problemi del dopo guerra. Modesto nelle sue abitudini, lavoratore instancabile, sempre sereno nei suoi giudizi, nell'apparente sua severità, sempre deferente per i suoi colleghi di gabinetto, conoscitore del valore degli uomini e spirito assolutamente indipendente, il Mortara fu per tutti guida autorevole, portando sempre il più largo contributo all'opera dei singoli ministri. Tenne, nel primo ministero Nitti, la reggenza della Presidenza durante i viaggi che il Nitti fu obbligato a fare all'estero, e con mano sicura tenne il timone del comando facendo dimenticare le incertezze e le debolezze di altre reggenze sotto i precedenti governi. Schivo di lodi, lavorava nel silenzio, senza avvalersi della stampa, come altri fanno, per menar vanto dei provvedimenti adottati: lontano dai partiti politici militanti, cercò di mantenere tra essi quell'equilibrio che era necessario per fermare ogni eccessiva tendenza dei partiti estremi: nemico di ogni servilismo e di ogni cortigianeria fu tra i più autorevoli consiglieri della Corona, verso la quale i suoi sentimenti di leale devozione erano garantiti dalla tradizione della sua famiglia, da tutta la sua vita, dalle altissime funzioni che aveva esercitato come capo della magistratura».

(69) A gennaio del 1920 Mortara ebbe modo di sostituire sia Nitti sia Scialoja, che si erano recati all'estero (cfr. *Corriere della sera*, 4, 5 e 6 gennaio 1920). Invece, MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 64, afferma di avere sostituito Tittoni, anziché Scialoja, che finisce così, quasi freudianamente, col non essere mai menzionato in quelle *Pagine*.

(70) V. la I. 17 luglio 1919, n. 1176, e MORTARA, *Commentario*⁴, cit., V, (1923), p. 795 ss.

rosi avvocati (i famosi «mortarini», predecessori dei «togliattini» ⁽⁷¹⁾), affrontò con «geniali idee» il problema degli alloggi ⁽⁷²⁾, ecc. Viceversa, «per la procedura civile non feci quasi niente» ⁽⁷³⁾! E, a voler credere alle pagine autobiografiche, non fece quasi niente perché avrebbe voluto, «prima di riformare il codice, modificare largamente l'ordinamento giudiziario, preparare l'organo per prepararvi la funzione» ⁽⁷⁴⁾!

È difficile credere. Ormai sappiamo troppe cose per non sospettare che non fece «quasi niente» perché sapeva bene che gli avrebbero scatenato un'altra «guerra». E, dopo averne perse due (i progetti Orlando e la riforma Finocchiaro-Aprile), non era il caso di perderne, da guardasigilli e primo presidente, una terza: col progetto Scialoja-Chioyenda sul tappeto, la sconfitta sarebbe stata pressoché sicura. Perciò, fece quello che poté: prevede il procedimento per decreto ingiuntivo ⁽⁷⁵⁾, meritandosi sol per questo gloria eterna; riformò il procedimento per la delibazione delle sentenze straniere ⁽⁷⁶⁾; varò il regolamento processuale per le controversie davanti ai tribunali delle acque ⁽⁷⁷⁾. E non è certamente poco.

La politica attiva, però, non gl'interessava più di tanto. A

⁽⁷¹⁾ La relazione e l'articolato leggansi in *Giur. it.*, 1920, IV, c. 1 ss.

⁽⁷²⁾ Così FLORES, *Eredità di guerra*, cit., p. 221.

⁽⁷³⁾ Così MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 63.

⁽⁷⁴⁾ Così ancora MORTARA, *Pagine*, cit., p. 63.

⁽⁷⁵⁾ L'idea risaliva al secondo progetto Orlando ed era stata parzialmente condivisa da Chioyenda nel suo progetto (art. 197 ss). Ergo, stante il *placet* dell'«opposizione», Mortara mise in cantiere quella che sarebbe poi diventata la storica l. 9 luglio 1922, n. 1035 (e r.d. 24 luglio 1922, n. 1036). V. la relazione del guardasigilli MORTARA, *La riforma del procedimento per ingiunzione*, cit., c. 25 ss., nonché, in dottrina, MORTARA, *Il procedimento per ingiunzione*, cit., p. 67 ss.; C. BALBI, *Procedimento per ingiunzione e per rilascio di beni immobili*, in TARZIA-CAVALLONE, *I progetti di riforma*, cit., II, p. 1085 ss. Peraltro, nel senso che la legge introduttiva del procedimento ingiuntivo fosse affetta da «ibridismo derivato da difetto di nozioni storiche e da confusione con istituti del processo ordinario», v. CHIOYENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*², cit., I, p. 239.

⁽⁷⁶⁾ V. il mio *Abrogazione espressa e sopravvivenza «logica» della riserva di giurisdizione a favore dei tribunali ecclesiastici*, in *Foro it.*, 1989, I, c. 3481 ss.

⁽⁷⁷⁾ Cfr. MORTARA, *Commentario*⁵, cit., I, p. 849 ss., il quale considerava quel processo (che è tuttora in vigore) come suscettibile di diventare il processo ordinario (v. ID., *Istituzioni di procedura civile*, cit., p. 323 ss.), tanto che ne parlò lungamente a G. SPINELLI, *Lodovico Mortara*, in *La Corte di Bari e del Salento*, 1936, *Notiziario*, p. 4.

maggio del 1920, quando cadde il governo di «quel malanno di Nitti»⁽⁷⁸⁾, egli ne fu quasi lieto⁽⁷⁹⁾ e se ne tornò in Cassazione, dove l'attendevano ancora dieci anni di prima presidenza. E, come dimostra la recensione al progetto Chiovenda, ch'era negativa, ma non stroncatoria e, anzi, a rifletterci, quasi amichevole⁽⁸⁰⁾, doveva essere un'attesa del tutto serena, ché ormai egli era «il primo magistrato» d'Italia⁽⁸¹⁾ e, benché in esilio, restava sempre il primo dei proceduristi italiani.

⁽⁷⁸⁾ Così MORTARA, *Pagine*, cit., p. 64.

⁽⁷⁹⁾ Anche perché non credo che avesse la duttilità necessaria per guidare un ministero. Per averne un'idea, si veda la circolare 2 luglio 1919, con la quale dette disposizioni per affrontare le proteste degli ufficiali giudiziari, circolare che è un misto di paternalismo e di autoritarismo: «col medesimo affetto che manifestai per quella causa parecchi anni or sono...»; «è evidente che il Governo non può subire intimidazioni, minacce, imposizioni...»; «pertanto con animo paterno invito oggi...» (in G. NEPPI MODONA, *Sciopero, potere politico e magistratura (1870/1922)*, Bari, 1969, p. 418 s.).

⁽⁸⁰⁾ La signora Beatrice Chiovenda mi ha riferito che poco prima del 1920 Mortara e Chiovenda, che non si parlavano o quasi, furono affettuosamente «costretti» a diventare amici. A «costringerli» furono le figlie, Nella, Silvia e Beatrice, le quali, nel 1918-19, avevano avuto modo di conoscersi all'Università e di simpatizzare, tanto che presero l'abitudine di passare assieme i fine settimana in montagna, al Terminillo o a Roccaraso. In una di queste gite, le giovani furono presentate a Umberto di Savoia e fu proprio in quell'occasione che uno dei presenti, nell'apprendere i loro cognomi, disse: «il diavolo e l'acqua santa». Di fronte a questa battuta, le giovani decisero che non era possibile che i loro genitori non fossero amici. Mortara e Chiovenda divennero così amici, ma, come mi ha precisato la stessa signora Chiovenda, la loro non fu mai una vera amicizia. La signora Chiovenda mi ha altresì precisato che il padre aveva la massima considerazione per Mortara, verso il quale non ha mai pronunciato se non parole di stima e di ammirazione. Ella stessa ha tenuto per parte sua ad assicurarmi che «Mortara era un gran signore, di ottima famiglia ebraica».

Dalla signora Beatrice Chiovenda ho appreso altre notizie che meritano di essere riferite: *a)* Mortara e Scialoja non erano amici («mai visti assieme»); *b)* Mortara, nel 1929, fu invitato alle nozze di Beatrice Chiovenda, alla quale donò un cofanetto d'argento; *c)* Nella Mortara era allieva di Mario Orso Corbino, maestro di Fermi e Amaldi, e faceva anche lei parte del celebre gruppo dei ragazzi di via Panisperna («era bravissima»); *d)* Silvia Mortara era allieva dello zoologo Federico Raffaele; *e)* Beatrice Chiovenda, che studiò lettere, fu più volte ospite dei Mortara nella villa che questi avevano a Marina di Massa e fu testimone alle nozze di Silvia Mortara.

⁽⁸¹⁾ Così L. LUCCHINI, in *Riv. pen.*, 1923, p. 85, citato da VENTURINI, *Un «sindacato»*, cit., p. 229, in nota, il quale però avverte che il riconoscimento era fatto in senso «velenoso».

CAPITOLO OTTAVO

LA SCOMPARSA DI LESSONA E IL PRIMATO DI CHIOVENDA NEL TEMPO DI MORTARA (UNA STRANA PREFAZIONE E UNA STRANISSIMA RECENSIONE)

78. La scomparsa di Lessona e il dolore di Calamandrei. — 79. Il primato di Chioventa nel tempo di Mortara: la proposta di Carnelutti per la fondazione di una rivista. — 80. La prefazione di Chioventa a Lessona. — 81. La recensione di Calamandrei a difesa di Lessona e contro un «inacidito rimasticatore di rimasugli tedeschi».

78. La fine degli anni dieci, se nel campo scientifico fu contrassegnata dal progetto Chioventa, nel campo accademico ebbe il suo più rilevante avvenimento nella scomparsa, cui ho già avuto modo di accennare, di Carlo Lessona, che morì in Firenze, ad appena 56 anni, il 16 aprile 1919, giorno del sessantaquattresimo compleanno di Mortara.

La prematura scomparsa di Lessona ha avuto un'importanza fondamentale nella storia della procedura civile italiana. Essa segnò la fine dei vecchi equilibri e l'inizio di una nuova era, ma, sul momento, fu accolta nel generale silenzio. Né Mortara, né Chioventa, né altri pronunciarono verbo. David Supino, rettore di Pisa e vecchio amico di Mortara, gli dedicò poche parole ⁽¹⁾. L'unico a ricordarlo fu Calamandrei.

Il dolore di Piero Calamandrei per la scomparsa del suo maestro è racchiuso in pagine che vibrano d'intensa commozione e di profondo rimpianto.

Il 16 gennaio 1920, nel proludere a Siena, ove era stato chia-

⁽¹⁾ Cfr. D. SUPINO, *Relazione del Rettore*, in *Annuario Univ. Pisa*, Pisa, 1920, p. 7 s. Supino è colui che confidò al neo cattedratico Mortara che la procedura non era materia da ordinario: cfr. MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 54.

mato da Modena, ebbe cura di esordire ricordando la celebre pro-
lusione che ventidue anni prima, «all'inizio della sua luminosa
ascesa accademica», aveva tenuto da quella stessa cattedra «il mio
indimenticabile Maestro Carlo Lessona», «scienziato dalla mente
alacre e vasta, dalla incisiva e pronta virtù sintetica», «ugualmente
padrone della cattedra e del foro», «giureconsulto completo, di ti-
po schiettamente latino» (2).

Poco dopo, nel dare alle stampe i suoi due ponderosi volumi
sulla cassazione, egli dedicò il suo lavoro «alla cara memoria di Car-
lo Lessona, professore ed avvocato, esempio all'Università e al foro
nell'insegnare e nel patrocinare di probità e di carattere senza i
quali non vale scienza» (3). Indi, dettò una lunga prefazione: avvertì
che il primo volume «era già quasi interamente scritto fino dal
maggio 1915»; ringraziò per il «prezioso aiuto di suggerimenti e di
opere di non facile consultazione datomi in Roma dal Prof. Giu-
seppe Chiovenda»; manifestò il proprio dolore per la scomparsa
del suo «Maestro indimenticabile che questo tema mi suggerì, e
pensando al quale è stata scritta ogni pagina di questo volume»; au-
spicò che fosse al più presto unificata la Cassazione e assicurò che
mai come in quel momento gli studiosi del processo potevano «ren-
dersi benemeriti non solo della scienza, ma anche della Patria» (4).

Calamandrei, dunque, come già il suo maestro, studiava per la
scienza e per la patria (5). Non solo, ma si mostra uomo avveduto,
perché, nell'assicurare di avere cominciato a studiare la cassazione,
su suggerimento di Lessona, nel 1914-15 (6), e nel porre fuori di-
scussione la sua fedeltà alla memoria del suo maestro, tiene a dire
ch'egli (a differenza del suo maestro) nulla ha contro Chiovenda:
anzi, ricorda (e in apertura) di essersi giovato dei suoi suggerimen-

(2) Così P. CALAMANDREI, *L'avvocatura e la riforma del processo civile*, (1920), in *Opere giuridiche*, cit., II, p. 12 ss., spec. 13.

(3) Così P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile*, I, Torino, 1920, p. V.

(4) CALAMANDREI, *La Cassazione*, cit., I, pp. VII, IX e X.

(5) V. *supra* il § 18.

(6) Secondo A. SEGNI, *Presentazione*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, I, Padova, 1958, p. VII, il lavoro di Calamandrei sulla cassazione sarebbe già di stampo chiovendiano.

ti e dei suoi libri e gli dà atto che a lui «non invano si rivolgono con fede i giovani che vogliono seriamente studiare» (7).

79. Gli anni venti, dunque, si aprirono con la scena completamente cambiata: la scomparsa di Lessona, se poneva fine alla polemica tra il pontefice massimo e il primate, apriva la successione al primate.

Gli effetti della fine della polemica tra Mortara e Lessona si videro subito, ché ora Mortara poteva guardare con nuovi occhi Calamandrei. Infatti, mentre il libro sulla chiamata in garanzia era stato solo segnalato dalla *Giur. it.*, i due volumi sulla cassazione furono recensiti con l'entusiasmo dei bei tempi: «prova eccellente del profondo studio che vi ha consacrato, con amore e intelletto singolarmente elevati, l'esimio autore» (8). Per non dire del breve lavoro sull'avvocatura, anch'esso salutato con trasparente simpatia (9).

Anche gli effetti della successione al primate (non si può ancora parlare di «pontefice massimo», ché c'era sempre Mortara, non a caso apologeticamente recensito da Vittorio Polacco ancora all'inizio del 1923 (10)) si videro subito, ché è chiaro che la scomparsa di Carlo Lessona — che fino all'ultimo s'era battuto contro i germanisti e contro Chiovenda, al quale aveva sempre avuto cura di «ricambiare» lo stesso «lavoro accurato» che gli era stato «dedicato» nei *Principii* (11) — spianò definitivamente la strada a Chio-

(7) CALAMANDREI, *La Cassazione*, cit., I, p. VII.

(8) Così (L. MORTARA), *Recensione a Calamandrei, La Cassazione*, in *Giur. it.*, 1920, IV, c. 163 s.

(9) (L. MORTARA), *Recensione a Calamandrei, Troppi avvocati!*, in *Giur. it.*, 1921, IV, c. 61: «un augurio a questa coraggiosa, sincera ed esauriente dimostrazione di un male sociale profondo: che non rimanga *vox clamantis in deserto*».

(10) Cfr. V. POLACCO, *Recensione a Mortara, Istituzioni*, in *Arch. giur.*, 1923, p. 94 ss.

(11) V. *supra* il § 60 e gli ultimi saggi di C. LESSONA, *Azione della moglie per il conseguimento della pensione del marito demente*, in *Foro it.*, 1919, III, c. 29 s.; *Illiceità delle restrizioni convenzionali dell'ammessibilità delle prove*, ivi, 1918, I, c. 381; *Legittimità della massima «inadimplenti non adimplendum»*, in *Riv. dir. comm.*, 1918, I, p. 383 ss.; *Il diritto probatorio nel nuovissimo «Corpus iuris canonici»*, in *Riv. dir. civ.*, 1918, p. 552 ss.; *La restituzione del conseguito in forza della sentenza cassata*, in *Foro it.*, 1916, I, c. 298 ss.

venda, che oltre tutto poteva adesso contare sul suo progetto e sul suo primo allievo, Antonio Segni.

A novembre del 1920, nel corso del congresso nazionale giuridico forense tenutosi a Firenze, «il rappresentante degli avvocati di Trieste» assicurò che il progetto Chioventa «costituiva un progresso sullo stesso regolamento austriaco attualmente in vigore» nelle province redente ⁽¹²⁾. Era, per quel che se ne sa, il primo «sì» al progetto Chioventa, ma, io direi, era anche un sì che poteva essere controproducente.

Invero, con la fine della guerra, sorse il problema dell'unificazione legislativa. Trieste e Trento erano diventate italiane, ma, mentre per tutte le altre leggi nessuno dubitava ch'esse avrebbero dovuto avere vigore anche nelle terre redente, con riferimento al c.p.c. si creò una ben singolare situazione, atteso che gli avvocati delle nuove province premevano affinché il loro processo civile, ch'era quello di Klein, fosse adottato in tutt'Italia. Il che, se dava nuova forza a Chioventa, che si ritrovò con tanti connazionali convinti della superiorità del processo austriaco, gli giocava anche un po' contro, ché specie in quel tempo, col nazionalismo alle stelle, era un po' difficile che si finisse con l'estendere a tutto il territorio del Regno d'Italia il processo civile del defunto Impero austro-ungarico.

Nel 1921, a Trieste, il 13 settembre, Chioventa tenne un discorso sulla riforma del processo alla Società italiana per il progresso delle scienze ⁽¹³⁾, il cui presidente era, naturalmente, Scialoja ⁽¹⁴⁾.

All'inizio del 1922 il guardasigilli istituì una commissione per studiare la riforma del processo civile. Ne affidò la presidenza a Mortara e chiamò a farne parte Scialoja, Chioventa, Castellari, Carnelutti, Calamandrei ed altri esperti ⁽¹⁵⁾.

Il 5 febbraio 1922, in un'intervista a *La Tribuna*, il quotidiana-

⁽¹²⁾ Lo riferisce CHIOVENTA, *Principii*, cit., p. XIX.

⁽¹³⁾ Cfr. CHIOVENTA, *Saggi*, cit., I, p. 380, in nota, del quale v., infatti, *La riforma del procedimento civile*, estratto dagli *Atti della Società italiana per il progresso delle scienze*, Città di Castello, 1922, pp. 7.

⁽¹⁴⁾ Cfr. *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 23.

⁽¹⁵⁾ Cfr. il deputato E. LA LOGGIA, *Verso le riforme civilistiche?*, in *Echi e commenti*, Roma, marzo 1922, p. 2.

no diretto da Olindo Malagodi, Chiovenda, nel compiacersi dell'istituzione della commissione e della presenza «del mio venerato maestro Vittorio Scialoja», si disse certo che il nuovo c.p.c. avrebbe recepito il suo progetto ⁽¹⁶⁾. La commissione, però, per la caduta del governo, non fece neppure in tempo a cominciare i suoi lavori. E fu, forse, una fortuna, ché con quella composizione chissà che cosa sarebbe accaduto.

Nello stesso 1922, Carnelutti, che nel frattempo aveva pubblicato in edizione litografata due volumi di *Lezioni di diritto processuale civile* e, con «le sue scorribande intellettuali nel mondo del diritto», s'era ormai imposto all'attenzione di tutti come un «genio irrefrenabile» e una «vera e propria forza della natura» ⁽¹⁷⁾, propose a Giuseppe Chiovenda, che «era nella piena potenza del suo ingegno e della sua autorità», di fondare assieme una rivista ⁽¹⁸⁾.

La proposta dovette essere giudicata favorevolmente, perché Chiovenda manifestò subito «la sua accettazione immediata, incondizionata, cordiale» ⁽¹⁹⁾. Carnelutti, che doveva avere ancora nel cuore la rivista del suo maestro Sraffa, gli accennò così alla «*Rivista di diritto commerciale* a guisa d'un modello» ⁽²⁰⁾ e Chiovenda «fu subito signorilmente d'accordo che a lui sarebbe spettato il ruolo di Vivante»; Carnelutti, invece, avrebbe «cercato di imitare Sraffa nella gestione effettiva dell'impresa» ⁽²¹⁾. Sul momento, per quel che se ne sa, non si parlò d'altro. Ne riparleremo perciò nel 1923, quando, come si vedrà, il progetto prese corpo.

Chiovenda, dunque, nel 1922, anno nel quale i *Principii* furono tradotti in spagnolo ⁽²²⁾, era all'apice. Il suo apice, però, era di-

⁽¹⁶⁾ Cfr. *La Tribuna*, Roma, 5 febbraio 1922, p. 5. L'intervista è ricordata da CHIOVENDA, *Istituzioni*, cit., II, p. 382.

⁽¹⁷⁾ Così, con riferimento al Carnelutti ante 1924, PROTO PISANI, *Materiali*, cit., p. 377.

⁽¹⁸⁾ Così F. CARNELUTTI, *Rinascita*, in *Riv. dir. proc.*, 1946, I, p. 1, il quale ci assicura che a quell'epoca egli si sentiva, «come sempre», uno «scolaro» di Chiovenda. Non risulta, però, che Carnelutti, nel 1922 e dintorni, abbia mai scritto di sentirsi uno «scolaro» di chicchessia.

⁽¹⁹⁾ Lo riferisce CARNELUTTI, *Rinascita*, cit., p. 1.

⁽²⁰⁾ CARNELUTTI, *Rinascita*, cit., p. 1.

⁽²¹⁾ CARNELUTTI, *Rinascita*, cit., p. 1.

⁽²²⁾ Cfr. J. CHIOVENDA, *Principios de derecho procesal civil*, trad. di J. CA-SÁIS Y SANTALO, 2 voll., Madrid, 1922-25.

verso da quello di Mortara o di Scialoja. Egli amava il diritto romano e la scienza tedesca, «aveva l'aula gremita» (23), esercitava con grande prestigio l'avvocatura (24), ma era, come Domenico Viti, un «solitario» (25): l'oratoria, la dialettica, lo spirito organizzativo e la tempra del comandante non erano propriamente il suo forte (26). Egli era riuscito a portare la sua oralità a livelli di *mass media* (27), ma non dirigeva riviste, né enciclopedie, non s'interessava di politica e non amava le presidenze: era un uomo mite, amava la poesia e la musica, frequentava assiduamente i concerti (28) e «si occupava soltanto del processo civile» (29), anche se bisogna pur dire che, per «le occupazioni e gli uffici onde fu assorbita la [sua] attività» (30), la sua produzione scientifica andava un po' a rilento (31), tanto che il suo manuale era fermo da parecchio tempo e non aveva ancora l'indice: la quinta ed ultima puntata dei *Principii*, annunciata come imminente nel 1913 (32), non era ancora uscita (33).

A differenza di Domenico Viti, però, Giuseppe Chiovena era su un carro che si chiamava «Scialoja», che s'era dimostrato più potente d'un carro armato e che continuava ad aprirgli tutte le por-

(23) Così JEMOLO, *Commemorazione di Giuseppe Chiovena*, cit., p. 642.

(24) Cfr. JEMOLO, *Commemorazione*, cit., p. 637 s.

(25) Così JEMOLO, *Commemorazione*, cit., p. 637. Nel senso che Viti fosse un «solitario», CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 378.

(26) V. ancora JEMOLO, *Commemorazione*, cit., p. 637 e 639. E si veda anche CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 301 ss.

(27) Dai giornali rinvenuti a Premosello tra le *Carte Chiovena*, arguisco che l'oralità era, in certo senso, molto più nota allora che oggi. E si spiega: oggi l'oralità ha sempre i suoi fautori, ma nessuno la presenta, tanto meno sulla stampa d'informazione, come il moderno toccasana di sicuro e sperimentato effetto.

(28) Cfr. JEMOLO, *Commemorazione*, cit., p. 638.

(29) Così LIEBMAN, *Storiografia giuridica «manipolata»*, cit., p. 123.

(30) Così CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. VII.

(31) Così lo stesso CHIOVENDA, *op. loc. ult. cit.*

(32) V. *supra* il § 60.

(33) Io non so che cosa sia accaduto a Chiovena tra il 1914-15 e gli anni venti. Se si prescinde dal progetto, l'ultimo suo saggio è quello in onore di Simoncelli, che apparve nel 1917, ma il cui estratto anticipato è del 1915. Va peraltro ricordato che Chiovena visse la più grande sventura che possa capitare ad uno studioso: smarrire il manoscritto di un libro. La signora Beatrice Chiovena mi ha riferito che il padre subì a Novara il furto di una valigia contenente il manoscritto. La signora non ricorda l'anno, ma rammenta benissimo la disperazione del padre, che riscrisse il libro. Ciò potrebbe spiegare il ritardo con cui fu pubblicata la quinta puntata dei *Principii*.

te: come si sarà notato, dalla nomina a Roma, che risaliva al 1906, quasi tutta l'attività di Chioventa s'era svolta accanto a Scialoja, tanto che si può ben dire che *ubi erat* Chioventa, *ibi erat* Scialoja. Ergo, con Scialoja alle spalle, tutto era possibile, anche che il processo civile diventasse (posto che già non lo fosse o, a seconda dei punti di vista, che lo potesse mai diventare) «orale». Con la precisazione che i carri armati seguono sentieri tutti loro e son fatti per i guerrieri, non per gli studiosi, i quali, se per caso vi si ritrovano sopra, devono stare molto attenti a non esserne travolti.

80. L'8 luglio 1922 Chioventa dettò la prefazione per la terza edizione del *Trattato delle prove* di Lessona, ch'era deceduto lasciando il lavoro a metà: per completarlo, bisognava aggiornare il III e il V volume, che uscirono postumi, il III nel 1922, il V nel 1924, entrambi a cura del figlio Silvio, all'epoca libero docente di amministrativo nell'Università di Pisa.

Noi non sappiamo chi, dopo tutto quello che era accaduto, abbia avuto l'idea d'invitare Chioventa a dettare la prefazione per Lessona. Più precisamente, non sappiamo se Silvio Lessona abbia o no consultato l'allievo di suo padre, e cioè Calamandrei. Si trattò, in ogni caso, io direi, di un atto distensivo, di grande amicizia e di grande considerazione, che pose Chioventa nella condizione di scrivere su di un libro del suo avversario storico Lessona. L'occasione, dunque, salvo a non volersi schermire e a declinare l'invito, era più che propizia per rispondere con altrettanta amicizia e porre così una pietra sul passato, ma è un fatto che Chioventa si regolò diversamente.

Dopo avere esordito assicurando che il *Trattato* di Lessona era in buona sostanza un capolavoro, così proseguì:

Per ragione di tempo e di studi, Carlo Lessona si trovò ad occupare una posizione intermedia tra due indirizzi o due scuole. Discepolo di Luigi Mattiolo, verso la memoria del quale nutrì una devozione costante e quasi gelosa, proseguì il metodo del giurista torinese, ma lo arricchì col l'erudizione. E guardò insieme senza preconcetti e senza dispetto, anzi con interesse e con benevolenza, agli sforzi degli studiosi che battevano altre vie. L'equanimità naturale lo disponeva ad apprezzare ed accettare i risultati conseguiti dagli altri, a tornare sopra le proprie opinioni e quando occorresse a ricredersi. Quante discussioni fra noi, intorno a mille argomenti sui quali eravamo profondamente divisi, ma dei quali era sem-

pre fecondo discorrere con Lui! Egli non ammetteva (ricordo un esempio) l'azione d'accertamento come figura generale del nostro diritto, e più specialmente l'azione d'accertamento negativo contro il vanto altrui: pensava che la legge italiana non consenta altra azione contro il vanto ingiusto che quella per risarcimento dei danni. Io gli opponevo che per condannare al risarcimento dei danni l'autore del vanto, bisogna prima *accertare* che il vanto sia ingiusto, e che se l'attore si contenta di questo non v'è ragione per costringerlo a chiedere anche il risarcimento, tanto più che i danni possono essere soltanto *temuti*. Qualche anno dopo Egli mi confessava candidamente che s'era convertito all'azione d'accertamento, e l'aveva guidato alla conversione l'esperienza quotidiana della vita giuridica. (...) ⁽³⁴⁾.

Di fronte a questa prefazione vi è assai poco da dire. Salvo forse che, prima di rinvenire a Premosello la lettera con la quale Lessona s'era «felicitato» con Chioventa per il premio linceo ⁽³⁵⁾, io, non potendo immaginare che in privato Lessona si comportasse nel modo che risulta da quella lettera, ero arrivato alla conclusione che le affermazioni di Chioventa potevano pure essere vere, ma non erano verosimili, perché Lessona, fino all'ultimo, non ha mai scritto un rigo da cui si potesse o si possa dedurre che guardasse «con interesse e con benevolenza agli sforzi degli studiosi che battevano altre vie» ⁽³⁶⁾. Meno che mai, poi, negli scritti di Lessona si tenterebbe di trovare una qualsivoglia parola di apprezzamento per Chioventa, verso il quale egli ha sempre gladiatoriamente ostentato la massima noncuranza, citandolo, quando lo ha citato, sempre per ultimo ⁽³⁷⁾. Quindi, mi dicevo, qui i casi possono essere due: o Lessona, in privato, aveva scherzato e Chioventa, equivocando o

⁽³⁴⁾ Così G. CHIOVENTA, *Prefazione*, in C. LESSONA, *Trattato delle prove in materia civile*³, III e V, a cura di S. LESSONA, Firenze, 1922-1924, p. 3 s. Da notare che in seguito Chioventa ebbe modo di assicurare che anche Mortara, Mariani e Triani erano stati lieti di essere stati superati da lui: v. CHIOVENTA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 102; *Antonio Castellari*, cit., p. 379.

⁽³⁵⁾ V. *supra* il § 60.

⁽³⁶⁾ V. le opere citate *supra* alla nota 11. Adde LESSONA, *Manuale di procedura civile*⁴, (1915), cit., *passim*.

⁽³⁷⁾ V. spec., nel 1916, LESSONA, *La restituzione del conseguito in forza della sentenza cassata*, cit., c. 298 ss., ove, mentre Mortara viene adesivamente citato nel testo, si ha una nota in cui la dottrina è citata nel seguente ordine: Bo, Caberlotto, Gargiulo, Cuzzi, Ricci, Mattiolo e Chioventa (ivi, c. 300).

no, l'aveva preso sul serio; oppure, concludevo, questa prefazione è un mistero.

Il ritrovamento della lettera di Lessona ci consente di avere idee più chiare. Evidentemente, direi, Lessona, in privato, «scherzava» un po' troppo ⁽³⁸⁾, tanto che Chiovena, alla fine, dovette pensare bene che quella prefazione fosse la più giusta.

Senonché, quella prefazione, se poteva essere la più giusta per Chiovena, non poteva esserlo per gli altri, ché, anzi, essa veniva a «stuzzicare» troppe cose: *a*) il fatto che Lessona, per deferenza verso il suo vecchio professore, avesse più volte parlato di Mattiolo come del suo maestro ⁽³⁹⁾, non poteva far dimenticare ch'egli era stato l'allievo prediletto di Mortara ⁽⁴⁰⁾; *b*) il fatto che Mortara e Lessona avessero litigato ⁽⁴¹⁾ non autorizzava i terzi a intromettersi nella dolorosa vicenda; *c*) il fatto che Lessona fosse prematuramente scomparso non autorizzava nessuno a trasformarlo in un ammiratore di Chiovena.

Se così è, l'alternativa non è evitabile: o Chiovena sapeva di potersi permettere quella prefazione, e allora dobbiamo dedurne che nel 1922 egli era già il *dominus* incontrastato e incontrastabile della procedura civile italiana, come tale più o meno *legibus solutus*; oppure egli non era il *dominus* della situazione, e allora quella prefazione era un'imprudenza dalle conseguenze imprevedibili.

Dagli avvenimenti successivi sapremo se Chiovena aveva fatto bene i suoi calcoli o no. Per intanto, già nel 1922 avvenne un fatto che sembra dargli ragione: la prefazione, dettata per il V ed ultimo volume del *Trattato*, che sarebbe uscito, come ho accennato, nel 1924 e che perciò nel 1922 non era ancora pronto, fu subito posticciamente inserita nel III, ch'era già bell'e stampato ⁽⁴²⁾. Eviden-

⁽³⁸⁾ V. ancora *supra* il § 60.

⁽³⁹⁾ V. *supra* la nota 102 del cap. I.

⁽⁴⁰⁾ V. *supra* i §§ 15 e 18.

⁽⁴¹⁾ V. *supra* il § 59.

⁽⁴²⁾ La prefazione di Chiovena si trova sia nel III sia nel V vol. della 3^a ed. del *Trattato* di Lessona. Nel III, edito nel 1922, è datata 8 luglio 1922, è stampata su di un foglio incollato nel sedicesimo e non è segnalata sul frontespizio; nel V, edito nel 1924, è datata 8 luglio 1923, è regolarmente impaginata nel sedicesimo ed è segnalata sul frontespizio. La prefazione si apre con queste parole: «Con la pubblicazione del presente volume si completa la terza edizione del *Trattato delle prove* di Carlo Lessona...». Ergo, quella prefazione è stata scritta per l'ultimo volume, che era il V, non per

temente, qualcuno deve avere detto all'editore (e fors'anche al prefatore) che non era proprio il caso che quella «bella» prefazione aspettasse il V volume per vedere la luce. Il che parrebbe significare che Silvio Lessona, non sappiamo se da solo o no, stava facendo cose che non so quanto sarebbero piaciute a suo padre.

81. Qualche mese dopo, nel numero di aprile del 1923, l'*Arch. giur.* pubblicò una recensione al III volume del *Trattato delle prove* di Lessona, quello nel quale era stata posticciamente inserita la prefazione che Chiovena aveva scritto per il V volume. Il recensore è Piero Calamandrei, all'epoca 34enne ⁽⁴³⁾.

Prima di leggerla è il caso di usare per un attimo il senno di poi per avvertire che Calamandrei, come oggi tutti sanno, non è stato solo un sommo, ma anche un uomo con un grande senso della giustizia, che lo portava a reagire con «sdegno morale» contro ogni forma d'ingiustizia ⁽⁴⁴⁾, tanto che è passato alla storia per la sua proverbiale «capacità d'indignazione» ⁽⁴⁵⁾. Io non so quando si capì ch'egli, che pure pareva interessato solo alle favole e alla procedura, aveva queste qualità, ma può considerarsi certo che un bel giorno lo si dovè pur capire. E, se dovessi dire, direi che quel giorno cadde nel mese di aprile del 1923.

Un'altra cosa da tenere presente prima di leggere quella recensione è che Calamandrei, tra il 1919 e il 1923, nel tenersi fedele alla memoria del suo maestro, sempre più che presente nei suoi la-

il III. Evidentemente, direi, avuta la prefazione, Silvio Lessona, non sappiamo se da solo o no, deve avere pensato d'inserirla subito nel III vol., ch'era già pronto, salvo poi a ripubblicarla nel 1924, postdatata 1923, nel V, che nel 1922 non era ancora pronto.

⁽⁴³⁾ CALAMANDREI, *Recensione* a Lessona, *Trattato delle prove*, III, cit., p. 242 ss. Questa recensione non è mai stata ripubblicata dall'autore ed è stata riprodotta solo in parte in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 30 ss., ove risultano omesse la mezza pagina iniziale e la prefazione di Chiovena, che sono parti integranti ed essenziali del saggio. Il quale saggio è, secondo me, tra i più importanti, se non proprio il più importante della storia della procedura civile italiana.

⁽⁴⁴⁾ Nel senso che questo sentimento fosse spiccatissimo in Calamandrei, N. BOBBIO, *Introduzione*, in CALAMANDREI, *Scritti e discorsi politici*, cit., I, 1, p. LV. Nello stesso senso REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 14.

⁽⁴⁵⁾ Cfr., sulla scia di BOBBIO, *op. loc. cit.*, E. BETTINELLI, *Piero Calamandrei e il malessere politico*, in BARILE, *Piero Calamandrei*, cit., p. 232.

vori ⁽⁴⁶⁾, si barcamenò alla meglio tra Mortara e Chiovenda, verso i quali mostrò la massima considerazione ⁽⁴⁷⁾, tanto che Mortara lo elogiava in continuazione e che Chiovenda lo considerava «un carissimo discepolo» ⁽⁴⁸⁾. Viceversa, dalle sue opere di quel periodo non traspare altrettanta attenzione nei confronti di Carnelutti, che pure era con tutta evidenza il nuovo astro.

Una terza ed ultima cosa da tenere presente prima di leggere quella recensione, è che Calamandrei, come diceva Satta, va sempre «interpretato» ⁽⁴⁹⁾. L'interpretazione, per la verità, non è mai molto impegnativa, ché, anzi, le sue pagine, per poco che si sappia leggere, son più chiare di un sillabario, ma è il caso di stare attenti. E massimamente è il caso di stare attenti in questa circostanza, perché, come sappiamo, quel volume di Lessona aveva una prefazione un po' «strana», atteso che, pur essendo stata scritta per un altro volume e pur risolvendosi in un attacco a Mattiolo, a Mortarà, a Lessona e al loro metodo, era stata, a quanto pare, accolta con grande entusiasmo dal figlio di Lessona e fors'anche da Calamandrei.

⁽⁴⁶⁾ V. spec. CALAMANDREI, *L'avvocatura e la riforma*, (1920), cit., p. 12 ss.; *Recensione a Demontès, L'action «ad exhibendum»*, (1922), in *Opere giuridiche*, cit., V, p. 415 ss.

⁽⁴⁷⁾ V. spec. P. CALAMANDREI, *Il problema giudiziario*, (1920), in *Opere giuridiche*, cit., II, p. 7 ss.; *Rassegna critica della giurisprudenza in materia di diritto processuale civile*, (1920), ivi, VIII, p. 301 ss.; *Un singolarissimo caso di cassazione senza rinvio*, (1923), *ibidem*, p. 353 ss.; nonché i due saggi pubblicati solo in tedesco e dedicati uno al progetto Chiovenda e l'altro al progetto Mortara per la riforma dell'ordinamento giudiziario: *Zivilprozessreformen in Italien*, (1922-1923), ivi, I, p. 94 ss. Può comunque considerarsi certo che Calamandrei, fino a maggio (o luglio) 1924 (v. *infra* il § 97), ha sempre tenuto nella massima considerazione Mortara, citandolo in continuazione e quasi sempre adesivamente: v. spec. *Troppi avvocati!*, (1921), cit., p. 65 ss., spec. 120; *Governo e magistratura*, (1922), ivi, II, p. 195 ss.

⁽⁴⁸⁾ Così, il 5 febbraio 1922, nell'intervista a *La Tribuna* citata *supra* al § 79, Chiovenda. Non risulta, però, che, nel 1922 e dintorni, Calamandrei abbia mai scritto di essere discepolo di Chiovenda.

⁽⁴⁹⁾ Cfr. il genialissimo titolo di S. SATTA, *Interpretazione di Calamandrei*, (1967), in *Soliloqui*, cit., p. 478 ss. Come si avrà modo di constatare, la personalità di Calamandrei lascia ammirati e stupefatti. REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 14, esclude ch'egli sia stato «un santo»; ma SATTA, *op. ult. cit.*, p. 479, assicura che è stato «un martire». Credo che avessero ragione entrambi.

Fatte queste premesse, leggiamo la recensione. Piero Calamandrei, «uomo di azione»⁽⁵⁰⁾, esordì avvertendo che gli era

grato additare agli studiosi la limpida ed affettuosa prefazione, dovuta alla penna di Giuseppe Chiovenda, che è premessa a questo III volume: non solo perché essa contiene in pochi tratti sintetici impressi con magistrale concisione la collocazione che si può dir definitiva di questo *Trattato* nella storia degli studi processuali, ma anche perché essa costituisce una generosa e nobile rivendicazione del valore di Carlo Lessona come scienziato, contro la balorda indifferenza ostentata verso l'opera sua da qualche inacidito rimasticatore di rimasugli tedeschi⁽⁵¹⁾.

Dunque, qualcuno, un «inacidito rimasticatore di rimasugli tedeschi», aveva ostentato una «balorda indifferenza» verso l'opera di Lessona, ma non è dato capire chi mai fosse, perché Calamandrei, purtroppo, non disse di più. Di certo, non poteva essere Mortara, che non ha mai amato i tedeschi. Chissà chi era.

Chiuso il capoverso con quella sibillina affermazione, ne aprì un altro e affermò che la prefazione (che un attimo prima era «limpida ed affettuosa») era «serena ed equanime»⁽⁵²⁾, tanto che meritava d'essere riportata per intero. Infatti, contro ogni regola, la riportò per intero, ivi comprese la firma e la data, sì che non è più chiaro se la recensione fosse dedicata al libro o alla prefazione.

Convenne in tutto col prefatore, anche nel riconoscere che Lessona s'era ritrovato

fra la vecchia scuola ispirata al metodo esegetico dei commentatori francesi, e la nuova scuola fiorita in quest'ultimo ventennio, la quale, avvicinandosi alla dottrina germanica nel porre lo studio del diritto processuale su basi rigorosamente sistematiche, lo ha tratto definitivamente fuori dall'empirismo dei pratici⁽⁵³⁾.

Calamandrei, però, non confermò che Lessona era stato discepolo di Mattiolo, ma non disse neppure ch'era stato allievo di Mortara. Disse ch'era stato il «continuatore della bella tradizione processualistica nostrana derivante dagli autori del *Commentario al Codice di procedura civile sardo* e dal Pescatore»⁽⁵⁴⁾. In com-

(50) Così ancora SATTA, *Interpretazione di Calamandrei*, cit., p. 491.

(51) CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, III, cit., p. 242.

(52) CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, III, cit., p. 242.

(53) CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, III, cit., p. 243.

(54) CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, III, cit., p. 243.

penso, si spinse anche oltre la prefazione; assicurò che Lessona «ignorava la lingua tedesca»⁽⁵⁵⁾ (cosa della quale mi permetterei di dubitare e che, anzi, *si licet*, escluderei, perché Lessona s'è sempre dimostrato più che a conoscenza della letteratura tedesca) e garantì (che era proprio vero quel che aveva affermato Chioventa, e cioè) che Lessona

non si ostinava a combattere i nuovi metodi o a sostenere la superiorità degli antichi: anzi con accento di verace rimpianto diceva apertamente che, se Egli avesse potuto rifarsi da capo nei suoi studi, avrebbe battuto altra via, e a quelli dei suoi allievi che mostravano tendenze scientifiche, Egli, immune dalle piccole invidie e gelosie di scuola, additava ad esempio i nuovi orizzonti aperti alla scienza processuale da Giuseppe Chioventa⁽⁵⁶⁾.

Indi, sia pure tra parentesi, il giovane recensore rivelò che Lessona, a lezione, «dichiarava scherzosamente che delle nuove concezioni, che vedevano nell'azione un diritto autonomo di natura pubblicistica, Egli non parlava perché non era riuscito ad intenderle...»⁽⁵⁷⁾; e aggiunse che non era neppure il caso di far paragoni tra «la figura di Carlo Lessona» e quella «di qualche suo piccolo detrattore che, Lui morto, ha creduto di potersi erigere, solo perché in gioventù tradusse a forza di molto vocabolario qualche monografia tedesca, a severo giudice dell'opera Sua!»⁽⁵⁸⁾. Anche questa volta, però, non disse di più. Chi era questo «piccolo detrattore», questo «traduttore dal tedesco» che, dopo la morte di Lessona, os-

⁽⁵⁵⁾ CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, III, cit., p. 243 s.

⁽⁵⁶⁾ CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, III, cit., p. 244. Dunque, nel 1923, mentre Chioventa era ancora vivo, Calamandrei assicura che Lessona «additava ad esempio i nuovi orizzonti aperti alla scienza processuale da Giuseppe Chioventa» (che non significa mandare i propri allievi a studiare da Chioventa...). L'affermazione va letta nel contesto, nel quale può ben essere capita. Il dado, però, era ormai tratto, talché, nel 1937, alla morte di Chioventa, quando, come si vedrà, erano accadute troppe cose non prevedibili nel 1923, Calamandrei si spinse (con tutta coerenza...) sino a prospettare l'«affidamento» (v. *supra* la nota 82 del cap. VI), di cui, ormai, era testimone solo lui, costruendo così un favoloso castello nel quale, per orientarsi, bisognava ormai scrivere un libro.

⁽⁵⁷⁾ CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, III, cit., p. 244. L'aneddoto è geniale perché, come si ricorderà, la commissione del concorso di Napoli aveva affermato che il saggio sull'azione era tanto acuto da «nuocere, talvolta, alla facilità della comprensione» (*supra* § 40).

⁽⁵⁸⁾ CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, III, cit., p. 244.

sia tra il 1919 e il 1923, osò attaccare Lessona? È difficile dire. Di certo sappiamo che non si trattava di un giovane, ma di uno studioso che «in gioventù tradusse...». Non può essere neppure Carne-lutti. Chissà chi era.

La recensione prosegue. Calamandrei ricorda che Lessona commentava «con amarezza» la dimenticanza di chi, nel 1911, «in una rassegna che riassumeva i progressi fatti dalla nostra scienza del diritto privato nel primo cinquantennio dall'unificazione nazionale», non l'aveva incluso tra i più autorevoli studiosi del processo civile (ora, evidentemente, il recensore si vuole fare capire e si fa capire: si tratta, come sappiamo ⁽⁵⁹⁾, di Alfredo Rocco). Perciò, si dice lieto che Chiovenda abbia ristabilito, con la sua prefazione, la verità ⁽⁶⁰⁾. Assicura che Chiovenda ha dimostrato che il «bagno di germanesimo» non è «fine a se stesso», ma tende a «creare anche negli studi processuali una scuola sanamente e consapevolmente italiana» ⁽⁶¹⁾. Ma poi afferma:

Mentre in Germania si delinea da qualche anno un movimento sempre più inquieto contro le eccessive astrattezze dei teorici puri (...), Carlo Lessona ci appare come un perfetto esempio di quei giureconsulti completi, purificatori dell'avvocatura colla profondità della dottrina, rattivatori della teoria coll'esperienza della pratica, che sono (...) il vanto più alto e il più fecondo fermento della scuola giuridica italiana ⁽⁶²⁾.

Concluse rimpiangendo la mancanza «in questi critici momenti di trasformazione e di rinascita» di un maestro come Lessona e assicurando che «di gretti eruditi non riscaldati dalla sacra fiamma dell'educatore, di sterili traduttori e classificatori delle idee altrui, non s'è mai lamentata la mancanza» ⁽⁶³⁾. Per la terza volta, dunque, lancia frecce contro bersagli noti solo a lui. Quali erano i «gretti eruditi» e i «classificatori di idee altrui»? Quali erano gli «sterili traduttori»? Da quale lingua traducevano, sempre dal tedesco? Di chi stava parlando?

Ognuno è libero di rispondere come meglio crede a queste domande. Io posso solo dire che, per quanti sforzi abbia fatto (e se

⁽⁵⁹⁾ V. *supra* i §§ 58 e 59.

⁽⁶⁰⁾ CALAMANDREI, *Recensione* a Lessona, *Trattato*, III, cit., p. 244.

⁽⁶¹⁾ CALAMANDREI, *Recensione* a Lessona, *Trattato*, III, cit., p. 244.

⁽⁶²⁾ CALAMANDREI, *Recensione* a Lessona, *Trattato*, III, cit., p. 245.

⁽⁶³⁾ CALAMANDREI, *Recensione* a Lessona, *Trattato*, III, cit., p. 245.

prescindo dalla prefazione di Chiovenda), non sono riuscito a trovare alcuna traccia dell'attacco che, secondo Calamandrei, Lessona avrebbe subito quando non poteva più difendersi. Per di più, non ho trovato alcuna traccia neppure della reazione dell'«inacidito rismasticatore di rimasugli tedeschi» alle sferzanti accuse di Calamandrei: evidentemente, nessuno si identificò in quello «sterile traduttore dal tedesco» e nessuno rispose. Di qui un'alternativa: o quel «gretto classificatore di idee altrui» era un personaggio delle favole che Calamandrei aveva scritto da giovanissimo per il *Corriere dei piccoli*, e allora è giocoforza dedurne che Calamandrei, nel 1923 e nell'*Arch. giur.*, scriveva favole per adulti; oppure esisteva veramente, e allora possiamo esser certi che si doveva trattare di uno studioso che aveva sottovalutato Calamandrei.

È difficile, però, che nell'*Arch. giur.* si pubblicassero favole. Ed è perciò chiaro che, a volersi fermare per quieto vivere qui, si commetterebbe un errore. Un errore che noi, purtroppo, non ci possiamo permettere, perché abbiamo bisogno non solo e non tanto d'individuare il bersaglio di Calamandrei, che forse non è poi tanto misterioso come sembra, ma anche e soprattutto di avere una volta per tutte le idee chiare sulla personalità di Calamandrei.

Invero, qui non si può dimenticare che: *a*) dell'«amicizia» tra Lessona e Chiovenda noi abbiamo prove certe che risalgono addirittura al 1896, quando il 24enne Chiovenda, al suo esordio, trovò «assolutamente inaccettabile» una tesi del «prof. Carlo Lessona» ch'era sotto concorso a Siena ⁽⁶⁴⁾; *b*) Lessona, nei suoi scritti, non ha mai mostrato di apprezzare le opere di Chiovenda; *c*) dalla lettera del 1912 sappiamo che Lessona, in privato, si comportava addirittura peggio che nei suoi libri; *d*) Chiovenda, invece, nella prefazione, nel giudicare superato il metodo di Lessona, assicura che Lessona, in privato, apprezzava le sue idee e si riconosceva inferiore a lui; *e*) Calamandrei, nella recensione, conferma che Lessona apprezzava le idee di Chiovenda, ma assicura che il suo maestro, a lezione, neppure parlava della teoria chiovendiana dell'azione; *f*) Calamandrei conferma anche che Lessona si riconosceva inferiore a Chiovenda, ma assicura che Lessona era superiore a tutti; *g*) ad erigersi, «Lui morto», «a severo giudice» di Lessona, era stato, se-

(64) V. *supra* il § 22.

condo Calamandrei, uno solo; *b*) il «tedesco» richiamava già allora alla mente di tutti una sola persona e noi sappiamo bene qual era ⁽⁶⁵⁾.

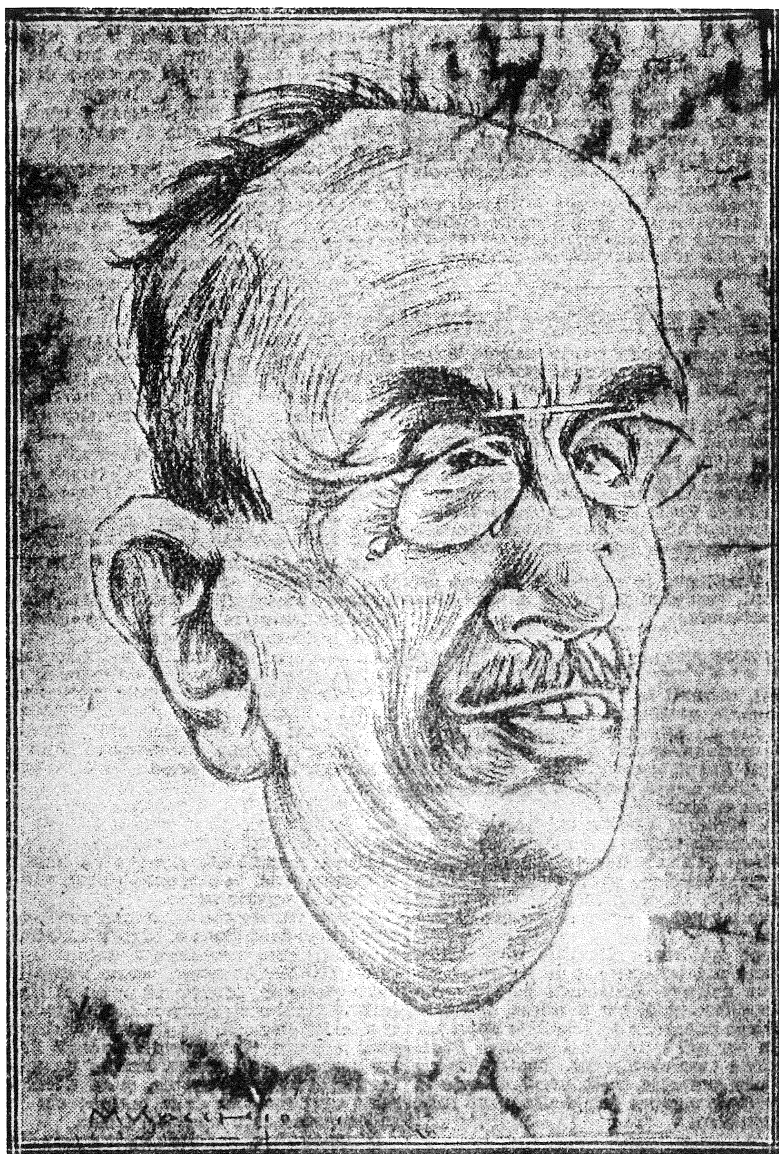
Se così è, deve riconoscersi che qui tutto cospira nel senso che Calamandrei, com'era suo dovere di discepolo, difese a spada tratta la memoria del suo maestro dalla prefazione di Chioventa e che molto probabilmente anche il frettoloso, posticcio ed «entusiastico» inserimento della prefazione nel III vol. faceva parte della studiattissima e agghiacciante difesa. Perciò, se prudenza vuole che si conceda il beneficio del dubbio, onestà vuole che non si sorvoli e che si prenda in considerazione anche l'ipotesi che il destinatario degli strali di Calamandrei fosse Chioventa.

Orbene, nello stesso momento in cui si prende in considerazione questa ipotesi, non si tarda ad avvertire ch'essa comporta delle conseguenze, alcune certe, altre probabili, altre solo possibili. Di queste conseguenze io vorrei segnalarne soltanto due, lasciando agli avvenimenti successivi il compito di dirci se rientrano tra le certe, le probabili o le possibili.

La prima è che Chioventa, preso in contropiede da una recensione che gl'impediva ogni replica, dovette ritenere che miglior partito fosse tacere nell'immediato e tener meglio conto in futuro di Calamandrei, senza immaginare che il suo prudente silenzio potesse innescare una spirale senza fine e segnare l'inizio d'una storia inverosimile, quella di uno studioso che viene sperticatamente «elogiato» dall'allievo del suo acerrimo avversario.

La seconda conseguenza è che qui non può escludersi che Calamandrei, nella sostanza, fosse un uomo non dissimile da Mortara e da Lessona, ma coi nervi d'acciaio e ben più sottile dell'uno e dell'altro. In diverse e più chiare parole, è il caso di tenere una volta per tutte presente che Piero Calamandrei potrebbe non essere stato soltanto un sommo, né soltanto un grande uomo, ma anche un «in-

⁽⁶⁵⁾ Già nel 1905 all'arrivo di Chioventa a Napoli, vi fu chi disse: «sono arrivati i tedeschi!». Lo riferisce lo stesso CHIOVENTA, *Antonio Castellari*, cit., p. 378.



Il Senatore Mortara

(da un giornale degli anni dieci)

AVV. PROF. CARLO LESSONA
FIRENZE

VIA ROBBIA 46

TELEFONO 24-69

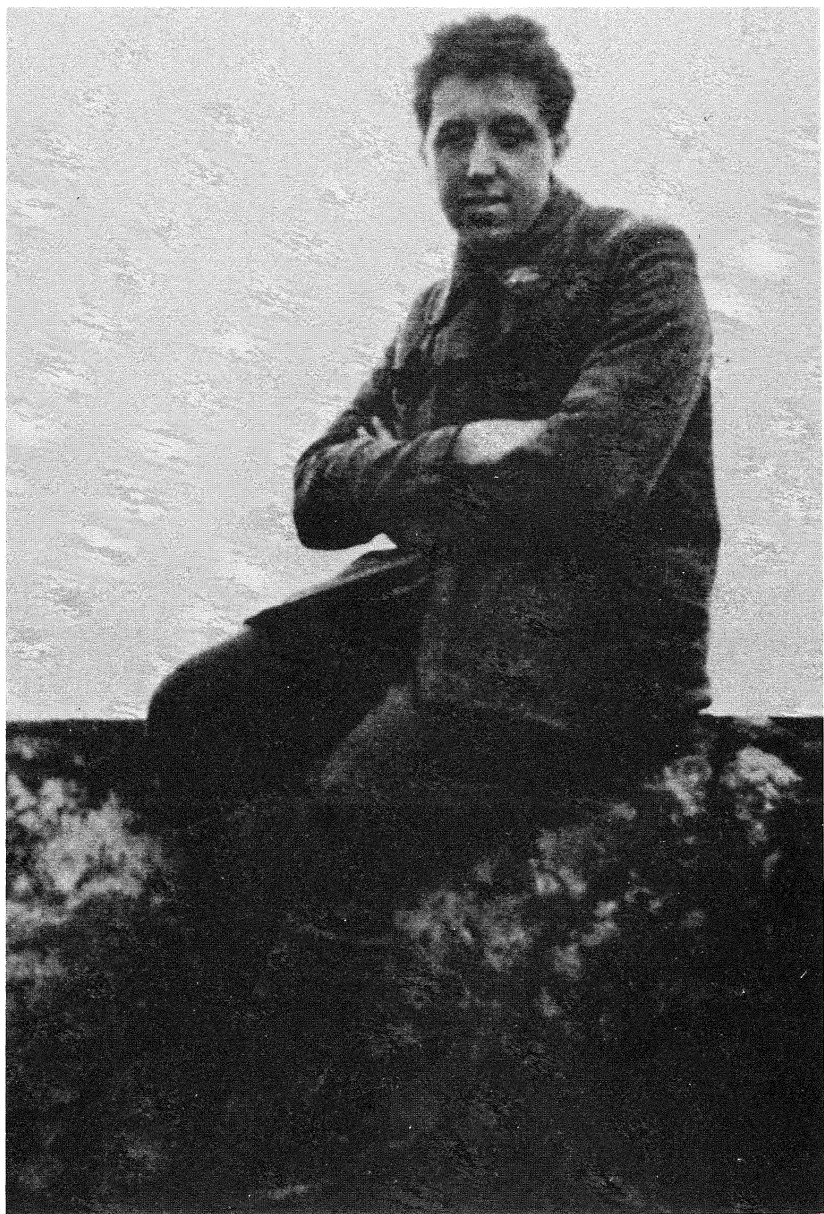
7. VI. '912

Carissimo collega,

non sono fra i primi -
e un poco caso ne à colpa - a rallegrarmi
con Te per il premio Linceo che
Ti è stato conferito. Ma non sono
perciò indifferente. E penso che l'alto
cuore fosse dovuto a Te che ài
portato nei nostri studi una vita
nuova. Non il l'impeto enciclopedico
esauritivo del Mattioli, non il puro
razionalismo del Mortara, ma una
vena nuova veramente, frutto di
una cultura, prima senza esempio, e
poi di una meditazione veramente
profonda e con probetti organici che
suscitano fecondi.



Giuseppe Chiovenda nella fotografia pubblicata da Calamandrei.



Piero Calamandrei, sottotenente del R. Esercito italiano.

genuo», al cui cospetto Ulisse e il cavallo di Troia dovevano solo inchinarsi ⁽⁶⁶⁾(⁶⁷).

(⁶⁶) È noto che di Calamandrei s'è spesso parlato come di un «ingenuo». Non risulta, invece, che alcuno abbia ancora sottolineato la sua stupefacente capacità di dissimulazione, facendogli così, io credo, un grande torto, ché Calamandrei, di lassù, aspetta solo che lo si «scopra», per sorridere insieme a noi di ciò che è stato genialmente capace di architettare. Eppure, egli ci ha avvertito di possedere in alto grado quella dote e ci ha pure detto quando ha scoperto di averla: fu al ginnasio, ove il preside voleva sapere da lui chi mai avesse organizzato un certo «traffico» di compiti a pagamento. Calamandrei, essendo tra gli autori del traffico, lo sapeva benissimo, ma, pur tremando come una foglia per via della sua «candida innocenza», trovò il modo e la maniera di far credere al preside quello che voleva: «sgranai gli occhi in segno di stupida ignoranza...»; «altro sgranamento più idiota del primo»; «la mia perversità arrivò non più a tacere il vero, ma addirittura ad affermare il falso»; «con che superbia dissi quel *modestamente*»; «con una dissimulazione da delinquente che non supponevo in me» (cfr. P. CALAMANDREI, *Una questione d'economia... scolastica*, (1910), in *La burla di Primavera con altre fiabe, e prose sparse*, a cura di G. LUTI, Palermo, 1987, p. 84 ss., spec. 91, 92, 93 e 95). Bene, fino a ieri non la supponevo neppure io, ma, ora che ci siamo capiti, *nulla quaestio*. Anche perché è fuori discussione che la «Dissimulazione», lungi dall'essere una variante della volgare menzogna, è l'arma dei forti e dei grandi (cfr. R. VILLARI, *Elogio della dissimulazione. La lotta politica nel Seicento*, Roma-Bari, 1987), tanto che «talvolta sogliono servirsene anco gli dei»: lo assicura Giordano Bruno, che vi fece ricorso per evitare il rogo, ma che, evidentemente, non doveva essere molto bravo nel dissimulare, se è vero, come è vero, che finì sul rogo (cfr. M. CILIBERTO, *Giordano Bruno*, Roma-Bari, 1990, spec. p. 268). Calamandrei, invece, morì nel suo letto con la fama dell'«ingenuo» (cfr. GALANTE GARRONE, *Calamandrei*, cit., p. 79 s.).

(⁶⁷) Nel correggere le bozze aggiungo la presente nota per riferire che a marzo 1991 ho avuto modo di conoscere Alessandro Lessona, secondogenito di Carlo e fratello di Silvio, classe 1891, cent'anni il 9 settembre. Mi riservo di raccontare in altra sede le interessanti notizie che ho appreso da lui. Una, però, va riferita subito. Gli ho chiesto se il padre conoscesse il tedesco. Mi ha risposto così: «poco; mio padre parlava il francese e il latino come l'italiano; conosceva meno il tedesco».

CAPITOLO NONO

LA DELEGA PER IL NUOVO CODICE, L'EPURAZIONE DI MORTARA E LA FONDAZIONE DELLA «PROCESSUALE»

82. La delega per il nuovo codice e l'unificazione della Cassazione. — 83. L'epurazione di Mortara. — 84. L'ultima puntata dei *Principii*. — 85. La nota dell'avv. Chioventa alla sentenza del Presidente Mortara. — 86. Verso una *Rivista di procedura civile*: la lettera di Carnelutti a Chioventa. — 87. La controffensiva di Mortara: a) la quinta edizione del *Commentario*. — 88. b) Il progetto e la relazione al Senato. — 89. Il terzo volume delle *Lezioni* di Carnelutti. — 90. La fondazione della «Processuale». — 91. L'ultimo scritto sull'oralità. — 92. L'ultimo discorso in nome di Scialoja e il primo (ed ultimo) scritto di Calamandrei sulla *Giur. it.* di Mortara.

82. Siamo così arrivati al 1923, un anno d'importanza fondamentale nella storia della processualciviltistica italiana.

Quell'anno si aprì sotto i migliori auspici per Mortara: nel numero di gennaio dell'*Arch. giur.* Vittorio Polacco dedicò una lunga, entusiastica e fors'anche apologetica recensione alla nuova edizione di quella «fulgida gemma» ch'erano i suoi *Principii*, che ora, chissà perché, erano diventati *Istituzioni* ⁽¹⁾.

Ai primissimi di febbraio, il governo, che da tre mesi era presieduto da Mussolini, annunciò il proposito di riformare i codici.

Il 4 febbraio, domenica, *La Tribuna* aprì la prima pagina con un titolo a caratteri cubitali su tre colonne (allora i quotidiani avevano sei colonne): «Interviste col sen. Mortara e col prof. Chioventa» sulle riforme civilistiche.

Gl'intervistati si dissero entrambi d'accordo sull'opportunità di riformare il c.p.c. Ma, mentre Mortara si pronunciò per l'opportunità di riscrivere il codice al fine di coordinarlo con le tante leggi

(1) Cfr. POLACCO, *Recensione a Mortara, Istituzioni*, cit., p. 94 ss.

che s'erano nel frattempo avute e di razionalizzare alla luce dell'esperienza il processo, Chiovena, nel rilevare che i propositi del governo coincidevano «pienamente» con le idee da lui prospettate «in un ventennio di propaganda», si disse certo che «il nuovo Codice sarà pertanto ispirato a quei principii della oralità e della concentrazione processuale, e non potrebbe essere diversamente se vorrà rappresentare un sicuro progresso». Lo stesso Chiovena, richiesto d'un parere sulla recente (e mortariana) legge che aveva introdotto il decreto ingiuntivo nel nostro ordinamento, aggiunse che «disgraziatamente la legge 9-24 luglio 1922 non ha corrisposto alle aspettative» e che si poteva star certi che «ben pochi saranno i casi in cui il nuovo procedimento potrà essere impiegato con utilità e sicurezza» (2).

Il 10 febbraio 1923 il guardasigilli Aldo Oviglio, un avvocato di Bologna, presentò alla Camera il d.d.l. n. 2013 per la delega al governo per la riforma dei codici, ivi compreso quello di procedura civile: se si considera che le ultime due riforme, quella del 1901 e quella del 1913, erano state opera di Mortara e se si tiene presente quel che era accaduto in occasione della riforma del 1913, si può già immaginare qual tipo di pensieri dovette suscitare nei processualciviliisti l'idea di un nuovo codice.

Nella relazione, che era opera del primo presidente e senatore Mortara (3), Oviglio pose in evidenza, a proposito del codice di procedura civile, i «pregi rilevanti» dell'oralità, prospettò l'opportunità che se ne tenesse conto in sede di riforma, ma fu più che chiaro sia nell'avvertire che «il nostro procedimento sommario può ancora costituire lo scheletro della procedura», sia nell'escludere che fosse il caso di «prescrivere che tutte le prove si raccolgano all'udienza durante lo svolgimento della causa. Ciò sarebbe, per la

(2) Cfr. *La Tribuna*, Roma, 4 febbraio 1923, p. 1. L'intervista (che in certo senso segnò l'approdo di Chiovena al livello di Mortara) è ricordata da CHIOVENA, *Istituzioni*, cit., II, p. 382.

(3) Ciò può considerarsi certo: cfr. quel che disse il 24 novembre 1923 al Senato MORTARA, *Sul nuovo codice*, cit., p. 307 («per tracciare le linee programmatiche generalissime esposte nella relazione del Governo all'altro ramo del Parlamento erasi desiderata e avuta la collaborazione della mia lunga esperienza e del mio studio»), e quello che nello stesso novembre scrisse MORTARA, *Per il nuovo codice*, cit., I, c. 137 («avendo partecipato al consiglio di restringere in quei pochi e larghi cenni la relazione...»).

natura stessa dei giudizi civili, difficilmente attuabile e in moltissimi casi anche impossibile» (4).

Indi, col r.d. 24 marzo 1923, n. 601, furono soppresse, con decorrenza dal successivo 1° novembre, le Corti di cassazione di Firenze, Napoli, Palermo e Torino. Mussolini, dunque, in pochi mesi riuscì a fare quello che non si era riusciti a fare in sessant'anni, sopprimere, per di più in un sol colpo, quattro corti di cassazione e, soprattutto, degradare, ancorché sull'altare della nomofilachia, quattro primi presidenti e quattro procuratori generali!

Per conseguenza, la Cassazione di Roma, già unica per il penale dal 1889, divenne (finalmente...) la Corte di cassazione del Regno, unica anche per il civile in tutt'Italia. Mortara, che aveva 68 anni e da 40 si batteva per l'unificazione della Cassazione (5), divenne così ancor più potente: ora, fermo restando il suo primato scientifico nel campo processuale, gli restavano sette anni di «regno» ancor più assoluto sulla magistratura.

A marzo del 1923, quindi, Lodovico Mortara è nuovamente all'apogeo. Primo presidente della ormai unica Cassazione, già titolare di cattedra, autore di un'intera biblioteca e di mezza legislazione italiana, *ex* guardasigilli, senatore del regno, direttore della *Giur. it.*, *dominus* di tutti i rami del diritto processuale (dal civile al penale all'amministrativo al commerciale), non certo in difficoltà in ogni altro campo giuridico, padre della celebre riforma del procedimento sommario del 1901, principale artefice della sfortunata riforma Finocchiaro-Aprile del 1913 e del codice di procedura penale dello stesso 1913, egli si accingeva ora a fare quello di procedura civile, che era, oltre tutto, la sua materia prediletta. Certo,

(4) V. A. OVIGLIO, *Relazione*, in MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Delega al governo*, cit., p. 41. *Il Mondo* del 26 aprile 1923, p. 2, pubblicò un'intervista a Mortara, il quale dichiarò che la relazione Oviglio (che era opera sua: v. la nota precedente) «pone fine alla disputa sul tipo di processo civile. Essa accorda preferenza al tipo italiano del processo sommario (...). Nella relazione dell'on. Oviglio è saggiamente eliminata la pregiudiziale dell'oralità».

(5) Cfr. MORTARA, *Lo Stato moderno e la giustizia*, cit., p. 158. Da notare che Mortara propose l'unificazione della Cassazione civile anche da guardasigilli, ma ebbe cura di avvertire che, se il suo progetto fosse stato approvato, avrebbe lasciato la magistratura «per non destare il sospetto di aver proposto l'unificazione della cassazione civile per esserne l'unico presidente» (cfr. VENTURINI, *Un «sindacato»*, cit., p. 212).

c'era il rischio che, appena entrato in vigore, e semmai anche prima, fosse scatenata un'altra «guerra» (6), ma era un rischio che bisognava correre. In ogni caso, un posto di primo piano nella storia delle scienze giuridiche e delle istituzioni giudiziarie italiane era, ora più che mai, assicurato.

83. Con r.d. 3 maggio 1923, n. 1028, Mussolini, dopo avere dettato negli artt. 1 e 2 generiche norme sulla dispensa dal servizio dei magistrati negligenti e inetti, nell'art. 3, 2° comma, stabilì che «i primi presidenti e i procuratori generali di Corte di cassazione» potevano essere collocati a riposo a domanda o d'ufficio, «anche indipendentemente dalla eccedenza di posti nel detto grado». Era, al di là delle belle e generiche parole, una infame norma *ad personam*, perché ormai «i primi presidenti e i procuratori generali di Corte di cassazione» erano solo quelli della Cassazione del Regno, e cioè Lodovico Mortara e Raffaele De Notaristefani (7). Si trattò, quindi, io credo, di un atto rivolto essenzialmente contro Mortara, che forse pagò in quel modo sia l'essere stato guardasigilli con l'odiatissimo (da Mussolini) Francesco Saverio Nitti, sia la sua notoria «inflexibile rigidità nel difendere i principî della costituzionalità contro gli arbitrii e gli eccessi del potere esecutivo» (8): Mussolini, al vertice della magistratura, voleva una «punta di spillo» (9)

(6) Il rischio fu esplicitamente avvertito a novembre 1923 nella relazione al Senato da MORTARA, *Sul nuovo codice*, cit., p. 309 s.

(7) Cfr. VENTURINI, *Un «sindacato»*, cit., p. 253. Nel senso che il r.d. 3 maggio 1923, n. 1028, «fu attuato con un certo rispetto per l'indipendenza della magistratura», A. AQUARONE, *L'organizzazione dello stato totalitario*, I, Torino, 1965, p. 12, il quale, evidentemente, considera il primo presidente e il procuratore generale della Cassazione due normalissimi giudici. Il VENTURINI, *op. loc. ult. cit.*, in nota, rileva che «anche Mortara nelle *Pagine autobiografiche* sorvola sulla conclusione della sua carriera giudiziaria»: ma non certo, direi, perché la considerasse di secondaria importanza. I presidenti delle altre Cassazioni erano Milano (Torino), Persico (Firenze), Faggella (Napoli) e Ranieri (Palermo).

(8) Così G. AMENDOLA, in *Il Mondo*, 1923, il quale pose in evidenza che il Governo, pur di sbarazzarsi di un primo presidente assolutamente indipendente, ignorò il «singolare prestigio della sua scienza e della sua autorità» (*apud* VENTURINI, *op. cit.*, p. 253, il quale riferisce che l'attività svolta nel governo Nitti fece di Mortara «uno dei bersagli preferiti della violenta campagna nazionalista e antinittiana (...) nonché della successiva mitologia fascista»).

(9) Lo ricorda F. CARNELUTTI, *Problema di giudici*, in *Il regime fascista*, Cre-

e perciò non era possibile che un uomo come Mortara, che era ben più consistente degli spilli, restasse in quell'ufficio.

La conseguenza fu che Lodovico Mortara, che da giovane s'era invano e più che lungimirantemente battuto per l'indipendenza del potere giudiziario e per l'«*auto-governo*» della magistratura ⁽¹⁰⁾, si ritrovò, con sette anni di anticipo (e fors'anche più...) sulle sue previsioni, in pensione ⁽¹¹⁾: per lui dovette essere a dir poco un trauma. Senza prima presidenza (e senza cattedra!...), egli ora rappresentava solo se stesso: ne è buona prova l'immediata riesumazione sulla copertina della *Giur. it.* del vecchio, ma non certo dimenticato titolo di professore. Col senno di poi, non era la fine, ma l'inizio della fine, che sarebbe arrivata tre anni dopo.

84. L'epurazione di Mortara, dunque, coincise con l'avvio dell'*iter* per la riforma del codice di procedura civile. Tra i due fatti non vi fu probabilmente alcuna relazione, ma ognuno comprende che altro era riformare il codice con Mortara alla presidenza della Cassazione, altro era riformarlo con Mortara epurato. La differenza era abissale e se ne videro subito gli effetti.

Il 9 giugno 1923 il guardasigilli Oviglio, alla Camera, dopo che in commissione s'erano tutti espressi contro le idee chiovendiane ⁽¹²⁾, illustrò il d.d.l. 2013, ribadendo l'intenzione del governo di

mona, 18 gennaio 1935, p. 1, il quale, fin troppo canzonatoriamente, si dice certo che, se il duce fosse andato nei tribunali (!), i problemi del nostro processo si sarebbero come per incanto risolti! (Non vorrei si pensasse che Carnelutti, per avere collaborato a quel giornale, che era diretto da Farinacci, suo grande amico, fosse fascista, ché anzi è certo ch'egli fu antifascista: v. P. CALAMANDREI, *Lettere 1915-1956*, a cura di G. AGOSTI e A. GALANTE GARRONE, II, Firenze, 1968, p. 214).

⁽¹⁰⁾ Così MORTARA, *Lo Stato moderno e la giustizia*, cit., p. 165 (corsivo nel testo).

⁽¹¹⁾ A quell'epoca i magistrati andavano in pensione a settantacinque anni, ma MORTARA, *Istituzioni di ordinamento giudiziario*, cit., p. 70, riteneva che si potesse «discutere molto sulla utilità assoluta di questa regola, l'applicazione della quale in alcuni casi può privare anzi tempo il corpo giudiziario di elementi preziosi ed ancora validi» (corsivo nel testo).

⁽¹²⁾ V. la relazione generale dell'on. SACCHI, *Sul nuovo codice di procedura civile*, in MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Delega al governo*, cit., p. 97 ss., e quelle dell'on. LA LOGGIA, *Sulle direttive*, cit., p. 101 ss., dello stesso on. SACCHI, *Necessaria precedenza*, cit., p. 107 ss., e dell'on. MARRACINO, *Del procedimento di cognizione*, ivi, p. 111 ss., tutte contrarie alla c.d. oralità chiovendiana.

varare al più presto la riforma dei codici ⁽¹³⁾. Dopo ampia discussione, il 12 giugno 1923 la Camera approvò, sì che il giorno dopo, 13 giugno 1923, il d.d.l. fu trasmesso al Senato, ove prese il n. 611 ⁽¹⁴⁾.

Due giorni dopo, e precisamente il 15 giugno 1923, Chioven-
da licenziò per le stampe l'ultima «puntata» della seconda e della
terza edizione dei *Principii* ⁽¹⁵⁾. È difficile dire se si sia trattato di
una pura coincidenza: certo è che il libro era fermo da dieci ani-
ni ⁽¹⁶⁾ e che la puntata pubblicata nel 1923, mentre non s'occupava
della recente e importantissima legge sul procedimento monitorio
⁽¹⁷⁾ (ch'era opera di Mortara), riservava ancora spazio all'auto-
rizzazione alla donna maritata, ch'era stata abrogata (da Mortara)
nel 1919 ⁽¹⁸⁾.

Si tratta, però, come ognuno comprende, di dettagli. L'essen-
ziale era la veste definitiva del manuale, che ha ora un nuovo fron-
tespizio (che in punta di penna avverte: «Le azioni. Il processo di
cognizione»), l'indice e una prefazione che è (oggi) notoriamente
celeberrima. Converrà rileggerla tenendo conto del momento in cui
fu scritta, cosa che finora non mi risulta sia stata fatta da alcuno
della mia generazione.

È idealmente divisa in due parti. Nella prima l'autore esordi-
sce scusandosi: «le occupazioni e gli uffici onde fu in parte assorbita
la mia attività nel frattempo; il senso stesso ognor crescente di
responsabilità che portai nell'arduo lavoro, furono causa che l'ese-

⁽¹³⁾ Cfr. A. OVIGLIO, *Discorso alla Camera*, in MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Delega al governo*, cit., p. 245 ss.

⁽¹⁴⁾ Cfr. MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Delega al governo*, cit., p. 271 ss.

⁽¹⁵⁾ La data della *Prefazione* è di fondamentale importanza ai fini di comprenderne il significato. Non a caso, 14 anni dopo, F. CARNELUTTI, *Giuseppe Chioven-
da*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, I, p. 299, la ricordava ancora bene.

⁽¹⁶⁾ V. *supra* il § 60 e la nota 33 del cap. VIII.

⁽¹⁷⁾ CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. VII, spiegò l'omissione affermando che le «leggi recenti, come quella sul procedimento ingiunzionale, non poterono essere menzionate e commentate nelle sedi opportune». Sta di fatto che la dispensa pubblicata nel 1923 (§§ da 88 a 95-bis) si occupava anche dei procedimenti speciali e, tra questi, di quello monitorio (p. 1191 ss.).

⁽¹⁸⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. 1254 ss.

cuzione del mio disegno andasse tanto a rilento» (19). Indi avverte che il suo libro, non è un vero e proprio manuale, perché è teso più a porre le basi e a fissare i principii del diritto processuale che a risolvere i «casi controversi» (20); ricorda tutto ciò che ha fatto col metodo storico-dogmatico, *in primis* la costruzione della teoria dell'azione e del rapporto giuridico processuale; sottolinea il «sistema fecondo» che ha creato dal nulla (21); invita il lettore a confrontare «questo libro colla letteratura processuale che lo ha preceduto in Italia» (22); rammenta le «nuove parole» che ha dovuto, per «ingrata necessità», «coniare», «come la condanna con riserva, la competenza funzionale, la sostituzione processuale, l'impulso processuale, il litisconsorzio necessario» (23); precisa che queste constatazioni non sono da lui fatte «a titolo di vanto», ma, «tutt'altro!», per «giustificarsi per non aver potuto» fare di più (24), tant'è vero che «uscirà quanto prima, in separato volume, la dottrina dei rapporti processuali di esecuzione e di conservazione» (25).

(19) Così CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. VII.

(20) Così CHIOVENDA, *Principii*, cit., pp. VII e VIII. Da notare, peraltro, che in quel libro si trovano esempi di atti processuali (dalla citazione alla sentenza: pp. 649 e 892 ss.) e di interi processi (p. 1070 ss.), un elaborato «specchietto» delle ipotesi di ricusazione (p. 576), e non si manca di ricordare l'ammontare della tassa di registro e di bollo: p. 674, in nota. Insomma, direi, quel libro era un manuale, ma l'autore in quel momento aveva comprensibilmente interesse a porne in evidenza le parti più spiccatamente di teoria generale.

(21) CHIOVENDA, *Principii*, cit., pp. VIII s. e X.

(22) CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XII.

(23) CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XIII.

(24) CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XIII e XIV. Nel senso che l'elencazione delle proprie «idee nuove» fosse stata fatta da Chiovenda «non per menarne vanto, ma per rammarico di non averle potute tutte rifinire», CARNELUTTI, *Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 299. Nel senso che quel brano della prefazione dei *Principii* stia «a dimostrare che alla scienza mal non si disposa l'umiltà» e che perciò non lo si può leggere «senza che all'ammirazione prevalga la commozione», S. GALGANO, *Giuseppe Chiovenda*, Commemorazione tenuta nell'Università di Roma il 5 novembre 1947, Città di Castello, rist. 1953, p. 12.

(25) CHIOVENDA, *Principii*, cit., pp. VIII e XI. In un elegante *dépliant* su Chiovenda inviatomi il 28 giugno 1989 dal sindaco di Premosello-Chiovenda, comm. Aldo Panighetti, trovo uno scritto a firma di A. Segni e risalente all'indomani della scomparsa di Chiovenda, ove si afferma: «Purtroppo, i *Principii* e le *Istituzioni* si arrestano alla esposizione del processo di cognizione; la morte ha impedito al Maestro di svolgere il procedimento di esecuzione». Nello stesso senso, a proposito della tutela

Chiusa la prima parte, che è chiaramente scritta in funzione della seconda, si passa alla riforma, che rappresenta con tutta evidenza il dunque ⁽²⁶⁾. Il processo civile italiano, che nella conferenza tenuta a Napoli nel 1906, in fondo, non gli era apparso pessimistico ⁽²⁷⁾, ma che nella conferenza tenuta a Roma nel 1909 era già un «vecchio arnese» ⁽²⁸⁾ e nel 1920, nella relazione al progetto, aveva posto l'Italia «alla coda di tutte le nazioni civili» ⁽²⁹⁾, ora, alla vigilia della riforma, in un'inarrestabile *escalation*, diventa «vergognoso»: «confrontando il nostro procedimento con quelli che gli altri paesi possiedono e ch'io studiai attentamente non solo nelle leggi, nei libri, nelle statistiche, ma nelle aule dei tribunali e degli uffici forensi, dovetti convincermi con dolore che l'Italia in fatto di giustizia civile si trova in una vergognosa condizione d'inferiorità rispetto alla maggior parte delle altre nazioni» ⁽³⁰⁾ perché non aveva un processo orale. Di qui l'improcrastinabile necessità di approvare il suo progetto, «studiato in ogni particolare» e apprezzato da Vittorio Scialoja e dal «rappresentante degli avvocati di Trieste» ⁽³¹⁾, «poiché se una riforma è buona non v'è costume o tradizione che debba ostacolarne il trionfo» ⁽³²⁾.

La prefazione si conclude ricordando la relazione del guardasigilli alla Camera, (che era, come ho già ricordato, opera di Mortara e) che viene considerata favorevole all'oralità («questo è per me

differenziata, A. PROTO PISANI, *Tutela giurisdizionale differenziata e nuovo processo del lavoro*, in *Foro it.*, 1973, V, c. 209, secondo il quale Chiovenda «non ebbe il tempo di sistemare nelle *Istituzioni* la materia trattata nell'ultima parte dei *Principii*».

⁽²⁶⁾ La seconda parte della prefazione fu pubblicata autonomamente: v. G. CHIOVENDA, *Ancora sulla riforma del procedimento civile*, Napoli, 1923, pp. 12. Da notare che nessuno ormai più ricorda che la terza edizione dei *Principii* risale per cinque sestii al 1912-13. Le conseguenze, specie a proposito delle pagine sull'oralità (p. 677 ss.), non sono lievi, ché ormai tutti danno per scontato ch'esse siano successive al progetto.

⁽²⁷⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Le riforme processuali*, cit., p. 379 ss.

⁽²⁸⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., p. 396.

⁽²⁹⁾ Così CHIOVENDA, *Relazione sulla proposta*, cit., p. 11.

⁽³⁰⁾ CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XV, riecheggiando così ancora una volta l'«idea» di cui s'era fatto «apostolo» il suo maestro Scialoja, il quale, come si ricorderà, reputava che il nostro «diritto generale» fosse «inferiore a quello di tutti gli altri popoli civili» (v. *supra* il § 50).

⁽³¹⁾ CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XIX.

⁽³²⁾ CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XIX.

processo orale schietto») ⁽³³⁾; e, come ognuno sa, si chiude avvertendo che il libro è il frutto del «desiderio vivissimo di servire con tutte le mie forze la mia scienza e la mia Patria» ⁽³⁴⁾, che è, come sappiamo, la formula adoperata venticinque anni prima da Lessona nella sua prolusione senese ⁽³⁵⁾ e tre anni prima da Calamandrei nella prefazione a *La Cassazione* ⁽³⁶⁾.

Se ne può dedurre che a giugno 1923 Chiovenda, che a quell'epoca non era ancora diventato quello che è oggi, non esitò a presentarsi in sede scientifica come il rinnovatore della scienza processualciviltistica italiana e a farne una questione di qualità, assicurando così, in buona sostanza, che il suo libro valeva più di tutti i trattati ch'erano stati scritti in precedenza. Per di più, oggi più di ieri, non esitò a presentare la sua oralità e il suo progetto «come la ricetta infallibile della riforma» ⁽³⁷⁾.

85. Poco dopo, nel fascicolo di agosto del *Foro it.* ⁽³⁸⁾, apparve una nota di Chiovenda ad una sentenza emanata due anni e mezzo prima dalle Sezioni unite della Cassazione di Roma con presidente ed estensore Mortara ⁽³⁹⁾.

⁽³³⁾ CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XXIII. L'affermazione è inspiegabile perché quella relazione non era affatto favorevole all'oralità chiovendiana (v. *supra* il § 82 e le note 3 e 4). Ne dedurrei che Chiovenda doveva esser certo che l'incarico sarebbe stato dato a lui.

⁽³⁴⁾ CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XXIV.

⁽³⁵⁾ V. *supra* il § 18.

⁽³⁶⁾ V. *supra* il § 78.

⁽³⁷⁾ Così, nel 1936, (L. MORTARA), *Recensione a Lipari, Linee programmatiche*, in *Giur. it.*, 1936, IV, c. 110, del quale v. anche *Per il nuovo codice*, cit., I, c. 143 s., ove si avverte che «non esiste bacchetta di mago capace di simili operazioni» e che «le leggi secondano il costume, non lo creano: le più grandi riforme sono mature quando il pensiero e il modo di agire dei cittadini sono pronti ad adattarvisi. Altrimenti falliscono, peggiorando le situazioni che avrebbero voluto correggere». Nello stesso senso, nel 1930, SCIALOJA, *Postilla alla replica del prof. Betti*, cit., p. 192.

⁽³⁸⁾ Rilevo il dato dall'estratto di G. CHIOVENDA, *Sulla «perpetuatio iurisdictionis»*, in *Foro it.*, 1923, I, c. 362 ss., che cita la p. 1263 dei *Principii*, che fa parte della 5ª puntata, quella licenziata per le stampe con la prefazione datata 15 giugno 1923.

⁽³⁹⁾ Cfr. Cass. Roma, Sez. un., Pres. ed est. Mortara, 7 marzo 1921, n. 210, in *Giur. it.*, 1921, I, 1, c. 266 ss., e in *Foro it.*, 1923, I, c. 362 ss., con nota critica di CHIOVENDA, *Sulla «perpetuatio iurisdictionis»*, cit.

Erano nove anni che Chioventa non annotava una sentenza ⁽⁴⁰⁾ ed era la prima volta che ne annotava una di Mortara. Si tratta, come tutti sanno, della celebre sentenza sulla c.d. *perpetuatio iurisdictionis*.

La storia va raccontata. La contessa Giulia Cenci Bolognetti aveva chiesto al Tribunale di Roma l'interdizione della nipote *ex fratre*, la principessa Beatrice Cenci Bolognetti, marchesa di Roccapriora, «ereditiera di una colossale fortuna» ⁽⁴¹⁾, da sempre residente in Francia, ove aveva quasi tutti i suoi beni e ove, sin da prima della guerra e del ricorso per interdizione, aveva chiesto la cittadinanza. Sulla domanda d'interdizione (delle cui ragioni nulla risulta dalle sentenze della Cassazione, le uniche edite), il Tribunale aveva convocato il consiglio di famiglia, che s'era espresso a maggioranza a favore della ricorrente. L'interdicenda, citata per l'interrogatorio, aveva immediatamente promosso un incidente sulla composizione del consiglio di famiglia, ma s'era vista dar torto sia dal Tribunale sia dalla Corte d'appello di Roma. La Cassazione di Roma, invece, nel 1919, le aveva dato ragione ⁽⁴²⁾ e aveva rinviato la causa alla Corte di appello di Ancona, ove l'interdicenda aveva *ante omnia* dedotto di essere nelle more divenuta cittadina francese, come tale, a suo avviso, non più soggetta alla giurisdizione italiana in tema di interdizione.

Di fronte a questa eccezione la contessa zia aveva pensato bene di chiedere un parere *pro veritate* a Chioventa, il quale, nel 1920, aveva assicurato alla sua cliente e alla Corte di Ancona che, stante il principio della *perpetuatio iurisdictionis* (che a quell'epoca non era previsto dalla legge), il cambio di cittadinanza era irrilevante ⁽⁴³⁾.

La Corte di Ancona, accogliendo il parere di Chioventa, ave-

⁽⁴⁰⁾ L'ultima era G. CHIOVENTA, *Ancora sul giudizio di rinvio e la sua perenzione*, in *Foro it.*, 1914, I, c. 186.

⁽⁴¹⁾ Cfr. Cass. Roma, Pres. Mortara, est. Biscaro, 9 giugno 1919, n. 329, in *Giur. it.*, 1919, I, 1, c. 738 ss.

⁽⁴²⁾ Cfr. la citata Cass. Roma 9 giugno 1919, n. 329, in *Giur. it.*, 1919, I, 1, c. 738 ss., spec. 740.

⁽⁴³⁾ Cfr. G. CHIOVENTA, *Parere per la verità nella causa d'avanti la R. Corte di appello di Ancona fra Cenci Bolognetti Giulia ved. Vincenti Mareri e Cenci Bolognetti Beatrice Fiorenza. (Perpetuatio iurisdictionis)*, Roma, 1920, pp. 24.

va così deciso che *ubi semel iudicium inceptum ibi et finem accipere debet* e, nel merito (della legittimità della composizione del consiglio di famiglia), aveva ribadito la sentenza annullata dalla Cassazione ⁽⁴⁴⁾, «ribellandosi» così, come allora era possibile in sede di primo rinvio, al *dictum* della Cassazione.

Proposto ricorso alle Sezioni unite dalla principessa interdicienda, la contessa zia s'era costituita con uno *staff* di quattro avvocati capitanati da Chioventa ⁽⁴⁵⁾. La relazione era stata affidata (chissà da chi...) al primo presidente Mortara, il quale, a marzo del 1921, sbarazzatosi quasi con sdegno del «frivolo argomento» tratto dal diritto romano ⁽⁴⁶⁾, e rilevati «i gravi errori» della sentenza impugnata, che aveva «male inteso e peggio applicato l'insegnamento che questa corte (sezione civile) aveva dato» nel 1919, aveva cassato senza rinvio, condannando la resistente «signora Giulia Cenci Bolognetti a rifondere alla signorina Beatrice Cenci Bolognetti le spese di tutti i gradi del giudizio» ⁽⁴⁷⁾.

La sentenza, pubblicata 4 (quattro) giorni dopo (forse perché

⁽⁴⁴⁾ Cfr. la citata Cass. Roma, Sez. un., 7 marzo 1921, n. 210, in *Giur. it.*, 1921, I, 1, c. 266 ss. Il principio di diritto romano addotto dalla Corte di Ancona e «strappato» da Mortara con una sentenza annotata due anni e mezzo dopo da Chioventa non poteva non insospettire chi, come me, sapeva che Mortara trovava scientificamente inammissibile studiare il diritto vigente facendo ricorso al diritto romano. Di qui la ricerca all'Archivio centrale di Stato per saperne di più. V. *infra* nel testo.

Forse è il caso di aggiungere che quel principio risale a Marcello (che per la verità si riferiva all'organizzazione giudiziaria e non certo alla c.d. «*perpetuatio iurisdictionis*») e suona, con più precisione, così: *ubi acceptum est semel iudicium, ibi et finem accipere debet* (fr. 30 *Dig. de iudiciis*, 5, 1). Esso, in dottrina, fu segnalato nel 1923 da CHIOVENTA, *Sulla «perpetuatio iurisdictionis»*, cit., c. 370, secondo il quale il testo di Marcello era «fondamentale» e «notissimo» (non solo ai tempi di Marcello, ma anche nel 1921, cosa che credo di poter senz'altro escludere). Ulpio Marcello fu un buon giurista dell'età degli antonini e, che si sappia, non scrisse alcunché di fondamentale: v. W. KUNKEL, *Linee di storia giuridica romana*, (1972), trad. it. di T. e B. SPAGNUOLO VIGORITA, Napoli, 1973, p. 160.

⁽⁴⁵⁾ Gli altri difensori erano gli avv. ti Domenico e Francesco Danesi e Antonio De Benedictis. Chioventa non faceva parte del collegio di difesa della resistente nel 1919.

⁽⁴⁶⁾ Così Cass. Roma, Sez. un., 7 marzo 1921, n. 210, in *Giur. it.*, 1921, I, 1, c. 266 ss., spec. 268.

⁽⁴⁷⁾ Così, nell'ultimo capoverso della parte motiva e nel dispositivo, non editi né in *Giur. it.*, 1921, I, 1, c. 266 ss., né in *Foro it.*, 1923, I, c. 362 ss., la citata Cass. Roma 7 marzo 1921, n. 210, il cui originale trovasi all'Archivio centrale dello Stato.

le si scriveva a mano...), era stata subito edita nella *Giur. it.*, con una breve nota anonima (e, quindi, del direttore Mortara), che teneva ad avvertire che la decisione si faceva apprezzare non solo sul piano del diritto positivo, ma anche su quello della «convenienza» (48): l'«interdicenda», insomma, secondo Mortara, era ben capace d'intendere e di volere e perciò, almeno in Italia, non era il caso d'insistere.

Ebbene, la vicenda era ormai nel dimenticatoio, quando, due anni e mezzo dopo, ad agosto 1923, e cioè subito dopo l'epurazione di Mortara, apparve la nota di Chioventa. Una nota per modo di dire, ché si trattava di un articolo di quaranta pagine (49), dalle quali, però, come ognuno sa, non è dato rilevare che il loro autore, nella vicenda di cui alla sentenza, aveva difeso la contessa che Mortara aveva democraticamente trasformato in «signora» (50). E poiché quella sua qualità non risultava neppure dalla sentenza, né come pubblicata nel 1921 dalla *Giur. it.*, né come apparsa nel 1923 nel *Foro it.*, né come massimata nei vari repertori (51), nessuno (della mia generazione) ha mai saputo che quella sentenza e quella nota rientravano nella lunga e titanica «guerra» che vide per protagonisti, ognuno con le proprie armi, i nostri Padri.

Se ne può dedurre che nell'estate del 1923 Giuseppe Chioventa, a 51 anni, coi *Principii*, l'oralità, (la prefazione a Lessona) e

(48) Così (L. MORTARA), in *Giur. it.*, 1921, I, 1, c. 267, corsivo nel testo. Nel senso che la domanda d'interdizione fosse «subdola» e che la sentenza delle Sezioni unite trovasse la sua ragione d'essere nella «frode dell'attore», S. SATTA, *La vita della legge e la sentenza del giudice*, in *Soliloqui*, cit., p. 30; *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1959, p. 77. Nel senso che le Sezioni unite avrebbero reputato «frivolo» «l'argomento tratto dal principio della *perpetuatio iurisdictionis*», R. ORIANI, *La «perpetuatio iurisdictionis»*, in *Foro it.*, 1989, V, c. 35 ss., spec. 48, in nota (e v. già L.P. COMOGLIO, *Il principio di economia processuale*, I, Padova, 1980, p. 73 (in nota). In realtà, le Sezioni unite giudicarono «frivolo» il tentativo di risolvere quella causa facendo riferimento al diritto romano anziché — com'era doveroso — al diritto positivo vigente in Italia nel 1921.

(49) V., infatti, G. CHIOVENTA, *Sulla «perpetuatio iurisdictionis»*, (1923), in *Saggi*, cit., I, pp. 271-309.

(50) La sentenza del 1921 (est. Mortara) parla sempre, salvo nell'epigrafe, di «signorina» e «signora» a proposito della ricorrente e della resistente; invece, quella del 1919 (est. Biscaro) parla sempre di «principessa» e «contessa».

(51) Infatti, per conoscere i nomi dei difensori, ho dovuto rivolgermi all'Archivio centrale dello Stato.

la nota a Mortara, si propose, invocando l'autorità dell'onnipotente Scialoja, come l'*homo novus* della procedura civile italiana. La mossa non aveva precedenti e, come ognuno intende, era piuttosto rischiosa, ma, evidentemente, la situazione era tale da consentirla. Proprio per questo, però, non credo che nell'estate del 1923 si potesse dire ch'era finito il tempo di Mortara e cominciato quello di Chiovenda. La situazione, in realtà, era piuttosto fluida, ché tutto dipendeva dalla piega che avrebbero preso le cose, da quel che avrebbe fatto Mortara, da quel che avrebbero detto gli altri e, direi soprattutto, dalle sorti della ormai famosa oralità.

86. L'8 settembre 1923, Carnelutti, che nel frattempo era arrivato a 44 anni, scrisse da Venezia una lunga lettera a Chiovenda.

Caro professore,

Spero che non Le dispiaccia troppo che io La distolga un poco dalla Sua quiete per tornare a discorrere del progetto della *Rivista di procedura civile*, il quale, se ha da essere attuato, non ammette soverchi indugi.

Ma prima consenta che io Le esprima vivo compiacimento per la notizia, letta in questi giorni sui giornali, della Sua nomina al Consiglio Superiore della P.I.: compiacimento per l'onore che a Lei viene giustamente fatto e per il vantaggio, che dalla Sua presenza in quel consesso, potranno ricavare gli studi giuridici e in particolar modo il nostro, che mi è divenuto così caro.

Dunque l'editore Milani — uomo serio, attivo, pertinace, esperto — è più che mai deciso a lanciare la Rivista ed è felice ch'Ella accordi a questa il Suo nome per la direzione insieme con me e, s'intende, in prima linea, nei limiti in cui ciò Le riesca possibile, la Sua opera. La Rivista si pubblicherebbe in quattro fascicoli trimestrali, di 160 pagine circa, divisa in due parti (dottrina e giurisprudenza) come la Riv. del dir. comm. Si stamperebbe nella stessa tipografia, con la stessa carta e gli stessi tipi del «Foro delle nuove provincie», che probabilmente Ella già conosce, i cui fascicoli sono invero assai decorosi. Per la diffusione dei numeri di saggio il Milani avrebbe già disposto che di ciascuno siano tirate cinquemila copie.

Naturalmente prima che noi diciamo definitivamente di sì, conviene riflettere non tanto alla utilità e al successo della iniziativa rispetto al pubblico, i quali, nel momento attuale, mi sembrano fuor di discussione quanto alla possibilità che il mercato italiano degli studi processuali (per dir così) sia capace di alimentare senza stenti il periodico. Io direi di sì; ma non me ne sento assolutamente sicuro e desidero ch'Ella mi dia su questo punto capitale il suo schietto parere. Oltre che su di Lei e su di me, credo che si possa contare sulla collaborazione attiva di Calamandrei,

di Segni, di Enrico Finzi, di Silvio Lessona...; ma non oserei aggiungere molti altri nomi. Redenti, M.T. Zanzucchi, Messina ho paura che prometteranno forse ma per farci molto penare. Qualcosa potremo ottenere insistendo dai giovani civilisti: Galgano, Scaduto, Messineo. Poi ci sono i giovanissimi, tra i quali io, a Venezia, posso considerare il Bellavitis e G. Cristofolini, al quale vorrei affidare l'ufficio di segretario di redazione.

Che Le pare? Qualcuno tra noi scrive parecchio e può valere per due. Dico specialmente per Calamandrei, al quale anzi io sto pensando se, per meglio accaparrarne l'opera e anche per dimostrargli la stima che sotto ogni aspetto egli merita, non convenga offrir di entrar terzo nella direzione.

L'editore sarebbe anche disposto a mettere una certa somma a disposizione dei direttori per la redazione: egli dice sette od ottomila lire, con cui si farebbe uno stipendietto al segretario per poter contar meglio sul suo lavoro e si potrebbe corrispondere qualche modesto emolumento a qualche collaboratore. Per la direzione il compenso si dovrebbe attendere a quando il successo, anche finanziario, della Rivista fosse consolidato.

S'Ella vorrà un poco meditare su tutto questo e poi scrivermi gliene sarei grato. Meglio ancora se ne potremo discorrere qui a Venezia, dove, malgrado il rinvio del congresso di Trieste, non dispero ch'Ella voglia condurre i Suoi figlioli in questo meraviglioso settembre, che è, sulla laguna, un mese incantato!

La prego di riverire la Signora e la Signorina, di ricordarmi al Suo gagliardo ragazzo e di credermi amichevolmente

Suo Carnelutti (⁵²).

Dunque, la procedura, a settembre 1923, era diventata «così cara» a Carnelutti. Il quale, a quell'epoca, pensava ancora ad una *Rivista di procedura civile* ed era preoccupato all'idea di chi l'avrebbe scritta, tanto che aveva pensato valesse la pena di «accaparrarsi» il fecondissimo (e lessoniano) Calamandrei cooptandolo come terzo direttore. Non sappiamo che cosa gli abbia risposto Chioventa. Ma cercheremo di capirlo quando, a gennaio 1924, uscirà il primo numero.

87. Si arriva così al 1° novembre 1923. Da quel giorno la Cassazione è unificata, ma il suo presidente è Mariano d'Amelio. Mortara, per la «gioia» (⁵³), s'iscrisse all'albo degli avvocati patrocini-

(⁵²) La lettera di Carnelutti trovasi tra le *Carte Chioventa*.

(⁵³) Nel senso che Mortara abbia vissuto «con gioia» il 1° novembre 1923, CALAMANDREI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 216. Sulla sua epurazione v. le proteste di

nanti in Cassazione e passò alla controffensiva giocando due carte, una più micidiale dell'altra, alle quali doveva aver cominciato a pensare a maggio, ossia dacché aveva saputo di doversi considerare in pensione.

Infatti, nello stesso novembre del 1923, quando aveva già pubblicato un commento alle recenti e notissime leggi sulla competenza dei pretori e sul procedimento monitorio, ch'erano opera sua ⁽⁵⁴⁾, Lodovico Mortara riversò nelle librerie e sul tavolo della drammatica e (oggi) affascinante disputa una nuova edizione di uno dei suoi tre commentari ⁽⁵⁵⁾, il più vasto, quello, naturalmente, al codice e alle leggi di procedura civile: quinta edizione del primo volume, quarta degli altri quattro. Eliminò pagine superate, ne aggiornò delle altre, aggiunse delle appendici per soffermarsi sulle leggi che erano opera sua e premise al tutto (anche lui) una prefazione, che non è affatto celebre (anzi...), ma che forse è il caso di leggere: *mutatis mutandis*, è identica a quella di Chiovenda, che fino a qualche mese prima non era mai assurto a suo diretto e paritetico antagonista, ma che ormai era l'avversario con cui misurarsi.

Avverte che il capitolo sui rapporti tra giurisdizione civile e penale è «interamente nuovo»: «l'ho scritto con vera letizia, perché, illustrando il nuovo sistema del codice di procedura penale del 1913, ho illustrato il trionfo completo nel diritto positivo della dottrina fondamentale da me esposta e divulgata, della essenziale uni-

Giovanni Amendola (v. VENTURINI, *Un «sindacato»*, cit., p. 253) e, nel 1925, il duro commento di FLORES, *Eredità di guerra*, cit., p. 216: «tanta opera, le tradizioni della sua famiglia e della sua stessa vita, l'esercizio dell'alta carica che occupava, la sua dottrina, la sua coltura, i suoi studi, a nulla valsero in quel travolgimento, che fu chiamato *restauratore*, del 1923, ed il Mortara fu allontanato dalla Magistratura anche prima che raggiungesse gli anni prescritti per lasciare l'ufficio. Egli non ebbe per tale ingiusto provvedimento né amarezze né delusioni: sereno nella sua coscienza, riprese, invece, l'esercizio dell'avvocatura, e nell'esercizio del ministero della difesa continua a dar lezioni di diritto a coloro che ringiovaniscono ora la Suprema Corte, in seguito all'ultima riforma dell'ordinamento giudiziario».

⁽⁵⁴⁾ Cfr. L. MORTARA, *La competenza civile dei pretori e conciliatori e il procedimento per ingiunzione*, Torino, 1923.

⁽⁵⁵⁾ Mortara commentò sia il IV libro del cod. comm. (v. *supra* la nota 69 del cap. I) sia il c.p.p. 1913: v. L. MORTARA, A. STOPPATO, G. VACCA, A. SETTI, R. DE NOTARISTEFANI, S. LONGHI, *Commento al codice di procedura penale*, 7 voll., Torino, 1914-21; L. MORTARA e U. ALOISI, *Spiegazione pratica del codice di procedura penale*², 2 voll., Torino, 1922.

tà del potere e della funzione giurisdizionale nell'ordinamento politico dello Stato» (56). Ricorda (anche lui) che il suo *Commentario* ha un «indirizzo quasi completamente opposto a quello che era in onore presso i commentatori e nella giurisprudenza» precedenti (57). Rammenta che la legge del 1907 sulla riforma del Consiglio di Stato rappresentò «una vittoria cospicua della tesi da me solo sostenuta, *contro tutti*, della giurisdizionalità dell'ufficio della quarta sezione» (58). Precisa (anche lui) che la sua teoria dell'azione rappresentava un sicuro presidio per il privato che chiedesse giustizia (59). Sottolinea che «questo libro è quasi il solo citato quotidianamente, e anche troppo spesso, nelle discussioni forensi, e nelle sentenze dei magistrati» (60). Conclude (anche lui) ricordando ch'era ormai avviata l'attività per riformare il codice di procedura civile e prendendo (anche lui, ma, direi, a ragione) con compiacimento atto che «i segni precursori annunziano tale attività orientata secondo l'indirizzo di cui è segnata la linea in ogni pagina di quest'opera, dove i dettami della critica sperimentale sono posti in costante armonia con quelli della logica dottrinale» (61). Chiude (anche lui) pensando al nuovo codice e alla patria (ma non anche alla scienza): «se anche questo ultimo e più ambito successo arriderà alla mia fatica, potrò forse illudermi che la mia vita non sia stata inutile per la patria?» (62).

88. Contemporaneamente, quale semplice senatore del Regno, Mortara pubblicò un progetto di nuovo codice che si contrapponeva dichiaratamente al progetto Chiovenda (63). Mortara, cioè, finché era primo presidente, sapeva benissimo che non sarebbe stato possibile fare una riforma o addirittura un nuovo codice di procedura civile senza interpellarlo; ma, a maggio del 1923, non può

(56) MORTARA, *Commentario*, cit., I, p. V.

(57) MORTARA, *Commentario*, cit., I, p. V.

(58) MORTARA, *Commentario*, cit., I, p. V (corsivo nel testo). Inutile ricordare che il massimo antagonista di Mortara sulla natura della IV Sezione era stato Scialoja: v. *supra* i §§ 15 e 21

(59) MORTARA, *Commentario*, cit., I, p. VI.

(60) MORTARA, *Commentario*, cit., I, p. VII.

(61) MORTARA, *Commentario*, cit., I, p. VII.

(62) MORTARA, *Commentario*, cit., I, p. VII.

(63) MORTARA, *Per il nuovo codice*, cit., I, c. 136 ss., spec. 151.

non aver capito che, senza la prima presidenza, correva il rischio di essere tagliato fuori dal nuovo codice. Ergo, preparò, da solo, addirittura un codice, il quale, in quel frangente, anche indipendentemente dal suo contenuto, non poteva non avere il suo peso. Par di sentirlo: staremo a vedere se questi fascisti saranno capaci di tenermi fuori anche dalla commissione per il nuovo codice!

Ne pubblicò subito la prima parte, che constava di ben 352 articoli, che si riferivano al processo di cognizione e che contenevano «un regolamento pratico completo della parte del codice a cui si riferisce» (64). Annunciò che nel successivo mese di gennaio sarebbe stata pubblicata la parte relativa al processo di esecuzione (65), del quale Chiovenda, nel suo progetto, non s'era occupato. Nella relazione sparò a zero contro Chiovenda e l'oralità. Ammise che nel sistema vigente «l'oralità subisce due o tre notevoli restrizioni», ma assicurò che le si poteva eliminare senza bisogno di sconvolgere le linee maestre del nostro processo (66). Forte di «dieci lustri» di pratica (67), della biblioteca che aveva scritto e delle migliaia di sentenze che aveva pronunciato o redatto, nell'articolato si sforzò, come sempre, di razionalizzare l'esistente. Assicurò (lui, ch'era nato a Mantova, un tempo austro-ungarica...) che non c'era da fidarsi delle leggi e del processo austriaci (68). Garantì (lui, ch'era stato fino a ieri primo presidente della Cassazione di Roma...) che i giudici arrivati in Cassazione dalle terre redente erano di un'impreparazione che non si può dire (69). Aggiunse che «le segrete aspirazioni di qualcuno che dalle nuove provincie reclama la propagazione [del processo austriaco] al resto d'Italia, per inguaribile attaccamento a un regime politico che invano spera non estinto per sempre, non

(64) MORTARA, *Per il nuovo codice*, cit., I, c. 151.

(65) V., infatti, L. MORTARA, *Per il nuovo codice di procedura civile, Riflessioni e proposte*, II, in *Giur. it.*, 1924, IV, c. 1 ss. Il testo consta di 116 articoli preceduti da una relazione illustrativa lunga diciotto colonne. L'articolato, naturalmente, è degnissimo: basti pensare che disciplinava persino l'esecuzione per consegna dei minori o degli incapaci (art. 11), che non è prevista neppure dal codice attuale. Evidentemente, il vecchio leone, a sessantanove anni, capiva bene che si trattava dell'ultima occasione della sua vita: adesso o mai più.

(66) MORTARA, *Per il nuovo codice*, cit., I, c. 144.

(67) MORTARA, *Per il nuovo codice*, cit., I, c. 147.

(68) MORTARA, *Per il nuovo codice*, cit., I, c. 143.

(69) MORTARA, *Per il nuovo codice*, cit., I, c. 143.

devono neppure essere rilevate» ⁽⁷⁰⁾: se la frecciata era rivolta, come pare, a Chioventa, era di dubbissimo gusto e, anzi, io credo, decisamente inammissibile, perché egli sapeva benissimo che Chioventa non era certo un nostalgico di Francesco Giuseppe.

Quasi non bastasse, con un fervore che rappresenta la prova migliore di quanto veemente sia stata la sua reazione alla epurazione e di quanto vitale fosse per lui la paternità del nuovo codice, Mortara, il 24 novembre 1923, nel tenere la relazione al Senato sul d.d.l. approvato dalla Camera a giugno, pronunciò una filippica contro l'oralità chiovendiana: disse che le cose erano ben più complesse di come taluno le prospettava, avvertì che non era pensabile che ogni problema potesse esser risolto con la c.d. «oralità», ammonì che il processo penale è troppo diverso da quello civile per esser preso a modello ⁽⁷¹⁾, ricordò che i giudici, in Italia, a differenza che in Austria, non avevano quella «fissità di sede» necessaria per ipotizzare l'attuazione del c.d. «principio» dell'immutabilità del giudice ⁽⁷²⁾, e, facendo appello alla sua cinquantennale esperienza, assicurò che «il nostro maltrattato ordinamento del 1865» ⁽⁷³⁾ andava sì riveduto e corretto, ma non fino al punto di essere smantellato.

89. Mentre i due aspiranti legislatori si fronteggiavano a colpi di progetti, di codici, di prefazioni e di volumi carichi di anni e di gloria, sul finire del 1923 Francesco Carnelutti dette alle stampe il terzo volume delle sue *Lezioni*, indubbiamente eccellenti, e non solo per merito del bravissimo calligrafo, ma ancora, appunto, in edizione litografata. Egli, ad onta del suo genio, è con tutta evidenza prudente, tanto che, quasi a riprova della sua assoluta estraneità alla titanica disputa che si svolgeva in altro e più alto luogo, non dettò alcuna prefazione. Evidentemente, non aveva credenziali da presentare, né benemerienze da ricordare.

Nel libro, però, sul problema della riforma fu piuttosto chiaro. Dedicò un lungo paragrafo all'oralità. Esordì riecheggiando

⁽⁷⁰⁾ MORTARA, *Per il nuovo codice*, cit., I., c. 141, sul cui pensiero v. CHIOVENTA, *L'oralità e la prova*, cit., p. 15.

⁽⁷¹⁾ Così MORTARA, *Sul nuovo codice*, cit., p. 313.

⁽⁷²⁾ Così MORTARA, *Sul nuovo codice*, cit., p. 311.

⁽⁷³⁾ Così MORTARA, *Sul nuovo codice*, cit., p. 312.

l'art. 34 del progetto Chiovenda ⁽⁷⁴⁾ (bisogna che parti e difensori «parlino a viva voce» ⁽⁷⁵⁾), ma aggiunse, e per otto nitidissime pagine, che la parola, se poteva essere sufficiente per comunicare, non lo era per documentare e che perciò era inevitabile, «(allo stato attuale della tecnica documentale)», che si ricorresse alla scrittura ⁽⁷⁶⁾. E, «una volta che s'ha da scrivere per documentare, tanto vale scrivere anche per comunicare. Questa è la ragione naturale e profonda per cui parti e giudici inclinano necessariamente verso la scrittura»: «perciò con l'attuazione del principio dell'oralità conviene essere molto cauti» ⁽⁷⁷⁾.

In questa intricata situazione, con Carnelutti sostanzialmente

⁽⁷⁴⁾ Il cui 2° comma era così formulato: «Le parti e gli avvocati espongono a viva voce le domande ed eccezioni (...). È vietato alle parti di riferirsi allo scritto invece di trattare oralmente la causa; è pure vietata la lettura di atti scritti...»

⁽⁷⁵⁾ Così F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, III, *La funzione del processo di cognizione*, 2, Padova, 1923, § 209, p. 216. È il caso di precisare che il libro appena citato fu edito nel 1923 e non nel 1921 (come leggo in N. PICARDI, *Riflessioni critiche in tema di oralità e scrittura*, in *Studi in memoria di Carlo Furno*, Milano, 1973, p. 715), né nel 1924 (come afferma G. TARELLO, *Bibliografia giuridica di Francesco Carnelutti*, in *Materiali*, cit., IV, p. 538). Peraltro, G. CRISTOFOLINI, *Rassegna di dottrina*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1924, I, p. 373, nel confermare la data di edizione qui riferita, segnala il libro del suo maestro Carnelutti a fine anno, nel 4° numero dell'annata, insieme a quelli «che vennero alla luce dopo che avevo licenziato le bozze della precedente Rassegna», quella pubblicata nel primo numero (p. 94 ss.), uscito, si badi, a gennaio 1924 (v. il § successivo e la nota 78), nel quale è contenuto l'articolo di CHIOVENDA, *L'oralità e la prova*, cit., che prescinde dalle *Lezioni* di Carnelutti, ma dimostra di conoscere il testo del discorso del 24 novembre 1923 di Mortara al Senato e considera come unico avversario della (sua) oralità Mortara. Ergo, quel volume è sicuramente successivo al settembre 1923 (quando ci si accordò per la fondazione della *Rivista*), ma è difficile dire se Chiovenda, quando, direi nel dicembre 1923, licenziò per le stampe l'articolo per il primo numero della *Rivista*, lo conoscesse. Il rilievo, secondo me, è importante. Proprio per questo, è forse anche il caso di precisare che quel volume di Carnelutti ebbe una ristampa nel 1926 (ove il § 209 è a p. 185 ss.), la stessa che è stata di recente ristampata a cura di Trabucchi. In questa sede le citazioni saranno tratte dall'edizione originale.

⁽⁷⁶⁾ Così, con grande prudenza (ché la critica era durissima, in quanto è troppo aberrante sottovalutare i vantaggi della scrittura), ancora CARNELUTTI, *Lezioni*, cit., III, p. 217. In senso contrario, come sappiamo, CHIOVENDA, *Lo stato attuale*, cit., pp. 396 e 414, sul cui pensiero v. *amplius supra* il § 52.

⁽⁷⁷⁾ Così CARNELUTTI, *Lezioni*, cit., III, pp. 219 e p. 225. Non risulta che Chiovenda abbia mai citato quelle pagine delle *Lezioni* di Carnelutti. V. peraltro *infra* la nota 92 del cap. XII.

schierato con Mortara contro Chioventa e con Calamandrei su posizioni autonome, il legislatore, incurante delle conseguenze, nelle ultime ore di quel terribile 1923, (mentre il primo numero della *Rivista* era già in tipografia!...), con la l. 30 dicembre 1923, n. 2814, delegò al governo la facoltà della riforma dei codici. È, si badi, la stessa legge in base alla quale nel 1940 sarebbe stato finalmente varato il codice attualmente vigente: ma, nel 1923, non lo si poteva immaginare. Tutti perciò cominciarono ad attendere l'istituzione, con decreto reale, della commissione governativa per la riforma.

90. Il 1924 si aprì con un'altra novità di portata storica: nel gennaio di quell'anno ⁽⁷⁸⁾, infatti, quasi a dispetto del d.l. 15 luglio 1923, n. 3288, che aveva limitato la libertà di stampa, fu pubblicato il primo numero di un nuovo periodico, la *Rivista di diritto processuale civile*, all'epoca unica al mondo ad occuparsi esclusivamente del processo civile ⁽⁷⁹⁾, evento fondamentale e decisivo nella storia della processualciviltà italiana.

I direttori, come tutti sanno, erano Giuseppe Chioventa e Francesco Carnelutti, che era anche il direttore responsabile e, aspetto non propriamente noto, ma forse non secondario, il comproprietario, (solo) con l'editore, della testata ⁽⁸⁰⁾. Sulla copertina compare anche, come capo redattore, Piero Calamandrei.

Di fronte a questa copertina è il caso di riflettere. Anzitutto sulla testata: *Rivista di diritto processuale civile*. Evidentemente, la proposta di Carnelutti di puntare su una *Rivista di procedura civile* ⁽⁸¹⁾ non aveva avuto fortuna. Né miglior fortuna dovette aver avuto l'idea dello stesso Carnelutti di cooptare Calamandrei come terzo direttore ⁽⁸²⁾: Calamandrei (che era un pari grado di Carnelutti e aveva per di più dalla sua l'ordine alfabetico) era stato sì

⁽⁷⁸⁾ Lo precisa la *Riv. dir. comm.*, 1924, I, p. 108.

⁽⁷⁹⁾ Lo ricorda lo stesso CHIOVENTA, *L'oralità e la prova*, cit., p. 5. In precedenza si erano avuti *La procedura*, diretta da Gallupi e De Benedetti, *l'Annuario di procedura civile*, diretto da Cuzzi e, in Germania, la *Zeitschrift für Zeutschen Civilprozess*, che riprese le pubblicazioni nel 1925.

⁽⁸⁰⁾ Per le ragioni che appariranno chiare tra qualche pagina (§ 96), mi è parso necessario sapere chi fosse il proprietario della testata: la CEDAM, con lettera del 14 settembre 1989, mi ha cortesemente comunicato quanto riferito nel testo.

⁽⁸¹⁾ V. *supra* il § 86.

⁽⁸²⁾ V. ancora *supra* il § 86.

cooptato, ma senza responsabilità scientifiche e nelle modeste vesti di redattore capo (di se stesso)!

Se ne può dedurre che la *Rivista*, nel segnare già per la testata un successo di Chiovena, ch'era stato il primo a proporre la formula «diritto processuale»⁽⁸³⁾, partì con un direttore di meno e un redattore capo di troppo⁽⁸⁴⁾.

Ad onta di ciò, la copertina era quella che era e stava a testimoniare che, a gennaio 1924, due studiosi, Carnelutti e Calamandrei, del tutto estranei alla scuola di Chiovena, riconoscevano il primato di Chiovena. Lo riconosceva Carnelutti, il quale, pur essendo il «padrone» della rivista e pur avendo dalla sua l'ordine alfabetico⁽⁸⁵⁾, stava al secondo posto; lo riconosceva Calamandrei, nemico dichiarato degli «inaciditi rimasticatori di rimasugli tedeschi»⁽⁸⁶⁾, che stava al secondo rigo e al terzo posto.

La conseguenza fu che Chiovena, che non aveva ereditato dal suo grande maestro Vittorio Scialoja l'*animus* dell'organizzatore e del *manager*⁽⁸⁷⁾, nel gennaio del 1924, grazie a quei grandi *trainers* che furono Carnelutti e Calamandrei, si trovò a dirigere, e in posizione di preminenza, la rivista ch'era dedicata al «diritto processuale civile», la «nuova» scienza (o *tout court* la scienza) sorta dalle ceneri della vecchia procedura civile.

A gennaio 1924, dunque, Giuseppe Chiovena, a 52 anni, è all'apogeo. Non credo si potesse ancora parlare di «pontefice massimo», perché, purtroppo per lui, vi era ancora Mortara, che non aveva alcuna intenzione di lasciargli il campo libero, ma non par dubbio che ormai il primate era ad un passo dal sacro soglio. La riforma del codice, quindi, rappresentava l'occasione migliore per chiudere definitivamente il conto con Mortara e per essere ricono-

(83) V. *supra*, al § 32, il famoso «così dicasi una buona volta: diritto processuale» (CHIOVENA, *L'azione*, cit., p. 31).

(84) Non è perciò un caso se nel 1965, alla morte di Carnelutti, si provvide immediatamente a portare Calamandrei al posto che gli spettava dal 1924: v. *infra* la nota 56 del cap. XI.

(85) Non si dimentichi che la «Processuale» prese — e dichiaratamente — a modello la «Commerciale» (v. G. CHIOVENA e F. CARNELUTTI, *Ai lettori*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1924, I, p. 4), che era diretta da Sraffa (1865-1937) e Vivante (1855-1944) e rispettava, sulla copertina, l'ordine alfabetico.

(86) V. *supra* il § 81.

(87) Scialoja, come sappiamo, presiedette una miriade di uffici: v. *supra* il § 21.

sciuto da tutti come il nuovo «pontefice massimo» della procedura civile italiana.

91. Con la fondazione della *Rivista* i processualisti italiani ebbero finalmente una loro casa, con tutti i vantaggi e gli svantaggi che le case comportano. Ormai ogni evento, lieto o no, veniva festeggiato o ricordato (o trascurato) in quella casa, con tutte le conseguenze che si possono immaginare. Buon per noi, naturalmente, ché ora, tra la *Giur. it.* di Mortara e la «Processuale» dei tre grandi «C», diventa assai più facile orientarsi.

Il primo rilievo che può farsi è che con la «Processuale» il piccolo mondo della procedura civile italiana divenne il grande mondo del diritto processuale civile mondiale. Se Chiovenda era stato allevalo da Scialoja nel culto per la scienza tedesca, Carnelutti e Calamandrei (non erano e) non avevano alcuna intenzione di dirsi secondi a nessuno, tanto meno ai tedeschi. Non più tardi di qualche mese dopo il primo numero, Calamandrei avrebbe scritto che la *Rivista* stava a dimostrare che «in questo campo il nostro Paese è ormai in grado di insegnare qualcosa agli stranieri»⁽⁸⁸⁾. Di lì a poco, e specie dacché Carnelutti, nel 1927, seguendo le orme di Mortara, cominciò a recensire tutto e tutti, il rapporto tra i processualisti e gli altri giuristi si sarebbe ribaltato, con la conseguenza che da allora nessun processualista italiano avrebbe più avvertito la necessità di assicurare che «la procedura è una scienza»⁽⁸⁹⁾. E quando, nel 1928, il Mendelssohn Bartholdy ebbe a rilevare «la posizione direttiva presa in Europa dalla scienza italiana nel campo del diritto processuale»⁽⁹⁰⁾, non si sarebbero avuti più dubbi sul primato dei processualisti italiani nel mondo.

Il primo numero della *Rivista* si apriva con un editoriale a firma dei due direttori e con un saggio di Chiovenda sulla oralità e la prova, che era in larga parte rivolto contro il *Commentario*, il progetto e la relazione al Senato di Mortara.

Quel saggio, che sarebbe stato l'ultimo di Chiovenda sulla ri-

(88) Così CALAMANDREI, *La terza edizione dei «Principii» di Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 226.

(89) V. *supra* il § 6.

(90) Cfr. quel che riferisce (F. CARNELUTTI), *La riforma del processo italiano al convegno dei processualisti tedeschi*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 371.

forma ⁽⁹¹⁾, consente di toccare con mano che l'attesa della istituzione della commissione per la riforma del codice doveva essere spasmodica. Chiovena sprizza scintille. Era tanto sicuro, fiducioso e risoluto, quanto infastidito, stufo e desolato: sicuro di avere pienamente ragione nel merito; fiducioso che la propria proposta avrebbe presto trionfato; risoluto nel non ammettere «vie di mezzo» ⁽⁹²⁾; infastidito per le parole di «cavalleria squisita» con cui Mortara copriva l'«abisso di idee che ci divide» ⁽⁹³⁾; stufo di dover «ripetere le stesse cose fino alla sazietà» ⁽⁹⁴⁾; desolato che nell'«anno di grazia 1924» «gli studiosi d'un grande paese civile» come l'Italia avessero ancora delle «divergenze di principio» sull'oralità ⁽⁹⁵⁾, su quell'oralità ch'egli, celiando (ma non troppo...), vedeva osservata in tutto il mondo, persino «...a Tokio» ⁽⁹⁶⁾, tranne che a Roma, ove, peraltro, secondo quanto egli, col *placet* del romanista Scialoja, ormai da dieci anni assicurava ⁽⁹⁷⁾, era nata ⁽⁹⁸⁾.

Ad onta di tanta sicurezza, però, la preoccupazione e la tensione dovevano essere altissime: Mortara, al quale sei mesi prima, quando pareva spacciato, aveva concesso un «saviamente» di sufficienza ⁽⁹⁹⁾, ora, dopo che aveva pubblicato anche lui un progetto e

⁽⁹¹⁾ Ciò sembra sfuggire ad A. SEGNI, *Giuseppe Chiovena*, in *Studia et doc. hist. et iuris*, 1938, p. 293, secondo il quale Chiovena avrebbe «condotto la battaglia per la riforma con infaticabile ardore sino ad oggi» (e cioè sino alla morte). Anche il PROTO PISANI, *Il processo civile a trent'anni dal codice*, cit., p. 38, ritiene che la processualciviltà italiana, nello studiare il problema della riforma, abbia pagato «lo scotto della prematura morte di Chiovena». Viceversa, nel senso che Chiovena abbia sostanzialmente chiuso la sua stagione scientifica con lo scritto del gennaio 1924 su *L'oralità e la prova*, cit., v. DENTI, *La Rivista di diritto processuale civile*, cit., p. 632. (Per una singolare coincidenza, anche Mortara chiuse la sua stagione scientifica a gennaio 1924, con la pubblicazione della II parte del suo progetto: non ch'egli, dopo quella data, sia stato inattivo, ma non par dubbio che i lavori successivi ben poco agunsero alla sua opera).

⁽⁹²⁾ CHIOVENDA, *L'oralità e la prova*, cit., p. 9.

⁽⁹³⁾ CHIOVENDA, *L'oralità e la prova*, cit., p. 6.

⁽⁹⁴⁾ CHIOVENDA, *L'oralità e la prova*, cit., p. 7.

⁽⁹⁵⁾ CHIOVENDA, *op. loc. ult. cit.*

⁽⁹⁶⁾ CHIOVENDA, *L'oralità e la prova*, cit., p. 15.

⁽⁹⁷⁾ V. *supra* il § 63.

⁽⁹⁸⁾ CHIOVENDA, *op. loc. ult. cit.*

⁽⁹⁹⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XVII.

dopo l'accusa di filo-austriaco, era, e dichiaratamente, un «avversario» col quale era «increscioso» dialogare ⁽¹⁰⁰⁾.

92. La nascita della *Rivista* fu accolta in silenzio dalla *Giur. it. La Riv. dir. comm.*, invece, rilevò che la nuova consorella era diretta da «Carnelutti e Chiovenda» e si apriva con «una schietta e dotta difesa dell'oralità» da parte di Chiovenda, con un saggio «vivace e profondo, geniale e riflesso, breve e succoso» di Carnelutti sull'eccesso di potere e con uno scritto di Calamandrei «con proposte giudiziose» sul mortariano procedimento monitorio ⁽¹⁰¹⁾. A quanto pare, però, nessuno rilevò che Calamandrei, mentre in quel saggio continuava come per l'innanzi a barcamenarsi tra Mortara e Chiovenda ⁽¹⁰²⁾, in una breve recensione ad un volumetto del Winess Millar, nel compiacersi della conoscenza che anche in America si aveva delle opere di Mattiolo e Mortara, si «doleva» che in quel libro fosse citato «una sola volta il nome del Chiovenda» ⁽¹⁰³⁾. È probabile però che chi vi fece caso si sia chiesto come mai egli non fosse addolorato se gli americani non citavano Carnelutti.

Maiora, però, *premebant* e perciò non dovette probabilmente esserci neppure il tempo di riflettere su queste piccolezze. Il problema, se ne può esser certi, era la commissione per la riforma dei codici, in attesa della cui istituzione, mentre Luigi Ferrara, discepolo di Mortara, attaccava Chiovenda, il suo progetto, la sua oralità e la «bacchetta magica» con la quale proponeva di modificare il processo civile ⁽¹⁰⁴⁾; mentre Antonio Segni, all'epoca unico allievo di Chiovenda, attaccava con garbo, ma risolutamente il progetto

⁽¹⁰⁰⁾ CHIOVENDA, *L'oralità e la prova*, cit., p. 6.

⁽¹⁰¹⁾ Così la segnalazione apparsa nella *Riv. dir. comm.*, 1924, I, p. 108.

⁽¹⁰²⁾ Cfr. P. CALAMANDREI, *Per la vitalità del processo ingiunzionale*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1924, I, p. 56 ss., del quale v. anche *Le condizioni di ammissibilità del procedimento per ingiunzione*, in *Riv. dir. comm.*, 1924, I, p. 58 ss. In tali saggi, apparsi all'inizio del 1924, Calamandrei è su posizioni inequivocabilmente autonome: egli si destreggia tra Mortara e Chiovenda e trascura Carnelutti, che era chiaramente il nuovo astro.

⁽¹⁰³⁾ Così P. CALAMANDREI, *Bibliografia*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1924, I, p. 116.

⁽¹⁰⁴⁾ L. FERRARA, *Verso i nuovi codici*, in *Giur. it.*, 1924, IV, c. 39 ss., spec. 53.

Mortara, negandone ogni valore scientifico e ogni pratica utilità⁽¹⁰⁵⁾; e mentre Salvatore Galgano, nel secondo numero della *Rivista*, si schierava con Chiovena e contro Mortara⁽¹⁰⁶⁾, Chiovena il 14 aprile 1924, in Roma, al congresso delle curie, portò «il saluto dell'illustre Presidente del Consiglio dell'ordine degli avvocati di Roma, sen. prof. Vittorio Scialoja»⁽¹⁰⁷⁾ e tenne, a quanto pare, l'ennesimo discorso a favore dell'oralità⁽¹⁰⁸⁾. Egli, quel 14 aprile, non sapeva che quello sarebbe stato uno degli ultimi suoi discorsi sull'oralità⁽¹⁰⁹⁾, l'ultimo in nome e per conto di Vittorio Scialoja⁽¹¹⁰⁾, l'ultimo prima della sconfitta.

Quanto, infine, a Mortara, egli, il 9 maggio 1924, riscosse un malinconico successo davanti a quelle Sezioni unite che aveva presieduto per otto anni: difensore di un resistente, un tal Mugnai di Firenze, aveva eccepito l'inammissibilità del ricorso sotto due distinti aspetti e s'era visto disattendere il primo e accogliere il secondo⁽¹¹¹⁾. Dopo un po', però, sul suo tavolo di direttore della *Giur. it.* giunse, non saprei se da Firenze o da Siena, una nota alla sentenza delle Sezioni unite che portava la firma di uno studioso che non aveva mai collaborato alla *Giur. it.* e che, avendo «avuto la ventura di leggere» la sua memoria e il suo «magistrale» controricorso, si diceva certo dell'esattezza del primo profilo d'inammissibilità da

⁽¹⁰⁵⁾ A. SEGNI, *La riforma del processo civile e le sue direttive*, (1924), in *Scritti giuridici*, I, Torino, 1965, p. 307 ss.

⁽¹⁰⁶⁾ Cfr. S. GALGANO, *Sulla riforma del procedimento civile*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1924, I, p. 137 ss. Trattasi della prolusione tenuta a Palermo il 24 gennaio 1924, pubblicata dalla *Rivista* nel n. 2. Cioè a dire, i primi due numeri della *Rivista* contenevano entrambi articoli a favore dell'oralità chiovendiana. Ne possiamo dedurre che Carnelutti, pur non apprezzando l'oralità chiovendiana, non la ostacolò.

⁽¹⁰⁷⁾ Così *Il discorso Chiovena*, in *Battaglie forensi*, Organo della Federazione nazionale forense, Roma 15 aprile 1924, n. 7, p. 1. L'articolo, nel quale non si fa parola né della riforma né dell'oralità, non è firmato, ma è scritto usando la prima persona.

⁽¹⁰⁸⁾ Lo afferma, nel 1930, CHIOVENA, *Saggi*, cit., I, p. 380 in nota.

⁽¹⁰⁹⁾ Dopo quel giorno Chiovena, secondo quanto egli stesso ci ha riferito, ebbe modo di parlare dell'oralità a Torino, nel settembre del 1924, e a Trieste, nel settembre del 1925, in occasione dei Congressi giuridico forensi tenutisi in quelle città: v. CHIOVENA, *Saggi*, cit., I, p. 380, in nota; *Istituzioni*, cit., II, p. 382.

⁽¹¹⁰⁾ V. *infra* il § 120.

⁽¹¹¹⁾ Cfr. Cass. 9 maggio 1924, in *Giur. it.*, 1924, I, 1, c. 759 ss.

lui «autorevolmente» prospettato con «argomenti seri e decisivi»: la nota era di Piero Calamandrei ⁽¹¹²⁾.

Ne possiamo dedurre che a maggio-giugno 1924 Calamandrei, sempre più indipendente da tutti, si accostò a Mortara. Noi non sappiamo perché l'abbia fatto, né tanto meno perché l'abbia fatto proprio in quel periodo, ma certo è che lo fece. In compenso, noi, col senno di poi, sappiamo una cosa che a maggio 1924 non sapevano né Mortara, né Calamandrei: che dopo quella volta Calamandrei sarebbe tornato sulla *Giur. it.* solo dopo la scomparsa di Mortara ⁽¹¹³⁾. Evidentemente, direi, subito dopo maggio-giugno 1924, dovette accadere qualche cosa che impedì all'allievo di Lessona di continuare a collaborare alla rivista del maestro del suo maestro.

Per intanto, può considerarsi certo che a maggio 1924 gli schieramenti, rispetto al gennaio dello stesso anno, s'erano leggermente modificati, perché ora Mortara poteva fare in qualche misura affidamento non solo su Carnelutti, avversario dichiarato della c.d. oralità, ma anche su Calamandrei, nuovo collaboratore della *Giur. it.* Era una situazione un po' strana, tra il pirandelliano e il kafkiano, con Carnelutti e Calamandrei che s'ignoravano a vicenda, ma che nel contempo si ritrovavano assieme a Chiovenda sulla copertina della *Rivista* e assieme a Mortara in altri e ben significativi luoghi, ma, a quanto pare, così stavano le cose. E, purtroppo, noi, che pure ci eravamo affezionati a «quel lieto evento di sessant'anni fa» ⁽¹¹⁴⁾, non possiamo cambiarle.

⁽¹¹²⁾ Cfr., in critica alla sentenza citata alla nota precedente, P. CALAMANDREI, *Contributo alla teoria dell'arbitraggio necessario nel diritto pubblico*, in *Giur. it.*, 1924, I, 1, c. 759 ss., e poi in *Studi*, cit., II, p. 187 ss., e in *Opere giuridiche*, cit., IX, p. 285 ss., spec. 286, 289 e 296.

⁽¹¹³⁾ V. *infra* il § 97.

⁽¹¹⁴⁾ È il celebre titolo di LIEBMAN, *Quel lieto evento di sessant'anni fa*, cit. Col che, sia chiaro, io non intendo affatto dire che l'evento non sia stato lieto, ma solo avvertire che l'avevo interpretato in un altro senso.

CAPITOLO DECIMO

LA SOTTOCOMMISSIONE MORTARA E IL PROGETTO CARNELUTTI

93. La Sottocommissione C. — 94. La seduta inaugurale e la fine dell'«apostolato» di Scialoja. — 95. La sconfitta dell'oralità, la proposta «conciliativa» di Carnelutti e le dimissioni di Chiovena. — 96. La revoca delle dimissioni e la strategia di Mortara: il comitato ristretto e l'affidamento dell'avanprogetto a Carnelutti. — 97. Calamandrei attacca Mortara (Mattiolo e Lessona), disturba Carnelutti e «acclama» Chiovena. — 98. L'avanprogetto del processo di cognizione e le «memorande discussioni» sul concetto di «lite». — 99. La sollecitazione del guardasigilli e l'iniziativa per il giubileo di Chiovena. — 100. L'avanprogetto del processo di esecuzione. — 101. Mortara presenta il progetto Carnelutti al ministro... — 102. ...ma Carnelutti non lo sa. — 103. Il passaggio delle consegne da Mortara a Carnelutti, «il Klein italiano».

93. Con r.d. 3 giugno 1924 ⁽¹⁾ fu costituita la Commissione reale per la riforma dei codici. Era presieduta dal guardasigilli Oviglio ed era divisa in quattro Sottocommissioni, tante quanti erano i codici da riformare.

La sottocommissione A (per il codice civile) era presieduta da Scialoja, con vice presidente Polacco; la B (per il codice di commercio) da d'Amelio, con vice presidente Vivante; la C (per il nostro codice) da «S.E. il prof. Lodovico Mortara, Ministro di Stato» ⁽²⁾, con vice presidente Chiovena; la D (per il codice della marina mercantile) da Perla, presidente del Consiglio di Stato, con vice presidente Persico, *ex primo* presidente della Cassazione di Firenze.

⁽¹⁾ Che leggesi in *COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI. SOTTOCOMMISSIONE C, Codice di procedura civile, Progetto*, Roma, 1926, p. IX ss.

⁽²⁾ Mortara dev'essere diventato ministro di Stato poco prima del 1922, anno nel quale quel titolo pressoché onorifico comparve sul frontespizio della *Giur. it.* Scialoja, invece, lo divenne nel 1927: v. *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 27.

Componenti della Sottocommissione C erano quattro professori (Calamandrei, Cammeo, Carnelutti, e Redenti), un avvocato dello Stato (Menestrina), sei magistrati (Piero Alberici, primo presidente della Corte di appello di Bologna; Giovanni Appiani, procuratore generale della Corte di cassazione del Regno; Mariano d'Amelio; Agostino Margara, primo presidente della Corte di appello di Trieste; Tommaso Mosca, procuratore generale di Corte di cassazione a riposo; Giulio Ricci, consigliere della Corte di appello di Roma) e tre avvocati (Riccardo Cattaneo di Torino, Vincenzo Janfolla di Napoli e Alfredo Zanolla di Trieste).

Di fronte a questa Sottocommissione deve anzitutto rilevarsi la presidenza di Mortara. Egli, evidentemente, deve essersi battuto, ottenendo la presidenza e la presenza del suo discepolo Federico Cammeo ⁽³⁾ e di qualche magistrato di suo gradimento.

Va poi notata la vice presidenza di Chiovenda. È il più giovane dei vice presidenti, allo stesso livello di Polacco e Vivante, ch'erano coetanei dei presidenti Scialoja e Mortara.

Pure da segnalare è l'assenza dei processualisti della vecchia guardia, da Antonio Castellari (Torino) ad Agostino Diana (Pisa) a Salvatore La Rosa (Catania) a Umberto Cao (Cagliari). Mancano anche studiosi come Alfredo e Ugo Rocco, Zanzucchi, Ricca-Barberis, Lanciotto Rossi e Galgano. In compenso, compatta è la presenza dello *staff* della *Rivista*, significativa quella di due commissari triestini, garanti dell'eccellenza del regolamento austriaco di Klein, che era ancora in vigore nelle terre redente (e l'avv. Zanolla ha tutta l'aria di essere lo stesso avvocato che nel 1920, a Firenze, aveva elogiato il progetto Chiovenda ⁽⁴⁾), nonché quelle di Menestrina, da sempre amico di Chiovenda ⁽⁵⁾, e di Alberici, che s'era già espresso a favore di Chiovenda nel 3° gruppo della VIII sezione della c.d. Commissione per il c.d. dopo guerra ⁽⁶⁾.

Ne dedurrei che Oviglio, se non osò tener fuori dalla Sotto-

⁽³⁾ V. *supra* il § 28 e la nota 122 del cap. II.

⁽⁴⁾ V. *supra* il § 79. In effetti, l'avv. Zanolla era presente al convegno di Firenze del 1920: v. L. ABELLO, *Trattato delle locazioni*², IV, Napoli-Torino, 1922, p. 981.

⁽⁵⁾ Già nel 1910 CHIOVENDA, *Lo stato attuale del processo civile*, cit., p. 406, in nota, assicurava che Menestrina (1872-1961) era «collega e amico mio». Menestrina, nel 1924, era avvocato distrettuale all'Aquila.

⁽⁶⁾ V. *supra* il § 71.

commissione Lodovico Mortara, finì col formare una Sottocommissione che era una polveriera. Egli, infatti, dette a Mortara la presidenza, ma non anche la libertà d'azione; a Chiovenda, invece, dette la vice presidenza e un gruppetto di commissari a lui graditi, i quali, se non assicuravano il trionfo dell'oralità, eran più che sufficienti per mettere in difficoltà Mortara.

Noi naturalmente non sappiamo che cosa Mortara e Chiovenda abbiano pensato della situazione. Il primo era avvantaggiato dalla qualità di presidente e dall'immaginabile esperienza accumulata nel presiedere collegi, come le sezioni unite (all'epoca composte da quindici magistrati), che almeno numericamente erano formati più o meno come la Sottocommissione C; ma è difficile dire se egli potesse essere sicuro di spuntarla.

Quanto a Chiovenda, non sembra ch'egli, in quella Sottocommissione, avesse molte *chances*. Anche perché egli, accettando di farne parte, andò inconsapevolmente a sedersi, per la prima volta in vita sua, tra Mortara e Carnelutti, i «due folli» con cui «a lui era toccato di vivere» (7). Evidentemente, Scialoja, stavolta, non era stato capace di compiere il miracolo.

94. Il guardasigilli Oviglio, mentre l'Italia era in fiamme per l'assassinio di Giacomo Matteotti, convocò la Commissione reale per la riforma dei codici per le ore 10 del 24 giugno 1924 in Roma.

La cerimonia inaugurale, avrebbe poi scritto la *Rivista*, si svolse «in modo semplice e degno con un discorso del ministro, a cui risposero i presidenti delle sottocommissioni, Vittorio Scialoja, Lodovico Mortara, Mariano d'Amelio, Raffaele Perla» (8).

In particolare, Scialoja fece un lungo discorso, più lungo di quello del ministro, ma, pur ricordando che ormai si era dappertutto ritornati «a quella universalità che fu già propria del diritto ro-

(7) È quel che negli anni trenta soleva dire Chiovenda «nei momenti di abbandono»: lo riferisce, *de relato*, SATTA, *Attualità di Lodovico Mortara*, cit., p. 469. La signora Beatrice Chiovenda esclude di aver mai sentito il padre pronunciare quella frase. Ella, invece, ricorda benissimo che il padre era solito dire: «la sirena ammalatrice del mio amico Carnelutti».

(8) (F. CARNELUTTI), *Lavori per la riforma del codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1924, I, p. 294. Dei lavori della Sottocommissione C non sono riuscito a trovare tracce all'Archivio centrale dello Stato.

mano» e che perciò bisognava varare dei codici che fossero «l'indice degli scambi accentuatasi spiritualmente oltreché materialmente fra le varie nazioni» ⁽⁹⁾, non ribadì la celebre «idea» del suo lungo «apostolato» per la «radicale riforma» di quel «nostro diritto generale» che fino a qualche tempo prima tanto lo «addolorava» per quanto era «inferiore a quello di tutti gli altri popoli civili» ⁽¹⁰⁾. Sembra, quindi, che Scialoja, arrivato al dunque, si fosse reso conto che non era il caso d'insistere nell'«apostolato». E l'impressione è tutt'altro che fallace, ché anzi è certo ch'egli, di lì a poco, avrebbe addirittura ammonito i «giovani professori» a non confondere le teorie con la realtà e a capire una buona volta che, nel fare i codici, è meglio non farsi prendere «dalla mania del nuovo non ancora sperimentato» ⁽¹¹⁾!

Il clamoroso *revirement*, se conferma la grande intelligenza di Scialoja, conferma anche la sua impareggiabile disinvoltura. Perciò chi, come Chiovenda, aveva avuto fiducia in lui per trent'anni, non poté non capire di avere puntato su un cavallo imprevedibile: egli, adesso, era solo a propugnare la necessità della «radicale riforma» di quella branca del «nostro diritto generale» che era il processo civile ordinario ⁽¹²⁾.

La constatazione dovè rallegrare Mortara, che forse proprio per questo si limitò a pronunciare solo «poche parole esponendo il

⁽⁹⁾ Cfr. *Riunione generale delle quattro Sottocommissioni*, in MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Delega al governo*, cit., p. 403 s.

⁽¹⁰⁾ Sull'«apostolato» di Scialoja v. *supra* il § 50. Siamo, dunque, di fronte ad un grande *revirement*. Anzi, a quanto pare, egli, nelle segrete stanze, «stabilì che la riforma dei codici deve limitarsi ad un semplice compito di revisione tecnica e formale degli istituti del codice liberale e francesizzante del 1865, sostenendo il principio storicamente assurdo, per non dire antifascista, che la politica non deve avere niente a che fare col diritto» (così, il 10 gennaio 1940, il guardasigilli Grandi a p. 2 s. di un lungo «Appunto per il duce» sui «codici mussoliniani» in gestazione: v. gli *Atti per la riforma del codice*).

⁽¹¹⁾ Così SCIALOJA, *Postilla alla replica del prof. Betti*, cit., p. 192, sul cui *revirement* v. C. SALVI, *La giusprivatistica fra codice e scienza*, in SCHIAVONE, *Stato e cultura giuridica*, cit., p. 241 ss. Vero è che nel 1924 Vittorio Scialoja, almeno a livello legislativo, non poteva molto. Anzi, pare proprio che potesse fare molto poco, tanto che intorno al suo nome si esercitavano «forme di feticismo» (così E. BETTI, *Sul progetto di un codice italo-francese delle obbligazioni e dei contratti*, in *Riv. dir. comm.*, 1930, I, p. 189).

⁽¹²⁾ V. *supra* i §§ 50 e 51.

proposito di espletare il lavoro nel minor tempo possibile, anche perché (riteneva) essere la riforma del processo civile la più urgente» (13). Egli, io direi, dovette avere capito di poter vincere.

95. Conclusa la cerimonia inaugurale, i commissari tornarono alle loro case. Carnelutti e Menestrina, invece, si avviarono verso casa Chiovenda, ove erano stati invitati a colazione.

Carnelutti, riferisce Menestrina, dopo pranzo «affermai che l'unica cosa nella quale non conveniva con [Chiovenda] era la questione dell'impulso processuale, ma che anche in quell'argomento avrebbe, per disciplina, votato con noi» (14). Le *chances* di Chiovenda in vista della prima seduta della Sottocommissione, che si sarebbe tenuta l'indomani, 25 giugno 1924, aumentavano.

L'indomani, la Sottocommissione C, che dal nome del suo presidente tutti chiamavano «Sottocommissione Mortara» (15), si riunì «a palazzo Firenze, nel cuore della vecchia Roma, dove era allora il Ministero, in una sala della biblioteca a terreno, intorno ad un tavolo dal drappo verde un po' logoro, come era di stile. Una luce fioca e verdastra pioveva dall'alto come in un acquario, e c'era nell'aria un vago odore di polvere e di muffa» (16).

Fu una riunione fiume, proseguita il giorno dopo, 26 giugno 1924. Ad aprire le ostilità fu l'avv. Zanolla, del foro di Trieste, che propose che il nuovo processo italiano riecheggiasse le linee di quello austriaco (17), che era ancora in vigore nella sua città. Chiovenda raccolse subito l'imbeccata. Egli riteneva, «coerentemente alle opinioni professate in precedenza e confortato dal consenso di alcuni autorevoli membri della Sottocommissione, che il problema centrale della riforma dovesse considerarsi quello dell'oralità, come appunto era stato posto in evidenza nelle relazioni e dichiarazioni

(13) Cfr. *Riunione generale delle quattro Sottocommissioni*, cit., p. 404.

(14) Traggo la notizia da una lettera di Menestrina a Chiovenda in data 4 luglio 1924. La lettera si trova tra le *Carte Chiovenda* (infra, parte II, doc. 141).

(15) Cfr. F. CARNELUTTI, *Intorno al progetto preliminare del codice di procedura civile*, Milano, 1937, p. 26.

(16) Così REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 10. Per un *flash* sulla Sottocommissione C v. anche F. CARNELUTTI, *Addio Chiovenda*, in *Riv. dir. proc.*, 1948, I, p. 121 (e in *Studi in onore di Enrico Redenti*, I, Milano, 1951, p. 285).

(17) Cfr. P. CALAMANDREI, *Note introduttive allo studio del progetto Carnelutti*, (1928), in *Studi*, cit., IV, p. 94 (e poi in *Opere giuridiche*, cit., I, p. 197 ss.).

ministeriali sul disegno di legge per l'istituzione della Commissione», ma «la maggioranza della Sottocommissione non [lo] seguì» nel ritenere che l'oralità dovesse essere il «cardine della riforma» (18).

Così stando le cose, con l'oralità in minoranza, Carnelutti formulò una proposta di «conciliazione», consistente «nell'adottare il principio dell'immediatezza non come regola assoluta, ma come tendenza generica da adottarsi nei limiti e con i temperamenti dettati dalle pratiche possibilità. In sostanza, però, quali fossero questi limiti e questi temperamenti non fu detto» (19).

Chiovenda, però, per quel che se ne sa, non seppe sfruttare la «lacunosità» della proposta «conciliativa» di Carnelutti: egli, del resto,

non era l'uomo che in una commissione lotta per fare trionfare il suo punto di vista, prendendo dieci volte la parola, per ribattere le obiezioni altrui, ripresentando in dieci forme diverse l'articolo di progetto che gli sta a cuore di varare, cui non importa che l'approvazione che riesce alla fine a strappare sia effetto di convinzione oppure di stanchezza o di cortese discendenza o frutto di transazioni. Quest'arte di far trionfare in un comitato legislativo, o in una facoltà, o in una commissione di concorso i propri punti di vista, Chiovenda non la possedeva (20).

«In queste condizioni — avrebbe poi detto lo stesso Chiovenda — compresi che la mia opera non poteva essere molto utile», tanto che manifestò il «proposito» di non «partecipare ai lavori della Sottocommissione» (21). Più precisamente, benché subito invitato da Mortara a recedere dal «proposito» manifestato oralmente alla fine della seduta del 26 giugno (22), egli, il 4 luglio 1924, ras-

(18) Così, nel 1931, CHIOVENDA, *Relazione sul progetto*, cit., p. 108. Secondo TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 204, (che dà per scontato che Calamandrei fosse un chiovendiano dal 1914: ma v. *supra* i §§ 65, 66, 78, 81 e 92), a difesa dell'oralità si schierarono Calamandrei e Menestrina. Può darsi che sia così, ma, nel prendere atto di quanto minoritarie fossero le idee chiovendiane, devo dire che Tarello non precisa donde abbia tratto la notizia.

(19) Così CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 94.

(20) Così JEMOLO, *Commemorazione*, cit., p. 638, che fu collega di facoltà di Chiovenda (ivi, p. 646).

(21) Così, nel 1931, CHIOVENDA, *Relazione sul progetto*, cit., p. 108.

(22) La lettera di Mortara, in data 28 giugno 1924, è conservata tra le *Carte Chiovenda* (*infra*, parte II, doc. 139).

segnò formalmente e per iscritto le sue «irrevocabili dimissioni da V. Presidente e da membro della S. Commissione» (23).

96. A quasi settant'anni di distanza non ha senso chiedersi che cosa sarebbe accaduto se Chioventa, coerentemente con le sue premesse — «non vi sono vie di mezzo» (24) — avesse tenuto ferme le sue dimissioni e, specie se la Sottocommissione stava effettivamente tradendo, come egli (inesattamente) sostiene, il mandato ricevuto dal ministro Oviglio (25), avesse scritto un articolo di fuoco, come quello di cinque mesi prima (26), per denunciare lo scandalo all'opinione pubblica e per scindere le proprie responsabilità da quelle degli altri. Ancor meno ha senso chiedersi che cosa sarebbe mai accaduto se egli, essendo ormai il primo direttore scientifico dell'unica rivista al mondo sul processo civile, avesse inviato il suo articolo al direttore responsabile e secondo direttore scientifico Francesco Carnelutti affinché lo pubblicasse d'urgenza sulla *Rivista*.

Ancor oggi, invece, ha senso seguire le vicende della Sottocommissione C tenendo presente ch'esse si svolsero all'indomani della fondazione della *Rivista*, quando Chioventa non era ancora

(23) La minuta della lettera, datata 2 luglio 1924, trovasi tra le *Carte Chioventa*. Oviglio, con lettera 4 luglio 1924, respinse le dimissioni; Chioventa, con lettera 8 luglio 1924, le confermò; Oviglio, con lettera 23 luglio 1924, insisté nel respingerle (v. *infra*, parte II, doc. 140, 142, 143, 144). Evidentemente, dopo la seconda insistenza, Chioventa ritirò le dimissioni. Sulle quali v. quel che scrisse nel 1931 lo stesso CHIOVENTA, *Relazione sul progetto*, cit., p. 108, nonché PICARDI, *Riflessioni critiche in tema di oralità e scrittura*, cit., p. 709, in nota; TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chioventa*, cit., p. 204 s.; TARUFFO, *La giustizia civile*, cit., p. 159.

(24) Così, come si ricorderà, CHIOVENTA, *L'oralità e la prova*, cit., p. 9.

(25) Sia, nel giugno 1923, nella prefazione ai *Principii*, cit., p. XXIII (v. *supra* il § 84) sia, come si è appena riferito, nel tornare sull'argomento nel 1931 (*Relazione sul progetto*, cit., p. 108), Chioventa tiene a precisare che la relazione Oviglio era favorevole alla (sua) oralità e al suo progetto. Ciò non è sostenibile. Nessuno, nel 1923, si espresse a favore di Chioventa. Le adesioni vennero nel 1924, con gli articoli di Segni e Galgano e la recensione di Calamandrei ai *Principii* (v. *supra* il § 92 e *infra* il § 97). Da segnalare, peraltro, in precedenza, il rapido e incidentale consenso di CALAMANDREI, *Il problema giudiziario*, (1920), cit., p. 10, nonché il saggio, a dir poco apologetico, ma apparso solo in tedesco e in Germania, dello stesso CALAMANDREI, *Zivilprozessreformen in Italien*, I, *Zur Reform des Verfahrens*, (1922), cit., p. 94 ss.

(26) V. *supra* il § 91.

quello che è oggi, e non dimenticando qual era la situazione, intricatissima e sbilanciata, all'interno della direzione, della redazione e, soprattutto, a questo punto, della proprietà della simbolissima e irriproducibile testata.

Per essere più chiari, è il caso di considerare che, per quel che è dato pensare, a fine giugno 1924: *a*) ben difficilmente Chioventa poteva dimettersi dalla Sottocommissione e attaccarne l'operato senza dimettersi anche dalla *Rivista* (27); *b*) dopo appena cinque mesi dalla fondazione della *Rivista*, Carnelutti, con l'oralità in minoranza e con la paternità della proposta «conciliativa», non aveva più bisogno della «protezione» scientifica (28) e del «nome» di alcuno (29); *c*) col 25-26 giugno 1924 il primato di Chioventa, che si fondava soprattutto sul progetto e sulla subordinazione di Carnelutti e Calamandrei, entrò in crisi; *d*) se Carnelutti fosse riuscito ad avere partita vinta, il nuovo pontefice massimo sarebbe stato lui. Con queste avvertenze, che dovrebbero farci capire quanto drammatica fosse la situazione per Chioventa, che oltre tutto ora non poteva più contare sull'«apostolato» di Scialoja, procediamo.

Chioventa non denunciò alcuno scandalo e non scrisse alcunché, ma, come egli stesso ci avrebbe riferito nel 1931, si limitò a recedere dal suo «proposito»: «le vive insistenze del Ministro Oviglio m'indussero poi a recedere dal mio proposito e a partecipare ai lavori della Sottocommissione» (30). In realtà, egli si lasciò convincere

(27) Il comproprietario, con l'editore, della testata era Carnelutti, non Chioventa: v. *supra* la nota 80 del cap. IX.

(28) Nel senso che Carnelutti fosse solito dire che Chioventa aveva assicurato la sua «protezione» alla giovane *Rivista*, G.A. MICHELI, *Francesco Carnelutti e la Rivista di diritto processuale*, in *Riv. dir. proc.*, 1967, p. 2.

(29) Nel senso che Chioventa, «se onorò del suo nome la bella *Rivista di diritto processuale civile*, ne lasciò al Carnelutti la direzione fattiva», JEMOLO, *Commemorazione*, cit., p. 638.

(30) Così, nel 1931, CHIOVENTA, *Relazione sul progetto*, cit., p. 108. Secondo TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chioventa*, cit., p. 204 s.; *Il problema della riforma processuale*, cit., p. 103; *Francesco Carnelutti ed il progetto del 1926*, (1974), in *Dottrine del processo civile*, cit., p. 232, Chioventa si sarebbe prima dimesso, avrebbe poi revocato le dimissioni e, infine, si sarebbe definitivamente dimesso «quando Alfredo Rocco succedette a Oviglio come ministro». Non saprei dire, però, donde Tarello abbia tratto queste notizie, che lo hanno portato a costruire un mosaico privo di basi. Anche a prescindere dai documenti da me trovati a Premosello, Chioventa è inequivoco nell'affermare di avere revocato le sue dimissioni e di avere partecipato anche alla

a ritirare le sue «irrevocabili dimissioni». Ove è chiaro che sarebbe troppo facile dire che si trattò di un errore: l'errore risaliva al 1909, ossia a quando, sulla fuorviante scia di Scialoja, aveva cominciato a dirsi certo che l'oralità era il toccasana.

Intanto, però, era accaduto il peggio: il 14 luglio 1924, quando le dimissioni di Chiovenda non erano state né accettate, né ritirate ⁽³¹⁾, Mortara, a dispetto (non saprei se involontario) dell'art. 3, 2° comma, del r.d. istitutivo della Commissione, che contemplava la possibilità di formare dei comitati (solo) «per lo studio dei singoli argomenti», «ritenne opportuno affidare ad un comitato di pochi membri l'ufficio preparatorio di predisporre uno schema di progetto da servire come base agli studi e alle deliberazioni ulteriori» e propose che il «poderoso incarico» fosse assunto da Carnelutti ⁽³²⁾. Insomma, si direbbe, una magistrale mossa strategica di Mortara, che doveva aver pensato che la cosa migliore fosse di dar vita ad un comitato per lo studio di *tutti* i singoli argomenti e di puntare su quel Carnelutti che, a dispetto della copertina della *Rivista*, si mostrava tutt'altro che un fautore dell'oralità e un «gregario» di Chiovenda ⁽³³⁾.

votazione finale sui singoli articoli (v. *Relazione sul progetto*, cit., pp. 108 e 109). Per di più, nel volume ufficiale dei lavori preparatori della Commissione reale (MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Delega al governo*, cit.), che si chiude con una circolare dell'8 agosto 1924, e in quello, pure ufficiale, della Sottocommissione, che è del 1926 (COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI. SOTTOCOMMISSIONE C, *Codice di procedura civile, Progetto*, cit., p. XI), Chiovenda è regolarmente menzionato come vice presidente sino alla fine.

⁽³¹⁾ Lo si deduce da una lettera del 23 luglio 1924 di Menestrina a Chiovenda, che trovasi tra le *Carte Chiovenda* (*infra*, parte II, doc. 145).

⁽³²⁾ Così L. MORTARA, *Relazione al ministro*, in COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI. SOTTOCOMMISSIONE C, *Codice di procedura civile, Progetto*, cit., p. III, che attribuisce l'idea alla Sottocommissione. In realtà, il comitato fu scelto da Mortara (v., infatti, CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 95; F. CARNELUTTI, *Lineamenti della riforma del processo civile di cognizione*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1929, I, p. 3). Nel senso che la Sottocommissione nell'«eleggere suo relatore» Carnelutti fece una «scelta felicissima», v. (L. MORTARA), *Recensione* a Carnelutti, *Progetto del codice di procedura civile presentato alla Sottocommissione reale*, in *Giur. it.*, 1926, IV, c. 126, sul cui pensiero v. peraltro *infra* il § 101 e la nota 120.

⁽³³⁾ Nel senso che Carnelutti, fino al 24 giugno 1924, fosse un «gregario» di Chiovenda, v. la lettera del 4 luglio 1924 di Menestrina a Chiovenda, conservata tra le *Carte Chiovenda*.

Si formò così un comitato ristretto presieduto dallo stesso Mortara e composto dai proff. Carnelutti e Cammeo, dal magistrato Ricci e dall'avv. Janfolla ⁽³⁴⁾. Successivamente, però, non sappiamo bene quando, ma direi dopo la pausa estiva, nel comitato furono inclusi anche Calamandrei e il presidente della Corte di Trieste, Margara (non anche, dunque, Chiovena), con la conseguenza che da settembre 1924 il comitato si mise all'opera avendo per relatore e redattore dell'avanprogetto Carnelutti ⁽³⁵⁾.

Si può perciò immaginare la situazione: *a)* Mortara, presidente della Sottocommissione e del comitato ristretto, deluso di non poter fare il codice da solo, ma più che soddisfatto di aver posto fuori gioco Chiovena e di avere composto un comitato di suo gradimento, che gli consentiva quanto meno di sperare di ottenere partita vinta (e cioè che alla fine il codice riecheggiasse il suo progetto) controllando dall'alto Carnelutti, che non aveva mai provato a scrivere un articolo di legge in vita sua; *b)* Chiovena, vice presidente della Sottocommissione, tagliato fuori, insieme alla «oralità», dal comitato ristretto, più che deluso dall'imprevedibile *revirement* di Scialoja, forse non irritato con Mortara, il cui «no» era scontato, ma forse più che sorpreso della proposta «conciliativa» di Carnelutti ⁽³⁶⁾; *c)* Carnelutti, semplice commissario, *homo novissimus*,

⁽³⁴⁾ La lettera 14 luglio 1924 con la quale Ricci dette formale notizia a Menestrina della formazione da parte di Mortara di un «gruppo di commissari», trovasi tra le *Carte Chiovena* (*infra*, parte II, doc. 146).

⁽³⁵⁾ Cfr. CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 95.

⁽³⁶⁾ Nel 1931 G. CHIOVENA, *Sul rapporto fra le forme del procedimento e la funzione della prova (L'oralità e la prova)*, in *Saggi*, cit., II, p. 219, in nota, accusò d'incoerenza Carnelutti, ricordandogli quel che aveva scritto nel 1920, e cioè che «la testimonianza scritta somiglia alla testimonianza orale meno di quello che a un uomo somiglia una marionetta» (così F. CARNELUTTI, *Per la riforma della legge sugli infortuni industriali*, in *Riv. dir. comm.*, 1920, I, p. 173 ss., spec. 206, nel commentare favorevolmente l'art. 54, 2° comma, di un progetto di legge che stabiliva che «le parti e i testimoni devono sempre essere sentiti davanti al collegio»). TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovena*, cit., p. 209, in nota, ne ha dedotto che «Chiovena doveva avere una eccezionale capacità di stupore se riusciva a stupirsi dei mutamenti di opinione del Carnelutti». La questione, come ognuno comprende, è ben più seria di quanto abbia pensato Tarello perché qui non si tratta di un normale «mutamento di opinione», né di semplice «incoerenza»: se Carnelutti, a giugno 1924 (cinque mesi dopo la fondazione della *Rivista*), ha «mutato opinione» sull'oralità, è un conto; se non l'ha mutata, è un altro conto. Ebbene, per la storia: se è vero che Carnelutti scrisse quel che scrisse

più che lieto di avere il compito di redigere lo schema, ma obbligato a minimizzare il suo successo e a edulcorare il significato della sua proposta «conciliativa» agli occhi di Chiovena, che non era ancora «il fondatore» e «il nostro Maestro», ma che a quel tempo, come stava a dimostrare la freschissima copertina della sua (di Carnelutti!...) *Rivista*, veniva prima di lui; *d*) Calamandrei, infine, non saprei quanto lieto che Mortara non l'avesse neppure incluso nel comitato e avesse puntato su Carnelutti e non su lui, che pure, ad onta dei suoi 35 anni (età ideale per fare il segretario-relatore...), era un grande ammiratore dei suoi «magistrali» controricorsi⁽³⁷⁾, si occupava già «da un decennio della riforma processuale»⁽³⁸⁾, aveva già visto unificare la Cassazione «in senso conforme alle idee da [lui] sostenute»⁽³⁹⁾ e aveva già una «sua» *Rivista*⁽⁴⁰⁾: senza dire che Calamandrei era allievo di Lessona, verso il quale Mortara aveva qualche debito...

97. Carnelutti aveva appena cominciato a lavorare, quando, ad ottobre 1924, uscirono due saggi di Calamandrei, uno sulla *Giur. it.*, l'altro sull'*Arch. giur.*⁽⁴¹⁾: il primo era la nota alla sentenza ottenuta da Mortara a maggio, il secondo era un articolo-recensione ai *Principii* di Chiovena o, meglio, all'ultima puntata dei *Principii*, ch'era uscita l'anno prima, dopo dieci anni di attesa, con la prefazione, l'indice e la nuova copertina.

nel 1920 (ma *en passant*, in un articolo che nulla aveva a che vedere con l'oralità e nel quale comunque Carnelutti non si occupava dell'oralità); e se è vero che Carnelutti il 24 giugno 1924, mentre era a colazione da Chiovena, disse che era d'accordo su quasi tutto (lo assicura Menestrina nella sua preziosa lettera del 4 luglio 1924), è anche vero che a giugno 1924 era sicuramente già uscito il III vol. delle *Lezioni* di Carnelutti, che non era affatto d'accordo sull'oralità (v. *supra* il § 89).

⁽³⁷⁾ V. *supra* il § 92.

⁽³⁸⁾ Così, il 6 maggio 1923, scrivendo ad Ernesto Codignola, CALAMANDREI, *Lettere*, cit., I, p. 198.

⁽³⁹⁾ Così, l'8 maggio 1924, nel ringraziare José Xirau per la traduzione in spagnolo dei due voll. sulla Cassazione, CALAMANDREI, *Lettere*, cit., I, p. 205.

⁽⁴⁰⁾ Nel senso che la «Processuale» fosse «la mia Rivista», v. il 3 aprile 1924, in una lettera a Robert Winess Millar, CALAMANDREI, *Lettere*, cit., I, p. 203. E si tenga presente che il codice vigente sarebbe stato «opera per massima parte di Piero Calamandrei»: così il guardasigilli dell'epoca, D. GRANDI, *Il mio paese. Ricordi autobiografici*, Bologna, 1985, p. 487.

⁽⁴¹⁾ Che le date dei fascicoli sian quelle, è rilevato anche da MONDOLFO, CAPPELLETTI e CORDIÉ, *Bibliografia*, cit., p. 617.

Della nota (che ha data certa successiva a quella della sentenza, pubblicata il 9 maggio 1924) ci siamo già occupati ⁽⁴²⁾. Quanto all'articolo-recensione, esso si apre con un moto di gioia e di soddisfazione: finalmente il libro di Chioventa aveva l'indice, così gli avvocati non avrebbero più potuto dire che quel libro «non fa per noi, perché vi manca l'indice!», «quel certificato di coesione e di completezza che è l'indice» ⁽⁴³⁾.

Già da queste primissime battute verrebbe fatto di sospettare che qui vi è qualcosa che non va. E poiché Calamandrei, non più tardi di un anno e mezzo prima, aveva scritto una recensione che ci ha fatto dire ch'egli potrebb'essere un discendente dell'itacense Ulisse ⁽⁴⁴⁾, è il caso di stare attenti, molto attenti.

Dunque, il libro di Chioventa, che risaliva per cinque sestì al 1912-13, quando l'autore aveva 40 anni; quel libro, che secondo il suo stesso autore era un manuale rivolto essenzialmente alla scuola ⁽⁴⁵⁾, secondo Calamandrei era il «frutto di decenni di meditazioni» ⁽⁴⁶⁾ ed era scritto anche e soprattutto per gli avvocati, in quanto «Chioventa mira a dare ai professionisti quella severa disciplina mentale, alla quale essi, abituati alla improvvisazione e alla superficialità, sembrano meno disposti a piegarsi; vuole, sia pure con mezzi che da principio lasciano disorientati ed affaticati i lettori, abituarli a poco a poco a ragionare colla loro testa» ⁽⁴⁷⁾.

Par di capire che il recensore volesse dire che il libro di Chioventa, più che un manuale, era un trattato, come tale utile anche ai c.d. pratici. E che la sensazione sia esatta è dimostrato dal fatto che, secondo Calamandrei, il libro di Chioventa aveva «una funzione di educazione e di elevazione del pensiero giuridico, che altri libri, più disposti a occuparsi dei 'casi controversi', non hanno mai esercitato» ⁽⁴⁸⁾. Anzi, sempre secondo Calamandrei, gli altri libri, anche «quelli che vanno per la maggiore», erano pieni zeppi di

⁽⁴²⁾ V. *supra* il § 92.

⁽⁴³⁾ Così CALAMANDREI, *La terza edizione dei «Principii» di Giuseppe Chioventa*, cit., pp. 221 e 222.

⁽⁴⁴⁾ V. *supra* il § 81.

⁽⁴⁵⁾ V. *supra* il § 84.

⁽⁴⁶⁾ Così CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 223.

⁽⁴⁷⁾ Così CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 222 s.

⁽⁴⁸⁾ Così CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 222.

contraddizioni, tanto che sarebbe bastato leggerne uno qualsiasi «tutto d'un fiato», per accorgersi «facilmente che spesso gli argomenti addotti per risolvere un caso sono logicamente in contrasto con quelli sui quali dieci pagine più avanti si basa la soluzione di un caso diverso» (49). Quali fossero queste contraddizioni non veniva detto, ma intanto si assicurava che c'erano, una ogni dieci pagine.

Di fronte a questo esordio è il caso di fermarsi per un attimo a riflettere. «Anche quelli che vanno per la maggiore». Calamandrei (per il momento) non fa nomi, ma non ci vuol molto a capire: nel 1924 i libri che andavano per la maggiore erano i trattati di Mattiolo, di Mortara e di Lessona. Voleva forse Calamandrei dire che i professionisti italiani avrebbero fatto meglio a leggere i *Principii* di Chiovenda che non quei trattati? È difficile dire. Continuiamo a leggere.

L'articolista recensore passa ad illustrare il libro, ma lo fa «senza entrare in particolari» (50), preferendo di gran lunga soffermarsi sulla personalità di Chiovenda, della quale dice mirabilie. E le dice con parole che nessun essere umano, per quanti sforzi volesse fare, potrebbe mai compendiare: scrivere come Calamandrei «è un dono che depongono gli Dei nella culla» (51), e non par dubbio che agli Dei, quella volta, sia scappata di mano la bisaccia, perché, come tutti sanno, Calamandrei, uomo dalla «fantasia sbrigliata» (52), è stato (anche) un grande scrittore, tra i più grandi della letteratura italiana del 900 (53), certamente il più grande nel settore dell'aneddotica, dell'encomiastica e dell'apologetica.

Si tratta, infatti, di pagine che oggi ci sono familiarissime e ci sembrano ovvie, ma che nel 1924, prive com'erano di precedenti

(49) Così CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 223.

(50) Così CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 226.

(51) Così REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 2 s.

(52) Così GROSSI, *Stile fiorentino*, cit., p. 77.

(53) Cfr., da ultimo, G. LUTI, *Piero Calamandrei letterato*, in BARILE, *Piero Calamandrei*, cit., p. 49 ss. E v. anche GROSSI, *Stile fiorentino*, cit., pp. 77 e 143; JEMOLO, *Commemorazione di Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 644, che ricorda come Calamandrei si accostò a Chiovenda «anche nella bella vena poetica»; nonché, soprattutto, REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 2 s.: «Saper tradurre in parole e in figurazioni sensibili il fantasma artistico, è una virtù nativa, come lo è la vena melodica per i musicisti. Altri avrebbe detto che è un dono che depongono gli Dei nella culla. Ed egli lo ebbe (...). Ma altro è il metodo, il modo, lo stile del ragionar di scienza».

nella storia della nostra disciplina e, che mi risulti, di tutte le scienze umane, dovettero sorprendere non poco chi ebbe modo di leggerle, *in primis*, io direi, Chioventa, che naturalmente sapeva meglio di tutti come stavano le cose. Il recensito, infatti, che all'epoca aveva 52 anni ed era, persino per Segni, suo allievo diretto e affezionatissimo, «un maestro insigne» come Carlo Lessona⁽⁵⁴⁾ e come tanti altri, che non era poco, anzi, ma che implicava pur sempre la sua appartenenza alla realtà, viene elevato al settimo cielo e presentato come un austero benefattore dell'umanità che «da decenni» studia in silenzio e in disparte, «senza secondi fini e senza speranze di onori»⁽⁵⁵⁾, per «fare l'Italia più grande»⁽⁵⁶⁾. Né è a dire che l'«elevazione» potesse dipendere dall'inimitabile stile di Calamandrei e dalla sua antica passione per le favole, ché ci si imbatte in affermazioni che confidano troppo nella credulità del lettore, in quanto non riguardano le teorie, che sono sempre opinabili, ma i fatti e le date, che possono pure esserlo, ma fino ad un certo punto.

Il Chioventa è entrato nell'agone scientifico già armato e già padrone della sua scienza: i suoi scritti, anche i primissimi, presuppongono e rivelano un decennio di assimilazione silenziosa, di assidua meditazione. In quegli anni tra i venti e i trenta in cui è più prepotente la presunzione giovanile di dir la propria opinione ad alta voce, Giuseppe Chioventa deve essersi imposto una disciplina ferrea, comandando a se stesso di non pubblicare una sola pagina, prima che attraverso la sua officina di studioso non fossero passati ad uno ad uno tutti i volumi precedentemente pubblicati su argomenti processuali, di storia e di dogmatica, in Italia e all'estero⁽⁵⁷⁾.

⁽⁵⁴⁾ Così, nel 1924, SEGNI, *La riforma del processo civile*, cit., p. 307 in nota, per il quale, a quell'epoca, era «un insigne giurista» anche Lessona (ivi, p. 309). Segni fu l'allievo prediletto di Chioventa: lo ricorda V. ANDRIOLI, *Giuseppe Chioventa tra «Principii» e «Istituzioni»*, in *Dir. e giur.*, 1987, p. 282.

⁽⁵⁵⁾ Così CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 230.

⁽⁵⁶⁾ Così CALAMANDREI, *op. loc. ult. cit.*

⁽⁵⁷⁾ Così CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 224, che ribadì il pensiero in *Il nostro Maestro*, cit., p. 307. Indi, nello stesso senso, SEGNI, *Giuseppe Chioventa*, cit., p. 292, secondo il quale «l'opera di giurista» di Chioventa «si iniziò con l'ampia monografia su 'La condanna'; LIEBMAN, *Giuseppe Chioventa*, cit., p. 92, secondo il quale «Chioventa si raccolse dopo la laurea per alcuni anni in una silenziosa preparazione». Di fronte a sì compatta storiografia, si spiega la ragione per la quale gli studiosi della mia generazione siano nell'impossibilità di capire. Per esempio, uno studioso disincantato e acuto come E.F. RICCI, *Calamandrei e la dottrina processualcivile del suo tempo*, in BARILE, *Piero Calamandrei*, cit., p. 78, nel rileggere il passo ri-

Si vorrà riconoscere che il lettore che, pur non dubitando della grandezza di Chiovenda, volesse prendere sul serio le affermazioni di Calamandrei, si troverebbe in grave imbarazzo. Calamandrei, infatti, non si limita ad elogiare l'opera di Chiovenda, cosa sulla quale non gli si potrebbe dar torto, ma gli attribuisce meriti inesistenti: più precisamente, gli attribuisce meriti ch'egli doveva pur sapere che non erano mai esistiti. Possibile, infatti, che Calamandrei non sapesse che Chiovenda, prima del 1901, aveva pubblicato due libri di poesie ⁽⁵⁸⁾ e quattro saggi giuridici ⁽⁵⁹⁾? Possibile che ignorasse che il primo di quei saggi, notissimo al suo maestro Lessona ⁽⁶⁰⁾, risaliva a quando Chiovenda aveva 22 anni ⁽⁶¹⁾? Possibile che non avesse mai letto il saggio nel quale Chiovenda, nel 1896, a 24 anni, aveva criticato Lessona mentre era sotto concorso a Siena ⁽⁶²⁾? Possibile che a Calamandrei fosse sfuggito il saggio nel quale lo stesso Chiovenda, nel 1901, ricordando evidentemente di

portato nel testo, neppure sospetta che si tratti di una meditatissima apologia. Eppure, Calamandrei, come risulta dal suo *Diario*, cit., non doveva neppure sapere che cosa fosse la piaggeria. Figuriamoci, poi, le apologie all'avversario storico del suo maestro. Del resto, è significativo che, quando si passava dalle favole alla scienza, le adesioni di Calamandrei a Chiovenda si facevano più formali che sostanziali, tanto che, sovente, si risolvevano in veri e propri *boomerangs*: v. soprattutto P. CALAMANDREI, *La relatività del concetto di azione*, (1939), in *Opere giuridiche*, cit., I, p. 426 ss., il quale, nel difendere Chiovenda da Satta, finisce col «far traballare» le idee chiovendiane: così, infatti, S. SATTA, *Ultime tendenze della teoria dell'azione*, (1940), in *Soliloqui*, cit., p. 226. E v. ora, con grande acutezza, PROTO PISANI, *Chiovenda e la tutela cautelare*, cit., p. 27, che ha ben capito che Calamandrei, «nonostante la sua tanto conclamata contiguità a Chiovenda», «decapitò il sistema chiovendiano proprio nelle sue parti più innovative».

⁽⁵⁸⁾ V. *supra* la nota 54 del cap. II. Calamandrei, naturalmente, conosceva benissimo le poesie di Chiovenda e, quindi, anche l'epoca alla quale risalivano: v., infatti, CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 229.

⁽⁵⁹⁾ V. *supra* il § 22.

⁽⁶⁰⁾ Cfr. C. LESSONA, *L'onere delle spese fra le parti nei giudizi civili*, (1896), in *Scritti minori*, cit., I, p. 211, in nota; *I doveri sociali*, cit., p. 41, in nota, che naturalmente non era certo l'unico a conoscere il primissimo saggio di Chiovenda, quello del 1894 (CHIOVENDA, *Le spese del processo civile romano*, cit., p. 275 ss.). V., infatti, E. COSTA, *Profilo storico del processo civile romano*, Roma, 1918, p. 176, in nota.

⁽⁶¹⁾ V. ancora *supra* il § 22.

⁽⁶²⁾ V. sempre *supra* il § 22.

essere stato fino a ieri avvocato e vice pretore onorario, aveva esordito assicurando di avere vissuto per «più anni la vita pratica del diritto» (63)? È difficile dire. Ma si vorrà convenire che Calamandrei mette a dura prova il lettore che volesse credergli. Comunque, continuiamo a leggere e cerchiamo di capire dove vuole arrivare.

I *Principii*, fin dal loro primo apparire, hanno dato agli studiosi l'impressione della tradizionale nascita di Minerva dalla testa di Giove. Come esempio di assoluta padronanza di tutto lo scibile anteriore, sono sorprendenti, direi quasi esasperanti. Il Chioventa sa tutto, ha visto tutto. Non tratta argomento, sia pure di sfuggita, senza rifarsi con onesta fedeltà ma insieme con libertà di critica a quanto sullo stesso argomento fu scritto da altri, anche modesti, prima di lui. C'è veramente in lui quel sentimento quasi religioso, ch'è proprio degli studiosi di fede, della continuità scientifica e del rispetto che i successori debbono a chi li precede con purezza di intenti sulla interminabile via del sapere (64).

L'imbarazzo del lettore aumenta, tanto da trasformarsi nella certezza che Calamandrei sta genialmente tirando di scherma. Non è infatti possibile ch'egli, che era un letterato, non sapesse che per un libro non è propriamente un complimento l'essere nato, come Minerva, dalla testa di Giove (65). Ancor meno è possibile ch'egli non sapesse che quel libro, in diciott'anni dalla prima edizione, non era mai stato recensito in Italia. Meno che mai è poi possibile ch'egli pensasse veramente che Chioventa, che era pur sempre un uomo, sapesse tutto e avesse visto tutto (66). Decisamente impossi-

(63) Così CHIOVENTA, *Sulla pubblicazione e notificazione delle sentenze civili*, cit., p. 237. E v. anche *supra* il § 22 e la nota 62 del cap. II. Sia consentito aggiungere che tutti i saggi giovanili di Chioventa sarebbero stati citati da V. ANDRIOLI, *Nota bibliografica*, in CALAMANDREI, *In memoria di Giuseppe Chioventa*, (1938), cit., p. IX. È dunque escluso, almeno dal 1938 in poi, che Calamandrei non sapesse del Chioventa ante 1901. È un fatto, però, ch'egli, nel ripubblicare nel 1939 il saggio del 1924 e quello del 1937, non provvide a segnalare la svista: v. *Studi*, cit., IV, p. 217 ss. Quella, però, secondo me, non era una svista.

(64) CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 224.

(65) Inutile dire ch'egli lo sapeva benissimo: v., infatti, nel senso che dalla testa di Giove nascono, come Minerva, le idee più imprevedibili, CALAMANDREI, *La Cassazione*, cit., I, p. 5.

(66) «Il Chioventa sa tutto, ha visto tutto» di CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 224, ha suscitato qualche perplessità in TARUFFO, *Sistema e funzione*, cit., p. 1145, in nota, il quale, naturalmente, dà per scontato che Calamandrei dicesse sul serio. Ma v. *infra* la nota 84.

bile era, infine, ch'egli credesse effettivamente che Chioventa fosse addirittura un «rispettoso» e «quasi religioso» «continuatore» dei suoi predecessori ⁽⁶⁷⁾. Calamandrei, dunque, come s'era capito sin dalle prime battute, sta attaccando o, al massimo, contrattaccando. Si tratta solo d'individuare il bersaglio. Così, forse, potremo anche capire il perché delle sue pagine.

L'arcano mistero viene puntualmente svelato dopo qualche pagina, quando il recensore ha già trovato il modo e la maniera di ricordare *en passant* «il mio indimenticabile maestro Lessona» ⁽⁶⁸⁾, ponendo così fuori discussione la propria terzietà e la propria credibilità (art. 246 c.p.c.).

Non si dice con questo — intendiamoci bene — che prima del Chioventa non vi siano stati in Italia proceduristi insigni, continuatori della nobilissima tradizione lasciata dai commentatori del Codice sardo: l'onesta chiarezza del Mattiolo, la calda e suggestiva genialità del Lessona, la vasta mente di Lodovico Mortara, che spazia al di sopra delle scuole, a cavaliere di due periodi scientifici, questi soli nomi bastano ad illustrare un'epoca. Ma quello che mancava prima di Giuseppe Chioventa era il sistema: il sistema, dico, non come riproduzione scolastica del cammino seguito dal legislatore nel raggruppare le disposizioni del codice secondo esigenze pratiche non sempre rispettose della logica e della storia, ma come ripensamento di tutta la materia sotto alcuni principii sommi, capaci di abbracciare... ⁽⁶⁹⁾.

Dunque, ai trattati di Mattiolo, Mortara e Lessona, di complessivi sedici volumi, mancava il sistema ⁽⁷⁰⁾! Passi per quelli di Mattiolo e Mortara, che pure fino a qualche mese prima avevano «senza dubbio» un «valore scientifico» ⁽⁷¹⁾, ma è strano che man-

⁽⁶⁷⁾ È del tutto pacifico che Chioventa si pose contro la tradizione: v. lo stesso CHIOVENTA, *Adolfo Wach*, cit., p. 366 ss.; nonché, nel 1914, CALAMANDREI, *Recensione* a Lessona, *Trattato*, I, cit., p. 280; e, più di recente, PROTO PISANI, *Chioventa e la tutela cautelare*, cit., p. 17.

⁽⁶⁸⁾ CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 225.

⁽⁶⁹⁾ CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 227.

⁽⁷⁰⁾ Sulla difficoltà di capire che cosa sia «il sistema», v. *supra* la nota 154 del cap. I.

⁽⁷¹⁾ Così il 3 aprile 1924, scrivendo a Winess Millar, CALAMANDREI, *Lettere*, cit., I, p. 202, il quale, nel dare al collega statunitense il quadro della situazione italiana, assicurava che «il maestro dei proceduristi italiani è oggi indubbiamente il Chioventa». In quella lettera Carnelutti non è menzionato. Eppure, a quell'epoca, almeno sulla *Riv. dir. comm.*, «primeggia(va) su tutti il genio irrefrenabile di Francesco Car-

casce anche in quello del «mio indimenticabile maestro Lessona», che era scritto «con metodo rigorosamente sistematico» ed era noto «anche oltre i confini d'Italia» (72). Salvo a non voler ipotizzare che Calamandrei ignorasse pure le proprie recensioni, possiamo essere definitivamente certi ch'egli sta attaccando: e, si direbbe, sta attaccando, impugnando a mo' di spada i *Principii*, Mortara, il quale, evidentemente, tra giugno e ottobre 1924, deve avere fatto qualche cosa per meritarsi quell'attacco.

Ora, se si considerasse che nessuno, fino a quel momento, aveva osato dire che nei libri di Mortara mancava il sistema (73); se non si dimenticasse che nel 1924 Mortara aveva quasi il doppio degli anni del 35enne Calamandrei; se si tenesse presente che Calamandrei, nell'attaccare Mortara, non esitò a coinvolgere «il mio indimenticabile maestro Lessona», ch'era stato l'avversario storico di Chiovenda (74); e se si valutasse ch'egli, per attaccare, scelse l'arma, dolorosissima e irritantissima per chi è costretto a subirla, con la quale nel 1905 Chiovenda aveva finito col vincere il concorso di Napoli a scapito del ben più fecondo e più anziano Lessona (75), non si tarderebbe a capire che, almeno dal punto di vista di Calamandrei, Mortara doveva aver fatto qualcosa di molto grave e, an-

nelutti, vera e propria forza della natura che non conosce limiti nelle sue scorribande intellettuali nel mondo del diritto» (così PROTO PISANI, *Materiali*, cit., p. 377). Da notare che nel 1924 Carnelutti vantava 3 voll. di *Lezioni* che non avevano nulla da invidiare a nessun altro manuale.

(72) Così, nel 1914, CALAMANDREI, *Recensione a Lessona, Trattato*, I, cit., p. 280 (del quale v. la brevissima e anodina voce *Lessona Carlo*, in *Enc. it.*, XX, Roma, 1933, p. 970). Sarebbe interessante sapere che cosa abbia pensato delle pagine di Calamandrei il figlio di Carlo Lessona, l'amministrativista Silvio. Di certo sappiamo che nel 1932 la prefazione per C. LESSONA, *Manuale di procedura civile*⁶, Milano, 1932, aggiornata da S. LESSONA e N. JAEGER, fu dettata da Carnelutti: in essa Calamandrei non viene menzionato. Per conto mio, tuttavia, non avrei dubbi nell'affermare che Piero Calamandrei è rimasto sempre fedele alla memoria del suo maestro: il «metodo» dei suoi «elogi» a Chiovenda (e del suo atteggiamento verso Mortara) è lo stesso di Lessona. Ciò significa che alla fine ha trionfato il «metodo» di Lessona.

(73) Anzi, non più tardi dell'anno prima, POLACCO, *Recensione a Mortara, Istituzioni*, cit., pp. 94 e 98, aveva assicurato che quel libro era una «fulgida gemma» e che «la scuola universitaria tutta» doveva a Mortara «riconoscenza assai viva». Polacco, nel 1923, insegnava a Roma.

(74) V. *supra* i §§ 38, 59, 60, 79, 80 e 81.

(75) V. *supra* il § 40.

zi, di decisamente inammissibile, ché solo in una simile ipotesi lo scritto in esame potrebbe giustificarsi.

Noi non sappiamo che cosa avesse mai fatto Mortara per meritarsi quell'attacco. Tanto meno sappiamo che cosa avesse mai fatto Lessona, ch'era morto da cinque anni e che fino a ieri pareva il più grande processualista del mondo. Non resta perciò che far congetture. Di una cosa, però, possiamo esser certi: che quell'articolo-recensione non dovette fare molto piacere né a Mortara, né a Carnelutti, atteso che quel saggio, dopo avere per ancora altre pagine «acclamato iniziatore e maestro» Chiovena (76), si chiude augurando (rapidamente, molto rapidamente, ma quanto basta per disturbare Carnelutti) al progetto Chiovena di diventar legge (77) e con una data: «maggio 1924» (78).

Possibile? Possibile che quel saggio sia stato scritto a maggio 1924, quando il problema all'o.d.g. era il progetto e non certo i *Principii*, che per cinque sestini erano vecchi di undici anni? Possibile che quel saggio sia stato scritto prima della sconfitta di Chiovena e dell'affidamento dell'avanprogetto a Carnelutti, quando Calamandrei collaborava alla *Giur. it.* inneggiando al «magistrale» controricorso di Mortara e alla sua «autorevole» memoria (79)? Possibile che quel saggio nulla abbia a che vedere con la decisione presa

(76) Così, nel 1926, MORTARA, *Lettera*, cit., p. XIII, il quale, come si vedrà (v. *infra* il § 106), non poteva che riferirsi a Calamandrei.

(77) Così CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 229 s.

(78) Cfr. CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., p. 230. Si tratta del primo (e forse anche ultimo) saggio di Calamandrei che sia uscito datato. Si noti, peraltro, che nel 1938 CALAMANDREI, *In memoria di Giuseppe Chiovena*, cit. pp. 15, 26, 34 e 47, nel ripubblicare i quattro saggi per Chiovena scritti sino a quel momento, li datò tutti tra parentesi quadre: «[maggio 1924]», «[1928]», «[1930]», «[novembre 1937]». In realtà la prima data non andava messa tra parentesi e le altre tre servivano, secondo me, solo a mimetizzare la prima. L'anno dopo, 1939, CALAMANDREI, *Studi*, cit., IV, pp. 101, 216, 229, 237, 243, 254, nel ripubblicare (ancora) i quattro saggi su Chiovena, vi aggiunse il necrologio per Mortara e l'articolo sul progetto Carnelutti, datandoli tutti (v. *infra* il § 111).

(79) V. *supra* il § 92. Peraltro, nel senso che quel saggio sia del 1925 e sia stato pubblicato nel I fasc. del 1924 dell'*Arch. giur.*, CALAMANDREI, *In memoria di Giuseppe Chiovena*, cit., pp. V e 1. Ma v. *supra* la nota 41. (Del saggio *de quo* ho l'estratto: «fascicolo II (ottobre 1924)»).

da Mortara il 14 luglio 1924, di non includere Calamandrei nel comitato ristretto e di affidare l'avanprogetto a Carnelutti?

Ognuno di noi è libero di rispondere come meglio crede a queste domande. Nel rispondere, però, sarà il caso di stare ai fatti e alle date e di considerare che Calamandrei, dopo aver «acclamato» Chiovena nell'articolo-recensione che ci assicura (ad ottobre 1924) di avere scritto a «maggio 1924», tornò a scrivere sulla *Giur. it.* nel 1937, dopo la scomparsa di Mortara ⁽⁸⁰⁾. Cioè a dire, finché c'è stato Mortara, Calamandrei, in 25 anni, dal 1912 al 1936, scrisse una sola volta su quella rivista, di sua iniziativa e proprio subito dopo il 9 maggio 1924, ossia quando il r.d. 3 giugno 1923, che assegnò a Mortara la presidenza della Sottocommissione C, era già pronto. Perciò io, alla fine, ho deciso di stare alla data dell'*Arch. giur.*, e non solo perché è più certa di quella di Calamandrei, ma anche e soprattutto perché presenta il vantaggio di non far torto all'intelligenza e alla coerenza di alcuno. Io, infatti, penso che Calamandrei sia stato un uomo che sapeva quello che voleva e che doveva volere, non un incoerente. Con la precisazione ch'io penso anche un'altra cosa, e cioè che a «maggio 1924» l'uomo, tutti gli uomini, anche i grandi scienziati, vivevano come da sempre vivono, e cioè «nell'aspirazione costante del proprio miglioramento, alla ricerca del quale muov(ono) tutto lo sforzo della (loro) operosità» ⁽⁸¹⁾: altro è scrivere favole per bambini o per adulti, altro è cercarci.

Un'ultima cosa. «Maggio» o luglio che fosse quando fu scritto, quell'articolo uscì (per lo meno) ad ottobre 1924, quando Carnelutti stava preparando l'avanprogetto. Ciò oggettivamente significa che, mentre Carnelutti spiccava il volo, uscì un articolo di Calamandrei che diceva «mirabilie» di Chiovena, del suo libro e (per la verità, molto meno, quasi niente) del suo progetto ⁽⁸²⁾.

Un'ultimissima cosa. Chiovena, come tacque dopo la recen-

⁽⁸⁰⁾ V. *infra* la nota 71 del cap. XIII.

⁽⁸¹⁾ Così, nel 1889, MORTARA, *La lotta per l'uguaglianza*, cit., p. 12.

⁽⁸²⁾ Al progetto, infatti, è dedicata poco più di una pagina su dieci. Anche M. TARUFFO, *Calamandrei e le riforme del processo civile*, in BARILE, *Piero Calamandrei*, cit., p. 145, ha notato che Calamandrei, nel saggio del 1924, dedicò «solo qualche rapido cenno, senza entrare nel merito, al progetto» (che pure in quel momento avrebbe dovuto essere il problema essenziale).

sione al III volume di Lessona, così tacque di fronte alla recensione ai *Principii*, che pur non consentiva alcun equivoco. Certo, egli non ne dovette essere lieto, ché, anzi, «aveva a fastidio» le lusinghe⁽⁸³⁾, ma è un fatto che non parlò. Noi, invece, come abbiamo parlato allora, così dobbiamo parlare adesso, dicendo *apertis verbis* che Calamandrei stava tirando di scherma, ché non è affatto vero che nei trattati di Mattiolo, Mortara e Lessona, che son titoli di onore della processualciviltistica italiana, mancasse il sistema, nonché che Chiovena non ha mai avuto alcuna «officina» e deve i *Principii* al suo lavoro e al suo genio, non a Giove, né a Minerva. Con la precisazione che chi «sapeva tutto e leggeva tutto» era, *absit iniuria verbis*, l'avvocato Livio Bianco⁽⁸⁴⁾, non Chiovena, che ha passato la sua vita sui libri, ma che, essendo solo un sommo, non sapeva tutto e, anzi, al pari di tutti i sommi di questo nostro mondo, poteva pure sbagliare.

98. Il comitato ristretto lavorò a pieno ritmo dal settembre 1924 al maggio 1925⁽⁸⁵⁾. Più precisamente, a lavorare a pieno ritmo fu Carnelutti, che aveva una capacità produttiva forse superiore persino a quella di Mortara e che, durante i lavori della Sottocommissione e del comitato ristretto, «col suo genio, dominò tutti quanti, anche i 'grandi'»⁽⁸⁶⁾.

In quegli otto mesi, mentre Chiovena, a settembre 1924, perorava la causa dell'oralità al convegno giuridico forense di Torino⁽⁸⁷⁾, e mentre Calamandrei, a novembre 1924, sottoscriveva il

(83) Lo riferisce P. D'ONOFRIO, *Giuseppe Chiovena*, in *Dir. e giur.*, 1937, p. 4 dell'estratto.

(84) Nel senso che l'avv. Livio Bianco «leggeva tutto, sapeva tutto», v. P. CALAMANDREI, *Livio Bianco*, in *Riv. dir. proc.*, 1953, I, p. 249 (e in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 357 ss.).

(85) Cfr. CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 95.

(86) Così REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 10.

(87) Lo riferisce, nel 1930, lo stesso CHIOVENA, *Saggi*, cit., I, p. 380, in nota. E v. anche P. CALAMANDREI, *Il processo civile al Congresso giuridico-forense di Torino*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1924, I, p. 361 s., il quale ricorda che Chiovena fu «accolto dal Congresso con una calorosa dimostrazione di affetto» e che il Congresso approvò a larghissima maggioranza un breve o.d.g. auspicante che la riforma del c.p.c. fosse ispirata all'oralità.

manifesto dell'Unione democratica nazionale⁽⁸⁸⁾, Carnelutti preparò la prima parte, relativa al processo di cognizione, del progetto di nuovo codice: 426 articoli (74 più della prima parte del progetto Mortara, più del doppio dell'intero progetto Chiovenda), che nella loro assoluta originalità sistematica si discostavano dai progetti di Mortara e di Chiovenda, i quali, io credo, dovettero cominciare ad avere qualche dubbio: quel Carnelutti era troppo geniale per essere «controllabile» e, comunque, non era secondo a nessuno. In particolare, il suo avanprogetto, nel disciplinare la c.d. «oralità» più a somiglianza di quella di Mortara che di quella di Chiovenda⁽⁸⁹⁾, salvava la concezione liberale e dispositiva del processo civile italiano⁽⁹⁰⁾, la quale concezione, pur conciliandosi appieno con l'oralità, aveva finito con l'essere combattuta in nome dell'«oralità», e più precisamente in nome di una «oralità» che implicava una rivoluzione ideologica in senso autoritario e inquisitorio.

A maggio 1925, Chiovenda e Calamandrei sottoscrissero il manifesto degli intellettuali antifascisti dettato da Croce⁽⁹¹⁾. La firma di Chiovenda, che non s'era mai occupato di politica e che fino a ieri pareva inseparabile da Scialoja, fa riflettere: quella firma, infatti, sta a significare che il suo disinteresse per la politica non implicava l'insensibilità e che l'inseparabilità da Scialoja, che ora era diventato fascista⁽⁹²⁾, era finita: né negli anni a venire si sarebbe ristabilita⁽⁹³⁾.

Indi, dal 30 maggio al 6 giugno 1925, la Sottocommissione,

⁽⁸⁸⁾ Cfr. G. SPADOLINI, *L'Italia dei laici. Lotta politica e cultura dal 1925 al 1980*, Firenze, 1980, p. 33.

⁽⁸⁹⁾ Dello stesso avviso PICARDI, *Riflessioni critiche in tema di oralità e scrittura*, cit., p. 714 s., nonché già BETTI, *Osservazioni sul Progetto di codice di procedura civile presentato dalla sottocommissione per la riforma del codice*, cit., p. 122 ss.

⁽⁹⁰⁾ Dello stesso avviso DENTI, *La Rivista di diritto processuale civile*, cit., p. 635; TARELLO, *Francesco Carnelutti e il progetto del 1926*, cit., pp. 225 e 231 ss.

⁽⁹¹⁾ Il manifesto di Croce, di risposta a quello degli intellettuali fascisti, fu pubblicato ne *Il Mondo* del 1° maggio 1925, con la firma di Chiovenda, unico processualista presente (v. E. R. PAPA, *Fascismo e cultura*, Venezia-Padova, 1974, p. 214). Successivamente *Il mondo* pubblicò altri due elenchi di firmatari, il 10 e il 22 maggio 1925: tra questi firmatari vi fu Calamandrei (v. ancora PAPA, *op. cit.*, p. 215).

⁽⁹²⁾ Cfr. R. DE FELICE, *Mussolini il fascista*, II, Torino, 1968, p. 37 in nota.

⁽⁹³⁾ V. *infra* la nota 163 del cap. XII.

della quale erano stati chiamati nel frattempo a far parte due altri docenti (l'anziano Antonio Castellari, ormai alle soglie della pensione, e Ferruccio Bolchini, un civilista che insegnava procedura a Milano) e un altro magistrato (Halász) ⁽⁹⁴⁾, esaminò il progetto della prima parte del codice redatto da Carnelutti per il comitato ristretto.

Essa, il 31 maggio 1925, deliberò innanzitutto di «trasferire nel libro secondo i titoli terzo (Della lite) e quarto (Delle prove) del libro primo e di formare un terzo libro, contenente i procedimenti speciali, da disciplinarsi a parte»; indi, dal 2 giugno, passò all'esame dei singoli articoli, arrivando, il 6 giugno, all'art. 42 ⁽⁹⁵⁾. Parrebbe, quindi, che tutto si fosse svolto nella più assoluta tranquillità. Invece, la *Rivista*, nel dare notizia dei lavori nel terzo numero dell'annata, rivelò che «la Sottocommissione ha finora esaminato, attraverso vivaci e profonde discussioni, il titolo primo del libro primo (delle parti)» ⁽⁹⁶⁾.

Dunque, c'erano state «vivaci e profonde discussioni». Si è infatti poi appreso che qualcuno, in seno alla Sottocommissione, aveva trovato inammissibile addirittura la premessa maggiore dell'avanprogetto Carnelutti, che il processo civile servisse a risolvere le liti, e aveva prospettato la necessità che lo schema fosse messo in regola con le concezioni della più moderna dottrina, quella chiovendiana, sulla funzione del processo.

«Il problema fondamentale dell'oralità», avrebbe poi riferito Calamandrei, era passato in «seconda linea» ⁽⁹⁷⁾ e la Sottocommissione s'era vista costretta ad imbarcarsi in «discussioni che restarono veramente memorande per chi ebbe la fortuna di parteciparvi» ⁽⁹⁸⁾, perché il concetto di lite dell'avanprogetto Carnelutti sollevava una miriade di «problemi teorici» ⁽⁹⁹⁾ che comportavano «un

⁽⁹⁴⁾ V. (F. CARNELUTTI), *Lavori per la riforma del codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1925, I, p. 258.

⁽⁹⁵⁾ I verbali delle sedute della Sottocommissione C trovano in dattiloscritto tra le *Carte Chiovenda*.

⁽⁹⁶⁾ Così ancora (CARNELUTTI), *op. loc. ult. cit.*

⁽⁹⁷⁾ Così CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 99.

⁽⁹⁸⁾ CALAMANDREI, *op. loc. ult. cit.*

⁽⁹⁹⁾ Così ancora CALAMANDREI, *op. loc. ult. cit.*

lungo esame di dettagli, paziente e non affrettato»⁽¹⁰⁰⁾, il quale esame, avrebbe poi detto Chiovena, «lavorando con calma», avrebbe potuto durare anche «quattro anni e più»⁽¹⁰¹⁾. Pare, insomma, che Chiovena e Calamandrei avessero reputato doveroso battersi per migliorare il progetto Carnelutti, col rischio, però, che le cose andassero troppo per le lunghe⁽¹⁰²⁾. Il che, io credo, poteva far piacere a Mortara, ma non certo a Carnelutti.

Comunque, al 6 di giugno 1925, per effetto delle «memorande discussioni» sul concetto di lite, si era ancora all'inizio e in alto mare.

Dal 20 al 24 settembre 1925, Chiovena partecipò, come sempre, al congresso giuridico forense, che quell'anno si tenne a Trieste, ove vigeva sempre il processo di Klein. Il congresso si pronun-

⁽¹⁰⁰⁾ CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 100.

⁽¹⁰¹⁾ Così, nel 1931, CHIOVENA, *Relazione sul progetto*, cit., p. 109. Il titolo III del libro I dell'avanprogetto Carnelutti, «Della lite», fu soppresso e parzialmente trasfuso nel titolo III del libro II del progetto definitivo, «Della continenza del processo». Anche il titolo IV del libro I dell'avanprogetto, «Delle prove», fu soppresso e trasfuso nel titolo III del libro II del progetto definitivo, «Della istruzione».

⁽¹⁰²⁾ REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 10 s., dopo aver ricordato il contributo dato da Calamandrei in seno alla Sottocommissione C («quanta sapienza nei cauti interventi dell'amico nostro e nei suoi conversari e quanto lepore in certe strofette maccheroniche, che ci passavamo di nascosto sotto l'occhio un po' sospettoso del Presidente Mortara!»), accenna alla commissione che portò al codice vigente e scrive: «il contributo dell'amico nostro fu questa volta assiduo e fattivo». Ergo, direi, l'«altra volta», ossia nel 1924-26, il contributo di Calamandrei non fu né assiduo, né fattivo. Nel senso che Calamandrei tentò di «sabotare» l'avanprogetto Carnelutti, TARELLO, *Francesco Carnelutti*, cit., p. 232, secondo il quale Calamandrei sarebbe stato appoggiato «dal vecchio amico di Chiovena, Castellari, e dall'avv. Zanolla» (ivi, p. 237). Non è chiaro però donde Tarello abbia tratto o dedotto tale ultima notizia, quanto meno non del tutto rispondente alla verità, perché Tarello, in tanto esclude che le critiche all'avanprogetto Carnelutti provenissero anche da Chiovena, in quanto (anche in questo scritto) dà per scontato che Chiovena si fosse dimesso dalla Sottocommissione (ivi, p. 232; e v. *supra* la nota 30), che è affermazione contraddetta dai documenti a disposizione.

Quanto all'affermato aiuto da parte di Castellari (che non saprei se fosse un vecchio amico di Chiovena: v. *supra* il § 41 e *infra* i §§ 119 e 120), è il caso di tenere presente che questi (all'epoca settantacinquenne) era «mitissimo» (così RICCA-BARBERIS, *Antonio Castellari*, cit., p. 428) e si contentava di prendere atto dei successi altrui (così F. CARNELUTTI, *Antonio Castellari*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1931, I, p. 181, e CHIOVENA, *Antonio Castellari*, cit., p. 376 ss.).

ciò «per l'oralità pura e semplice» ⁽¹⁰³⁾: non era una grande vittoria, ma sta a dimostrare che Chiovenda, a settembre 1925, non aveva ancora rinunciato a battersi. Quella, però, se fu una battaglia, fu l'ultima ⁽¹⁰⁴⁾: da quel giorno egli non avrebbe più parlato dell'oralità. Gli eventi, infatti, precipitarono.

99. Il 21 settembre 1925, mentre Chiovenda teneva la sua relazione al congresso di Trieste, Alfredo Rocco, che dopo il famoso discorso del 3 gennaio di Mussolini alla Camera era succeduto ad Oviglio alla giustizia e che, tra l'altro, era un autorevole processualista nient'affatto convinto della bontà dell'oralità e del processo austriaco ⁽¹⁰⁵⁾, «si compiacque manifestare» al presidente della Sottocommissione C l'«alto suggerimento» «di dovere contenere il proprio lavoro entro determinati confini» ⁽¹⁰⁶⁾.

Soprattutto — disse il guardasigilli — mi riuscirebbe gradito se la Sottocommissione, ove nulla osti, nel turno di sedute che si inizierà il 26 corrente, esaminasse nei criteri informativi e nelle principali loro direttive, piuttosto che nei singoli articoli, i vari capitoli onde consta il progetto sul procedimento di cognizione preparato, sulla base delle deliberazioni adottate dal Comitato speciale, dall'egregio prof. Carnelutti. È infatti

⁽¹⁰³⁾ Così, nel 1931, CHIOVENDA, *Relazione sul progetto*, cit., p. 109.

⁽¹⁰⁴⁾ A quel congresso partecipò anche Carnelutti, il quale sul momento nulla scrisse, ma 25 anni dopo ebbe modo di ricordare che in quell'occasione, «con l'animatoria presenza del Chiovenda, si impostarono questioni tecniche e in prima linea la questione dell'oralità profilandosi il contrasto tra un programma ideale e le umane possibilità della sua attuazione» (così F. CARNELUTTI, *Impressioni sul congresso internazionale di diritto processuale civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1950, I, p. 346). L'«animatrice presenza del Chiovenda» è stata sottolineata di recente da N. TROCKER, *Il rapporto processo-giudizio nel pensiero di Piero Calamandrei*, ivi, 1989, p. 950, in nota. Ma, per una diversa versione di quel che accadde a Trieste nel 1925, v. F. CARNELUTTI, *Storia e natura del giudice istruttore*, ivi, 1955, I, p. 158 s.

⁽¹⁰⁵⁾ V. quel che Rocco ebbe a dire nel 1928 quando fu abrogato il processo austriaco nelle terre redente, in CHIOVENDA, *Relazione sul progetto*, cit., p. 110. La signora Beatrice Chiovenda mi ha riferito che il padre (dopo, direi, il 1926) offrì invano a Rocco la propria disponibilità a redigere il codice. Peraltro, nel senso che «fino a che l'amministrazione della giustizia fu affidata in Italia, pur in tempo di crisi, a un guardasigilli come Alfredo Rocco, nessuno pensò che una riforma del processo civile senza Chiovenda si potesse fare», v., nel 1948, CARNELUTTI, *Addio Chiovenda*, cit., p. 121. Su Rocco v. M. FERRO, *Alfredo Rocco e la procedura civile, 1906-1917*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, raccolti da G. Tarello, IV, cit., p. 459 ss.

⁽¹⁰⁶⁾ Lo ricorda MORTARA, *Relazione al ministro*, cit., p. IV.

questa parte della riforma quella che impone la necessità di affrontare le più ardue e fondamentali questioni e soprattutto poi quella pregiudiziale del sistema. Mi sembrerebbe perciò utile venire a conoscenza delle conclusioni della Sottocommissione, anche prima che essa si addentri nella formulazione concreta delle singole norme.

Potrebbe poi, ove credesse, la Sottocommissione formulare le sue conclusioni di massima sulle innovazioni da introdurre in ordine al procedimento di esecuzione, che, in relazione al programma predisposto nella riforma dei codici, io terrei molto a conoscere prima che l'anno corrente volga al termine ⁽¹⁰⁷⁾.

Alla ripresa dei lavori, il 29 settembre 1925, si partì dall'art. 45 dell'avanprogetto. Chiovenda formulò una serie di proposte sugli artt. 45-49, ma Mortara gli oppose «che s'entra in particolari, invece di fermarsi ai principii generali» ⁽¹⁰⁸⁾.

Si proseguì sino al 6 ottobre 1925, deliberando su tutti i 426 articoli dell'avanprogetto ⁽¹⁰⁹⁾. La sottocommissione aveva con tutta evidenza ingranato la quinta. A maggio stentava ad andare avanti; ora volava.

Il 5 ottobre, in vista, evidentemente, della chiusura del discorso sulla cognizione e del passaggio all'esecuzione, fu distribuito a tutti i commissari il testo del progetto Mortara sull'esecuzione; indi, i lavori furono rinviati al 7 dicembre 1925 ⁽¹¹⁰⁾.

Si arrivò così al 1° novembre 1925, giorno nel quale Chiovenda iniziò il venticinquesimo anno del suo insegnamento, un anniversario che non si era neppure allora soliti festeggiare, ma che cinque studiosi, e precisamente (nell'ordine risultante dal volume, che sarebbe stato pubblicato due anni dopo) Castellari, Calamandrei, Carnelutti, Redenti e Segni, quasi tutti componenti della Sottocommissione C, decisero di celebrare solennemente raccogliendo degli scritti da pubblicare in suo onore.

100. Noi non siamo oggi in grado di sapere con precisione quando fu presa la decisione di festeggiare il giubileo di Chiovenda, se un po' prima o un po' dopo il 1° novembre 1925. In compen-

⁽¹⁰⁷⁾ Copia della lettera di Rocco fu fatta inviare da Mortara ai commissari. L'ho perciò trovata tra le *Carte Chiovenda*.

⁽¹⁰⁸⁾ V. il verbale della seduta conservato tra le *Carte Chiovenda*.

⁽¹⁰⁹⁾ V. ancora i verbali nelle *Carte Chiovenda*.

⁽¹¹⁰⁾ V. ancora i verbali nelle *Carte Chiovenda*.

so, sappiamo che la *Rivista* (che nell'ultimo numero del 1925 e nel primo del 1926 aveva taciuto sui lavori per la riforma), nel n. 2 del 1926 scrisse:

La Sottocommissione, presieduta da Mortara, ha compiuto l'esame del progetto sul processo di cognizione, presentato dal prof. Carnelutti e riveduto dal Comitato (...). È stato dato incarico allo stesso relatore Carnelutti di coordinare le disposizioni del progetto con le modificazioni deliberate dalla Sottocommissione preparando il definitivo testo da presentare al Ministro. Questo lavoro è già fatto. Nelle ultime adunanze del dicembre [1925] la Sottocommissione C ha discusso i principii relativi al processo di esecuzione ⁽¹¹¹⁾.

Preso atto di ciò, deve dirsi che la redazione dello schema del nuovo processo esecutivo fu affidata a Carnelutti e Redenti ⁽¹¹²⁾, probabilmente perché, io direi, Mortara dovette aver capito che non era il caso che Carnelutti scrivesse troppi articoli: ma, purtroppo per lui (per Chiovena e per Calamandrei), Redenti, «per la ristrettezza del tempo», finì col lasciare a Carnelutti il gravoso onere ⁽¹¹³⁾ (e i relativi onori).

Carnelutti (che negli anni immediatamente successivi avrebbe pubblicato, come tutti sanno, ben tre volumi sull'esecuzione) si superò. In pochi mesi, benché «stretto dal tempo», preparò un dettagliatissimo «abbozzo» ⁽¹¹⁴⁾, di ben 293 articoli (quasi il triplo di quelli del progetto Mortara), che ridisegnavano completamente il processo esecutivo e presentavano innovazioni semplicemente geniali (basti pensare a tutta la disciplina dell'espropriazione delle aziende commerciali), che dovettero, io credo, definitivamente convincere Mortara dell'«incontrollabilità» del loro autore e che non saprei qual effetto potettero avere su Chiovena, che nel suo progetto non s'era occupato dell'esecuzione e che tre anni prima aveva annunciato come imminente la pubblicazione di un volume sull'esecuzione e sulla conservazione ⁽¹¹⁵⁾: certo è che in quel torno

⁽¹¹¹⁾ Così (F. CARNELUTTI), *La riforma del codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1926, I, p. 160.

⁽¹¹²⁾ Così ancora (CARNELUTTI), *La riforma*, cit., p. 160.

⁽¹¹³⁾ Così sempre (F. CARNELUTTI), *Riforma del codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1926, I, p. 254.

⁽¹¹⁴⁾ Così F. CARNELUTTI, *Progetto del codice di procedura civile*, II, Padova, 1926, p. 3.

⁽¹¹⁵⁾ Cfr. CHIOVENA, *Principii*, cit., p. VIII, che ribadì il proposito di pubbli-

di tempo, interrompendo un silenzio che ormai risaliva al gennaio del 1924, egli pubblicò un breve saggio sulla natura dell'espropriazione forzata ⁽¹¹⁶⁾.

Nel maggio 1926, la Sottocommissione discusse «il progetto della seconda parte del codice di procedura civile, relativo al processo esecutivo, preparato dal prof. Carnelutti» ⁽¹¹⁷⁾ e l'approvò con delle variazioni pressoché impercettibili.

101. Il 24 giugno 1926 ⁽¹¹⁸⁾, il presidente Mortara presentò al ministro il progetto dei primi due libri preparati «dalla Reale Commissione che ebbi l'onore di presiedere», avvertendolo che mancava «la materia dei procedimenti speciali», le cui disposizioni avrebbero potuto «senza inconvenienti essere formulate in un momento successivo»: dette atto che il «poderoso incarico» di relatore era stato assunto e tenuto «con mirabile diligenza, pari alla dottrina», dal «chiarissimo prof. Carnelutti», ma precisò che, purtroppo, stante l'«alto suggerimento» manifestato dallo stesso ministro con la sua del precedente 21 settembre 1925, il progetto era ben lungi dall'essere definitivo, perché la Sottocommissione aveva ravvisato «pratico, per l'urgenza di concludere la propria opera, limitarsi alla discussione dei concetti generali, e all'esame alquanto meno sommario delle norme che hanno carattere fondamentale per ogni singolo istituto» ⁽¹¹⁹⁾.

care un volume sull'esecuzione e sulla conservazione anche nel 1933-35: v. ID., *Istituzioni*, cit., I, p. XIII s.

⁽¹¹⁶⁾ Cfr. G. CHIOVENDA, *Sulla natura dell'espropriazione forzata*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1926, I, p. 85 ss. L'ultimo scritto di Chiovenda risaliva al gennaio 1924, ossia a due anni e mezzo prima (*L'oralità è la prova*, cit.). Secondo TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 209 s., il saggio di Chiovenda sull'espropriazione «va visto come un obliquo tentativo di screditare come vecchio-liberale, come non abbastanza statalista una tesi di Alfredo Rocco». Può darsi che sia così. Ma io credo che in quel periodo (nel quale, contrariamente a quanto Tarello dà immotivatamente per scontato, Chiovenda, sia consentito ripeterlo, era ancora nella Sottocommissione) Chiovenda avesse ben altri problemi cui pensare.

⁽¹¹⁷⁾ Così (CARNELUTTI), *Riforma del codice di procedura civile*, cit., p. 254.

⁽¹¹⁸⁾ La data risulta dalla stessa relazione di Mortara al guardasigilli Rocco: v. la nota successiva.

⁽¹¹⁹⁾ Così MORTARA, *Relazione al ministro*, cit., pp. III e IV, il quale, come si è visto, (a giugno 1926) parla di «Reale Sottocommissione che ebbi l'onore di presiede-

Dunque, la Sottocommissione dovette concludere in fretta i suoi lavori. Non è chiaro perché la conclusione fosse improvvisamente diventata urgente, ma lo divenne. Il ministro Rocco aveva sì sollecitato, ma a settembre 1925. Egli aveva chiesto di conoscere le linee generali della riforma e, soprattutto, che cosa si fosse deciso sulla «pregiudiziale del sistema», ma non aveva affatto invitato la Sottocommissione a chiudere i lavori a scapito dei dettagli. Anzi, dal momento ch'egli aveva chiesto di ottenere le informazioni che gli servivano «anche prima che essa (*scil.* la Sottocommissione) si addentri nella formulazione concreta delle singole norme», è del tutto evidente che Rocco non aveva affatto preteso che i lavori fossero chiusi indipendentemente dalla definitività del progetto. Perciò, se il testo non era definitivo, perché mai Mortara, a giugno 1926, dichiarò chiusi i lavori?

È difficile rispondere a questa domanda. L'impressione è, però, che Mortara non dovesse avere molta voglia di ritrovarsi di fronte ad un codice che non portasse il suo nome, sì che mi pare probabile ch'egli, all'inizio del 1926, di fronte all'«opera geniale del Carnelutti», alla quale (naturalmente) augurò di raggiungere «presto il suo compimento» ⁽¹²⁰⁾, abbia talmente accelerato i lavori da poter dire al ministro che il progetto era ancora da... progettare: la sua relazione ha infatti tutta l'aria di essere un raffinato atto di sabotaggio nei confronti dei lavori della Sottocommissione e del progetto di Carnelutti ⁽¹²¹⁾, che pur sarebbe apparso non solo defi-

re» e richiama espressamente la lettera del ministro del 21 settembre dell'anno precedente, escludendo così che vi fossero stati altri solleciti successivi a quella data.

⁽¹²⁰⁾ Così (MORTARA), *Recensione a Carnelutti, Progetto del codice di procedura civile*, cit., c. 126, il quale sottolinea la «scelta felicissima» del relatore da parte della Sottocommissione. Per quel che ne so dello stile e delle recensioni di Mortara, direi che quella «scelta felicissima» va intesa in senso opposto: Mortara s'era evidentemente e amaramente pentito della «propria» scelta (v. *supra* la nota 32).

⁽¹²¹⁾ Dello stesso avviso TARELLO, *Francesco Carnelutti*, cit., p. 232. Viceversa, nel senso che la «colpa» fosse stata del ministro, v., nel 1928, CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 100, secondo il quale il guardasigilli aveva sollecitato la Sottocommissione «a presentare senz'altro indugio i primi due libri del progetto (il terzo dovrà essere dedicato ai procedimenti speciali) limitandosi a fissarne i capisaldi e senza entrare in premature discussioni di particolari»; nonché, nel 1931, CHIOVENDA, *Relazione sul progetto*, cit., p. 109, secondo il quale «una nota ministeriale, eccitando la Commissione a far presto, ne precipitò i lavori, in modo che in poche sedute vennero approvati centinaia di articoli». Sta di fatto che la nota ministeriale era del settembre

nitivo, ma anche eccellente a tutti i processualisti tedeschi ⁽¹²²⁾, tanto che vi fu chi lo considerò di «importanza internazionale», un vero «modello di ordinamento processuale» ⁽¹²³⁾.

102. Definitivo o no che quel progetto fosse, e quali che fossero le sue concrete speranze di diventar legge, è certo che col 24 giugno 1926 il Regno d'Italia, dopo sessant'anni di discussioni (alle quali, per quarantasette anni, dal 1879, aveva partecipato, e da protagonista, Lodovico Mortara), aveva finalmente un progetto di nuovo codice di procedura civile. Si trattava, dunque, di un fatto di una certa qual oggettiva importanza, che avrebbe dovuto apparire ancor più importante agli addetti ai lavori e, massimamente, agli studiosi del processo civile.

Logica avrebbe perciò voluto che nel successivo numero della *Rivista* il lieto evento fosse salutato non dico con le luminarie, come forse sarebbe stato legittimo dal momento che l'«anima della Sottocommissione e, in buona sostanza, l'autore del progetto» ⁽¹²⁴⁾ era uno dei direttori della *Rivista*, ma almeno con gli onori della prima pagina e con qualche articolo illustrativo a firma non solo dei direttori e del redattore capo, ma anche, semmai, del presidente della Sottocommissione C, Lodovico Mortara, e, perché no?, del guardasigilli Alfredo Rocco, che non era solo il presidente della Commissione reale, ma anche un autorevole processualcivili-
sta ⁽¹²⁵⁾.

1925, che Rocco non chiese i primi due libri del progetto, né di chiudere ad ogni costo i lavori al più presto, che a maggio 1926 la Sottocommissione discusse lo schema del processo esecutivo e che a settembre 1926, come si sta per dire nel testo, Carnelutti, ignaro, si direbbe, della conclusione dei lavori, stava preparando il terzo libro.

⁽¹²²⁾ V. (CARNELUTTI), *La riforma del processo italiano al convegno dei processualisti tedeschi*, cit., p. 370.

⁽¹²³⁾ Così H. WALSMANN, *apud* (F. CARNELUTTI), *Indice bibliografico*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 275 s. Nello stesso senso v. anche lo svizzero H. FRITZSCHE, *Sul progetto di un codice di procedura civile italiano*, in *Ann. dir. comp.*, 1929, p. 172 ss., che si sentì «in obbligo di tributare la sua ammirazione verso chi ha redatto questo progetto, da cui promanano potenti impulsi e nuove idee scientifiche».

⁽¹²⁴⁾ Così (direi A. SRAFFA), *Recensione a Codice di procedura civile*, *Progetto della Sottocommissione C*, in *Riv. dir. comm.*, 1926, I, p. 481.

⁽¹²⁵⁾ Sia Mortara sia Rocco avevano già collaborato alla *Rivista*: v. L. MORTARA, *Il mandato a ricorrere per cassazione e l'art. 41 del r.d. 26 ottobre 1923*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1925, II, p. 85 ss.: AL. ROCCO, *Limitazioni agli atti esecutivi e cautela-*

Ebbene, non solo non avvenne nulla di tutto questo, ma, nel n. 3 del 1926, la *Rivista*, verso la fine della parte I, sotto il titolo *Riforma del codice di procedura civile* (che non deve ingannare perché è identico a quello del numero precedente e sta quindi per *Lavori per la riforma del codice...*), dette conto di quanto accaduto nella tornata del maggio precedente e, senza neppure accennare alla avvenuta presentazione dei primi due libri al ministro, annunciò la pubblicazione, a mo' di supplemento, dell'avanprogetto del relatore, avvertendo con tono trionfante: «Il prof. Carnelutti sta preparando la terza parte, che riguarda la giurisdizione volontaria» ⁽¹²⁶⁾.

Che cosa è mai accaduto? Come mai Carnelutti stava preparando la terza parte dopo che la Sottocommissione aveva già concluso i suoi lavori? Possibile che Carnelutti, a settembre, non sapesse che Mortara, a giugno, aveva presentato il progetto al ministro e chiuso i lavori della Sottocommissione? Come mai la *Rivista* non dette notizia dell'avvenuta conclusione dei lavori? Che è successo?

Noi non sappiamo che cosa sia accaduto e forse non lo sapremo mai. Certo è che la *Rivista* non ha mai dato notizia «ufficiale» ai suoi lettori della conclusione dei lavori della Sottocommissione C e dell'esistenza del relativo progetto. Certo ancora è che il volume edito nel 1926 in Roma dalla Libreria del Provveditorato generale dello Stato e contenente la relazione di Mortara al guardasigilli e il progetto ufficiale di codice di procedura civile redatto dalla Sottocommissione C della Commissione reale per la riforma dei codici, non è mai stato segnalato, né tanto meno recensito dalla *Rivista*: anzi, e con più precisione, di quel volumetto con la copertina azzurrina e con sul retro il fascio littorio e il prezzo di lire 8, nelle riviste dirette, rispettivamente, da Lodovico Mortara e da Francesco Carnelutti, che pur segnalavano e recensivano tutto e tutti, non è traccia alcuna, neppure tra i «libri ricevuti» ⁽¹²⁷⁾. E, io direi, non a

ri contro stati esteri, ivi, 1926, I, p. 1 ss. Furono quelli gli unici scritti di Mortara e Rocco sulla «Processuale».

⁽¹²⁶⁾ Così (CARNELUTTI), *Riforma del codice di procedura civile*, cit., p. 254. Da notare che (nel 1928) CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 100, affermò che ci sarebbe stato un terzo libro sui procedimenti speciali; quindi, sembrerebbe, Carnelutti non doveva avere capito male.

⁽¹²⁷⁾ Quel volume fu invece regolarmente e immediatamente recensito da (direi

caso: quel libro, per opposti motivi, era con tutta evidenza una atroce beffa per entrambi.

La conseguenza fu che i lettori della «Processuale» appresero della avvenuta conclusione dei lavori della Sottocommissione Mortara all'inizio del 1927, ma in via del tutto incidentale, da una breve postilla in fondo alla parte II del n. 1, a firma di Carnelutti, il quale, sotto il titolo *A proposito di un nome*, nello spiegare le ragioni per le quali nell'avanprogetto aveva chiamato «consulente» il «perito», riferì che la Sottocommissione aveva preferito conservare il vecchio nome e aggiunse: «Io, quando ho fatto il legislatore, o, per essere più esattamente modesto, il garzone del legislatore (che ingrato mestiere!...)» (128). «Quando ho fatto»: *ergo*, non lo faceva più. Il «garzone», «ingrato mestiere»: modestia, finta modestia o stizza?

103. Come tutti sanno, il carneluttiano progetto della Sottocommissione Mortara non divenne mai il codice di procedura civile del Regno d'Italia. Anzi, non si è mai saputo che fine quel progetto, dopo il 24 giugno 1926, abbia fatto. Nel 1936 si è appreso, e fu Mortara a rivelarlo, che il guardasigilli Alfredo Rocco pose «in disparte il progetto della commissione reale, conosciuto sotto il nome autorevole del Carnelutti» (129); nel 1937 ci è stato rivelato che Rocco si mise personalmente a tavolino per redigere lui, nei ritagli di tempo «e nelle ore che avrebbe dovuto dedicare al riposo», un codice di procedura civile «omogeneo, italiano e fascista» (130).

SRAFFA), *Recensione a Codice di procedura*, cit., p. 481, che presentò il progetto come opera di Carnelutti. Si badi che nell'indice della *Riv. dir. comm.* (p. III) il volume è indicato come opera personale di Carnelutti.

(128) Così F. CARNELUTTI, *A proposito di un nome*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1927, II, p. 87. Il primo a parlare esplicitamente sulla *Rivista* dell'esistenza di un progetto della Sottocommissione C fu F. INVREA, *Osservazioni sul progetto del nuovo codice di procedura civile*, nel n. 2 del 1927, I, p. 123 ss. (Da notare che nel fascicolo il saggio di Invrea compariva per terzo, a corpo otto!).

(129) Così (L. MORTARA), *Recensione a Ministero di grazia e giustizia, Codice di procedura civile*, in *Giur. it.*, 1936, IV, c. 110. V. peraltro il necrologio di F. CARNELUTTI, *Alfredo Rocco*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1935, I, p. 292, che chiude così: «Dio lo raccolga! Io mi ricordo anche della Sua bontà e mi par certo che la preghiera debba essere ascoltata».

(130) Così M. D'AMELIO, *Codice di procedura civile. Progetto del Ministro*

Come e perché quel progetto non sia diventato codice è questione tuttora coperta da una sorta di segreto di stato. Nelle pagine successive cercheremo di ricostruire, nei limiti del possibile, quel che accadde, ma sin d'ora si deve dire che, contrariamente a quanto si legge nella relazione del guardasigilli Grandi al codice vigente, il progetto della Sottocommissione Mortara non poteva e non può essere posto sullo stesso piano dei precedenti ⁽¹³¹⁾: mentre i mortariani progetti Orlando erano d'iniziativa meramente ministeriale e non avevano alcuna pretesa di sostituire il codice del 1865 ⁽¹³²⁾; mentre il progetto Chiovenda proveniva dal 3° gruppo dell'VIII sezione della c.d. Commissione per l'ormai famoso dopo guerra e presupponeva anch'esso la sopravvivenza pressoché totale del codice del 1865 ⁽¹³³⁾; e mentre il progetto Mortara (neppure menzionato, al pari dei mortariani progetti Orlando, dal sereno ed equanime guardasigilli Grandi), benché completo, era dovuto alla forza della disperazione del suo autore ⁽¹³⁴⁾, il carneluttiano progetto della Sottocommissione Mortara era completo e aveva alle spalle una legge del Regno d'Italia, un decreto reale e una commissione formata dal gotha della magistratura, dell'avvocatura e della procedura civile italiana del tempo: quel progetto, quindi, aveva tutte le carte in regola per diventare codice, tanto che possiamo ben dire che, se avesse avuto fortuna, l'Italia avrebbe avuto un codice Mortara-Carnelutti o, meglio, un codice Carnelutti sponsorizzato, come oggi si direbbe, da Mortara, il cui autorevolissimo nome, «congiunto con quello del Relatore, era una garanzia per la serietà degli studi fatti» ⁽¹³⁵⁾. E non si dica, come tutti sogliono dire ⁽¹³⁶⁾, che quel progetto era troppo «personale», ché è un fatto che quel progetto non

guardasigilli Alfredo Rocco, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, I, p. 3. Non è chiaro tuttavia quando, con precisione, Rocco si mise personalmente all'opera.

⁽¹³¹⁾ V. invece D. GRANDI, *Relazione al re sul c.p.c.*, § 3. Come già ricordato, la relazione fu opera personale di Calamandrei.

⁽¹³²⁾ V. *supra* il cap. IV.

⁽¹³³⁾ V. *supra* il cap. VII.

⁽¹³⁴⁾ V. *supra* il § 88.

⁽¹³⁵⁾ Così (direz. SRAFFA), *Recensione a Codice di procedura*, cit., p. 481. E v., infatti, ORIANI, *La «perpetuatio iurisdictionis»*, cit., c. 37, anche in nota, che parla di «progetto Mortara-Carnelutti».

⁽¹³⁶⁾ V., per es., PROTO PISANI, *Materiali*, cit., p. 433, che definisce «geniale, ancorché estemporaneo», il progetto Carnelutti.

dovette apparire affatto personale a chi varò la riforma del processo del lavoro del 1926-28, se è vero, come è vero, che lo saccheggiò senza risparmio ⁽¹³⁷⁾.

Comunque, a prescindere dalle sorti del progetto, prima di proseguire non può evitarsi di rilevare che il 24 giugno 1926, stante la contemporanea sconfitta dell'anziano «pontefice massimo» Mortara e del «primate» Chiovenda, si ebbe una svolta storica nel mondo della procedura civile italiana: in quel giorno, infatti, vi fu l'ideale passaggio dello scettro da Lodovico Mortara al suo successore Francesco Carnelutti. Ne fanno buona prova i due volumetti dell'avanprogetto Carnelutti, nei quali Chiovenda non è neppure menzionato ⁽¹³⁸⁾, e la relazione Mortara al guardasigilli Rocco, che pure non menziona Chiovenda e che può ben essere considerata l'atto formale dell'investitura del nuovo sovrano: in quella relazione, infatti, Mortara, sia pure *obtorto collo*, è costretto per la prima volta in vita sua a dire che un progetto di legge (e di che legge!...) era stato preparato, sotto la sua presidenza e «con mirabile diligenza, pari alla dottrina» ⁽¹³⁹⁾, da un altro! Il quale altro, è doveroso almeno oggi tenerlo presente, si chiamava Francesco Carnelutti, «il Klein italiano» ⁽¹⁴⁰⁾.

Il 24 giugno 1926, dunque, fu un grande giorno nella nostra piccola storia ⁽¹⁴¹⁾. Quel giorno, mentre nelle Università italiane, per un singolare gioco del destino, «Procedura civile e ordinamento giudiziario» cominciava a cedere ufficialmente il passo al «Dirit-

⁽¹³⁷⁾ Cfr. N. JAEGER, *Le controversie individuali di lavoro*³, Padova, 1932, p. 282 ss., ove può leggersi un eloquente raffronto degli articolati.

⁽¹³⁸⁾ Cfr. F. CARNELUTTI, *Progetto del codice di procedura civile*, I e II, Padova, 1926.

⁽¹³⁹⁾ Così MORTARA, *Relazione al ministro*, cit., p. III.

⁽¹⁴⁰⁾ Così INVREA, *Osservazioni*, cit., p. 123. Peraltro, nel senso «Chiovenda non fu, purtroppo, ma avrebbe voluto e dovuto essere il Klein italiano», v., nel 1948, CARNELUTTI, *Addio Chiovenda*, cit., p. 121.

⁽¹⁴¹⁾ Ad onta di ciò, la Sottocommissione C è stata sostanzialmente sepolta nell'oblio. Eppure, in quella Sottocommissione sono con tutta evidenza racchiuse la nostra storia e la storia del codice vigente, il quale, alla luce dell'esperienza del 1924-26, fu scritto in un clima di «vaga diffidenza» e in un «ambiente un po' raggelato di sospetto e non propizio ad abbandoni confidenziali» (così REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 11).

to processuale civile»⁽¹⁴²⁾, finì il tempo di Mortara e cominciò quello di Carnelutti. E Carnelutti, oltrechè uno scienziato onnisciente e fecondissimo (è il giurista che ha scritto più di tutti in questo secolo, oltre 1200 opere⁽¹⁴³⁾), era un oratore affascinante, un geniale «giornalista scientifico»⁽¹⁴⁴⁾, uno dei più grandi avvocati di tutti i tempi⁽¹⁴⁵⁾ e un abilissimo gestore dei propri successi, sì che può già immaginarsi che l'idea di un lungo e solitario primato gli fosse, come infatti gli era, tutt'altro che estranea⁽¹⁴⁶⁾. Con o senza il terzo libro del codice, il futuro era suo: «con lui c'era poco da fare»⁽¹⁴⁷⁾.

È un fatto, però, che di questo «pontificato» di Carnelutti, agli studiosi della mia generazione non sia pervenuta neppure una flebile eco. I processualisti, che non devono esserne stati entusiasti, non ne hanno mai parlato; e Tarello, che ha il gran merito di essere stato l'unico a parlarne, pur avendo ben compreso che Carnelutti, per effetto del progetto della Sottocommissione Mortara, «raggiunse il culmine nell'ambiente dei tecnici del diritto»⁽¹⁴⁸⁾, non ci ha dato l'altezza esatta del «culmine». Con la conseguenza che noi, come ho avvertito all'inizio⁽¹⁴⁹⁾, nulla sappiamo di quel che ha rappresentato il 1926.

⁽¹⁴²⁾ Per effetto della riforma Gentile fu infatti possibile alle singole facoltà modificare le tabelle didattiche. «Diritto processuale civile» fu previsto a Pisa, Torino, Firenze, Messina, Parma, Perugia, Siena e Milano-Cattolica; «Diritto processuale civile e ordinamento giudiziario» a Roma e nella neonata Bari. Il ritorno alla tabella unica, col trionfo del «Diritto processuale civile», si ebbe coi due decreti De Vecchi, nel 1935-36: v. GENOVESE, *L'insegnamento dell'ordinamento giudiziario*, cit., pp. 792 ss. e 801.

⁽¹⁴³⁾ V. TARELLO, *Bibliografia giuridica di Francesco Carnelutti*, cit., p. 525 ss.

⁽¹⁴⁴⁾ Così LIEBMAN, *Quel lieto evento di sessant'anni fa*, cit., p. 2, il quale sembra dar per scontato che la *Rivista* abbia potuto contare solo sul «giornalismo» di Carnelutti. L'assunto suona, *si licet*, ingiusto non solo nei confronti di Calamandrei, che è stato il più grande «giornalista scientifico» di tutti i tempi (v. *infra* il cap. XII), ma anche di Chiovenda, che si dedicò poco al «giornalismo», ma con risultati decisamente eccellenti (v. *supra* il § 80 e *infra* i §§ 108, 120 e 127): infatti, con le prefazioni e i necrologi (oltrechè con le recensioni), che sono manifestazioni di «giornalismo scientifico», si incide sugli spiriti come e forse più che con i libri.

⁽¹⁴⁵⁾ I miei studenti di oggi, tutti nati dopo la scomparsa di Carnelutti (che morì nel 1965), sanno bene ch'egli fu un grande avvocato.

⁽¹⁴⁶⁾ Cfr., per es., CARNELUTTI, *Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 297.

⁽¹⁴⁷⁾ Così REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 10.

⁽¹⁴⁸⁾ Così TARELLO, *Francesco Carnelutti*, cit., p. 220.

⁽¹⁴⁹⁾ V. *supra* il § 1.

Il 1926, però, c'è stato e non segnò solo l'istituzione della Facoltà di giurisprudenza a Bari e la ripresa degli studi da parte di Tommaso Siciliani ⁽¹⁵⁰⁾. Segnò anche e soprattutto il trionfo di Francesco Carnelutti, nuovo pontefice massimo della procedura civile italiana.

⁽¹⁵⁰⁾ V. ancora *supra* il § 1.

CAPITOLO UNDICESIMO

LA LETTERA DI MORTARA E LA «COMMOVENTE CERIMONIA» PER LE ONORANZE A CHIOVENDA

104. Mortara nel settembre 1926. — 105. Mortara e l'invito a onorare Chiovenda. — 106. La lettera. — 107. La decisione del destinatario di pubblicarla. — 108. Verso l'11 luglio 1927. — 109. I partecipanti alle onoranze e la «commovente cerimonia» della consegna. — 110. Gli auguri di Mortara per il secondo giubileo e la *reformatio in peius* di Carnelutti.

104. La frettolosa e misteriosa chiusura dei lavori della Sottocommissione C e la complicata procedura del passaggio dello scettro da Lodovico Mortara a Francesco Carnelutti ci hanno fatto un po' rallentare nel nostro cammino, alla ripresa del quale ci troviamo ora a doverci occupare della lettera di Mortara per le onoranze a Chiovenda, quella dalla quale siamo partiti e alla quale, senza quasi avvedercene, siamo ora arrivati. Quella lettera, infatti, porta la data del 16 settembre 1926 ⁽¹⁾, ossia meno di tre mesi dopo l'ormai famoso 24 giugno 1926, alla ripresa delle attività dopo la pausa estiva.

La constatazione consente subito di capire che Carnelutti ha proprio ragione quando insegna che una scrittura privata, senza data, è quasi *tamquam non esset* ⁽²⁾. È chiaro, infatti, che quella lettera, inquadrata nel tempo, è già diventata molto più intelligibile di prima. E, se riflettessimo un po' meglio sulle cose che sappiamo, non tarderemmo a renderci conto che quella lettera è più chiara di un sillabario.

La prima riflessione da fare, e la si può fare anche senza usare

⁽¹⁾ Cfr. MORTARA, *Lettera*, cit., p. XIV.

⁽²⁾ Cfr. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit., p. 206 ss.

il senno di poi, attiene alla situazione nella quale si trovava Mortara in quel periodo: estromesso dalla magistratura, gli restavano il lativaglio, la direzione della *Giur. it.* e l'avvocatura ⁽³⁾. Stante il fascismo, non aveva speranza alcuna di poter ancora operare a livello legislativo o amministrativo.

Per di più, egli, alla luce di quel che, contro ogni previsione, gli era accaduto nel 1923, quando aveva dovuto provare sulla propria pelle che il potere giudiziario non era autonomo né indipendente dall'esecutivo, non poteva non dubitare della bontà della scelta che aveva fatto ventiquattro anni prima: l'anticipato collocamento a riposo, infatti, non può non avergli fatto pensare che forse il gioco non era valsa la candela, perché, per otto anni di prima presidenza, aveva dovuto fare anticamera per tredici anni (dal 1° gennaio 1903 al settembre del 1915), aveva perso sette anni di carriera (dal 1° novembre 1923 al 31 ottobre 1930) e aveva rinunciato ad avere altri allievi. Ora, infatti, mentre tutti i suoi coetanei e colleghi di un tempo (da Fadda a Vivante a Scialoja a Orlando) erano ancora in cattedra (all'epoca non esisteva il «fuori ruolo» e si andava in pensione a 75 anni), egli era l'unico ad essere già in pensione, non solo e non tanto senza prima presidenza, ma anche e soprattutto senza cattedra. Per meglio dire, la cattedra, che è un po' come il battesimo, poteva anche riaverla ⁽⁴⁾ e, sol che l'avesse voluta, l'avrebbe sicuramente ottenuta, semmai a Bari, che ormai aveva l'Università e che sarebbe stata certamente ben lieta di accoglierlo, ma è da credere che a lui interessasse solo quella di Roma, ove, purtroppo, insegnava, e senza alcuna possibilità di «sdoppiamento», Chiovena.

Ecco, appunto, Chiovena. Se non ci fosse stato lui, Mortara, probabilmente, avrebbe avuto una vita completamente diversa e,

⁽³⁾ Il dott. Alberto Mortara, figlio di Giorgio, primogenito di Lodovico, conserva 102 pareri *pro veritate* rilasciati dal nonno tra il 1924 e il 1928.

⁽⁴⁾ Riferisce G. VASSALLI, *Commemorazione di Alfredo De Marsico a Sala Consilina*, in *Alfredo De Marsico*, a cura di M.A. STECCHI DE BELLIS, Fasano, 1986, p. 339, che De Marsico, dopo l'epurazione, tornò ad insegnare grazie ad una «vecchia legge del Regno», secondo la quale chiunque fosse stato una volta professore in una università poteva esservi richiamato. Se non erro, deve trattarsi della legge ordinaria sul pubblico impiego (attuale art. 132 d.p.R. 10 gennaio 1957, n. 3). Ne deduco che Mortara, nel 1923, avrebbe potuto tornare ad insegnare.

soprattutto, oggi, 16 settembre 1926, non si sarebbe ritrovato anticipatamente, e ormai da tre anni, in pensione, più o meno costretto, non foss'altro che per ammazzare il tempo, a dedicarsi a quell'avvocatura che non aveva mai amato. Per di più, possiamo star certi che, senza Chiovena, non sarebbe esistita la c.d. «oralità»: e, come sappiamo, senza l'oralità, Mortara avrebbe molto probabilmente fatto e rifatto mille volte il codice.

105. La seconda riflessione che possiamo già fare per meglio capire la lettera, riguarda l'iniziativa degli studi in onore di Chiovena.

Invero, Mortara, ch'era stato professore, che non aveva mai smesso di sentirsi uno studioso, ch'era padre di un professore ⁽⁵⁾ e maestro di Federico Cammeo, ch'era andato in cattedra prima di Chiovena ⁽⁶⁾, non poteva non sapere che «il gentile costume di celebrare i giubilei accademici» aveva solo qualche sporadico e ben localizzato precedente «in Italia» ⁽⁷⁾, in quanto, per antica tradizione, anche i più grandi e più eminenti studiosi avevano la buona abitudine di attendere disciplinatamente il loro turno, sperando, ovviamente, di non doversi contentare degli studi in memoria.

Per esempio, come Mortara ben sapeva, un sommo come Enrico Pessina (1828-1916), «giobertiano di enciclopedico umanitarismo» ⁽⁸⁾ e massimo penalista dell'800, era stato onorato dopo mezzo secolo d'insegnamento ⁽⁹⁾; Francesco Pepere (1823-1903),

⁽⁵⁾ Giorgio Mortara, figlio di Lodovico, nato nel 1885, cattedratico dal 1909, demografo e statistico eminente, esule per motivi razziali dal 1938, fu onorato dai memori colleghi e discepoli italiani nel 1954: v. *Studi in onore di Giorgio Mortara*, Padova, 1954, ove, in apertura, le nobili e commoventi pagine di L. LENTI, *Omaggio a Giorgio Mortara*.

⁽⁶⁾ V. *supra* il § 28.

⁽⁷⁾ Così (L. MORTARA), *Recensione agli Studi in onore di Chiovena*, in *Giur. it.*, 1927, IV, c. 127. Le parole esatte di Mortara sono queste: «Il gentile costume di celebrare i giubilei accademici continua anche in Italia». Egli, io credo, voleva evidentemente dire che si trattava di un costume «straniero» o «barbaro», estraneo, insomma, all'Italia. Io, infatti, proprio perché ho ormai cominciato a capire Mortara, sono stato indotto a verificare da quel «continua anche in Italia»: e ho scoperto che vi erano stati solo tre precedenti.

⁽⁸⁾ Così BARBAGALLO, *Nitti*, cit., p. 16.

⁽⁹⁾ Cfr. MORTARA, *Studio sulla giurisdizione speciale dei prefetti*, cit., in *Pel*

storico insigne e «vecchio patriota» ⁽¹⁰⁾, decano della Facoltà giuridica napoletana ai tempi di Mortara, era stato anche lui onorato dopo cinquant'anni d'insegnamento ⁽¹¹⁾. Il grande Enrico Ferri, che nel lontano 1882 aveva suggerito a Mortara di chiedere la docenza a Bologna ⁽¹²⁾ e che nel 1926 insegnava da 47 anni, non aveva ancora ricevuto le onoranze accademiche ⁽¹³⁾. Studiosi del calibro di Alfredo Ascoli, Antonio Salandra e Cesare Vivante ⁽¹⁴⁾, ch'erano già in cattedra quando Chioventa non s'era ancora laureato, stavano combattendo la loro silenziosa battaglia contro gli studi in memoria ⁽¹⁵⁾. Per non dire di luminari come Vincenzo Manzini, coetaneo di Chioventa, che sarebbe stato onorato trent'anni dopo, nel 1954, a ottantadue anni ⁽¹⁶⁾, o come Vittorio Emanuele Orlando, che è tutto dire, il quale, fors'anche per scaramanzia, preferì ricevere prima, alla veneranda età di novantadue anni, le onoranze funebri e poi, nel generale compianto, quelle accademiche ⁽¹⁷⁾.

Per di più, Mortara non poteva non sapere che ad infrangere quella antica, austera e, si direbbe, saldissima tradizione, che faceva e fa coincidere le onoranze accademiche con la fine dell'insegna-

cinquantesimo anno di insegnamento di Enrico Pessina, (3 voll., Napoli, 1899), cit., III, p. 281 ss.

⁽¹⁰⁾ Così ancora BARBAGALLO, *op. loc. ult. cit.*

⁽¹¹⁾ Cfr. MORTARA, *Per la riforma del procedimento di espropriazione forzata dei beni immobili*, cit., in *Scritti pubblicati pel 50° anno di insegnamento del prof. Francesco Pepere*, Napoli, 1900.

⁽¹²⁾ V. *supra* il § 11.

⁽¹³⁾ Le ebbe, infatti, tre anni dopo, dopo mezzo secolo esatto d'insegnamento, nel 1929, anno nel quale morì: *Studi in onore di Enrico Ferri per il cinquantesimo anno del suo insegnamento universitario*, Torino, 1929.

⁽¹⁴⁾ Ascoli (1863-1942) insegnava dal 1889, Salandra (1853-1931) era già da tempo in cattedra nel 1885, Vivante (1855-1944) insegnava dal 1882: v. le relative voci nel *Noviss. dig. it.*

⁽¹⁵⁾ Faccio questi esempi perché alle relative onoranze partecipò Chioventa: v. *Studi in onore di Alfredo Ascoli pubblicati per il XLII anno del suo insegnamento*, Messina, 1931; *Scritti della Facoltà giuridica di Roma in onore di Antonio Salandra*, Milano, 1928; *Studi di diritto commerciale in onore di Cesare Vivante*, 2 voll., Roma, 1931.

⁽¹⁶⁾ V. *Studi giuridici in onore di Vincenzo Manzini*, Padova, 1954.

⁽¹⁷⁾ Cfr. *Studi giuridici in memoria di Vittorio Emanuele Orlando*, 2 voll., Padova, 1957. Orlando (nato nel 1860) fu tra i pochissimi che nel 1931 preferirono lasciare la cattedra piuttosto che giurare fedeltà al fascismo (v. *Orlando Vittorio Emanuele*, cit., p. 234).

mento e il «distacco dalla cattedra» (18), era stato, nel 1905, uno studioso ch'egli conosceva benissimo e che Chioventa conosceva sicuramente meglio di lui: Vittorio Scialoja, ancora e sempre lui, onorato su iniziativa di non si sa bene chi, nella ricorrenza del giubileo, quando non aveva neppure un capello grigio, ad appena quarantanove anni (19), record tuttora imbattuto.

Meno che mai, poi, Mortara poteva ignorare che il singolare esempio di Scialoja era stato seguito, oltreché da Carlo Fadda (20), soltanto dal genere dello stesso Scialoja, il «comandato» Vincenzo Simoncelli (21), un nome che possiamo ben immaginare qual tipo di effetti producesse su di lui. E, «in un mondo accademico, come il nostro, fiorito di onoranze e di studi in onore, taluni veramente opportuni taluni assolutamente ingiustificabili» (22), possiamo pure ben immaginare quel che di siffatte iniziative potette pensare un «intransigente» come Mortara.

Si aggiunga che il paragone tra le iniziative per i giubilei di Scialoja, Fadda e Simoncelli e quella per Chioventa non poteva

(18) Così V. SCIALOJA, *Lettera*, in *Scritti della Facoltà giuridica di Roma in onore di Antonio Salandra*, cit., p. V: «per disposizione di legge costretto a lasciare la cattedra»; nello stesso senso A. GEMELLI, *Al lettore*, in *Raccolta di scritti di diritto pubblico in onore di Giovanni Vacchelli*, Milano, 1938, p. V: «nell'ora, per noi dolorosa, in cui scende dalla cattedra universitaria».

(19) V. *Studi di diritto romano, di diritto moderno e di storia del diritto pubblicati in onore di Vittorio Scialoja nel XXV anno del suo insegnamento*, 2 voll., Milano, 1905, cit., ove può ammirarsi una splendida fotografia dello splendido volto del giovanissimo onorato. A quelle onoranze, prive di ogni scritto di presentazione, Mortara non partecipò.

(20) V. *Studi in onore di Carlo Fadda nel XXV anno del suo insegnamento*, 2 voll., Napoli, 1906, cit. (non recensiti, né segnalati dalla *Giur. it.*). Le onoranze a Fadda, che all'epoca aveva 53 anni, furono tributate, senza alcuna lettera di presentazione, «plaudendo e beneaugurando» da «colleghi discepoli ammiratori» di tutte le discipline. Ad esse partecipò anche MORTARA, *Della necessità urgente di restaurare la Corte di cassazione. Lettera a Carlo Fadda*, cit.

(21) *Studi giuridici in onore di Vincenzo Simoncelli nel XXV anno del suo insegnamento*, Napoli, 1917, cit., (non recensiti, né segnalati dalla *Giur. it.*), ove pure si può ammirare una bella fotografia del festeggiato, che all'epoca aveva 57 anni. Quelle onoranze, anch'esse prive di uno scritto di presentazione, ebbero ventinove «collaboratori» di tutte le discipline (compresi i processualisti Castellari, Chioventa e Redenti, che s'era laureato con Simoncelli).

(22) Così P. GROSSI, *Pagina introduttiva*, in *Quaderni fiorentini*, 18, Milano, 1989, p. 2.

non contribuire a fargli giudicare quest'ultima quant'altre mai eccezionale: mentre le altre tre non avevano avuto, almeno ufficialmente, dei promotori (che è un dato di fatto che non saprei cosa può aver fatto pensare a Mortara), quella per Chiovenda, lungi dall'aver una germinazione misteriosa, era stata ufficialmente presa da cinque studiosi, nell'ordine Castellari, Calamandrei, Carnelutti, Redenti e Segni ⁽²³⁾, sicché non si poteva neppure sospettare che fosse autogestita e, come tale, sintomo ed espressione della potenza e della disinvoltura dell'interessato. L'onore fatto a Chiovenda, quindi, era, per certi aspetti, assolutamente senza precedenti: e ognuno di noi può fare ipotesi sul tipo di riflessioni che la constatazione poteva suscitare in Mortara.

Ma non è ancora tutto, perché, se ci si pone ancora dalla prospettiva di Mortara, non si tarda a cogliere quello che per lui doveva essere il nocciolo del problema. Egli, infatti, benché avesse lasciato la cattedra da ventiquattro anni, non poteva non ricordare di aver insegnato per diciassette anni e di essere ancora un professore onorario delle Università di Pisa e di Napoli ⁽²⁴⁾. Talché, se si considera ch'egli, nel 1926, aveva settantuno anni ed era perciò nell'età giusta per ricevere quegli studi in onore che si stavano invece offrendo a Chiovenda, si può ben capire che il «figlio del rabbino», quel 16 settembre 1926, doveva trovarsi più o meno nello stesso stato d'animo del 1903, quando attaccò Chiovenda sull'art. 484 c.p.c. ⁽²⁵⁾: allora, pur essendo lui «il primo dei proceduristi» ⁽²⁶⁾, i «germanisti» gli avevano negato la cattedra di Roma e l'avevano poi data a Chiovenda ⁽²⁷⁾; stavolta, pur essendo lui «l'anziano tra i viventi che hanno occupato od occupano cattedre di diritto proces-

⁽²³⁾ Il primo posto di Castellari (che subito dopo fu spostato al terzo sia da (F. CARNELUTTI), *Onoranze a Giuseppe Chiovenda*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1927, I, p. 260, sia da CHIOVENDA, *Saggi*, cit., I, p. IV, che ripiegarono sull'ordine alfabetico) consente di capire che gli altri quattro dovevano sapere bene di essere troppo giovani per prendere — ufficialmente — una simile iniziativa.

⁽²⁴⁾ Questi titoli, come sappiamo, erano riportati sulla copertina della *Giur. it.* fino al 1915, ossia finché non arrivò alla prima presidenza. Nel 1924, dopo l'epurazione, ricomparve il «professore». Indi, dal 1925, assunto da solo il ruolo di direttore, si ebbe: «prof. Lodovico Mortara, ministro di Stato, senatore del Regno».

⁽²⁵⁾ V. *supra* il § 33.

⁽²⁶⁾ Cfr. MORTARA, *Pagine autobiografiche*, cit., p. 60.

⁽²⁷⁾ V. ancora *supra* i §§ 24 e 29.

suale civile» (28), gli stavano negando gli studi in onore, stavano onorando Chiovena e, colmo dei colmi, gli avevano pure chiesto e «amabilmente ripetuto» di partecipare alle onoranze con uno scritto (29)!

Così stando le cose, non stupisce che quel 16 settembre 1926 Mortara, dopo averci pensato per lo meno per tutta l'estate, abbia deciso di declinare l'invito e di risolvere il problema con una lettera che a noi può anche dispiacere, ma che è fin troppo chiaramente quella che è (30).

106. La lettera è indirizzata (non già, come di norma, all'onorando o, idealmente, al lettore, ma) ai promotori e non contiene il minimo riferimento a tutto ciò che il mittente aveva fatto negli ultimi ventiquattro anni: essa, quindi, è scritta da studioso a studiosi.

Ottimi Amici e Colleghi (31),

Mi dichiaro gratissimo dell'invito cortese e amabilmente ripetuto (32).

(28) Così, non a caso, MORTARA, *Lettera*, cit., p. XIII.

(29) Così ancora MORTARA, *Lettera*, cit., p. XIII.

(30) Per quarant'anni nessuno ha osato parlare, se non in termini (apparentemente) «romantici», di quella lettera (comunque, come si vedrà, ne parlarono solo Carnelutti, Calamandrei, Chiovena e, in un breve cenno, la *Riv. dir. comm.*). A tornare sull'argomento (sfuggito a Tarello...) è stato, molto abilmente, SATTA, *Attualità di Lodovico Mortara*, cit., p. 648 s., cui si è aggiunto, di recente, CAVALLONE, «*Preferisco il cattivo processo attuale*», cit., p. 1061, in nota, i quali, ovviamente, hanno sollevato dei dubbi sull'«interpretazione romantica», reputandola insostenibile e preferendo spiegare la lettera con l'«insincerità» (Satta) o l'ironia (Cavallone) di Mortara. Satta e Cavallone, però, non si sono soffermati sull'ultimo capoverso e non hanno inquadrato la lettera nel tempo, finendo così col non avvertire che l'unico, vero e grosso problema non è l'interpretazione della lettera, che è un sillabario, ma la sua pubblicazione e i suoi effetti.

(31) Già l'esordio è tutto un programma, perché i cinque non erano mai stati suoi colleghi (salvo, per cinque anni, dal 1897 al 1902, Castellari, ma con la debita differenza tra uno straordinario e un «pontefice massimo») e, almeno in senso ciceroniano, non erano mai stati suoi amici (su Castellari v. *infra* i §§ 119 e 120).

(32) Ma che, dal punto di vista di Mortara, era provocatorio perché egli, pur avendo tutti i titoli, soprattutto quelli anagrafici, per essere onorato, non lo era ancora stato (e non lo sarebbe mai stato): e il bello è che avrebbe dovuto essere onorato proprio da Chiovena e dai cinque «ottimi amici e colleghi»! (Da notare che quel brevissi-

Sarei molto lieto che la mia voce, ormai affievolita ⁽³³⁾, fosse in grado di unirsi alla Vostra, per esaltare, come merita, Giuseppe Chiovenda nel venticinquesimo anniversario del Suo insegnamento. Se altri mi eguaglia, nessuno mi supera ⁽³⁴⁾ nella altissima ammirazione, e particolarmente nella schietta affettuosa amicizia, per l'Uomo esemplare e il Maestro insigne. Egli ha avuto prove sicure, già in tempo lontano, dei miei sentimenti personali; e bene sa che sono più che mai saldi e sinceri ⁽³⁵⁾. Come l'anziano fra i viventi che hanno occupato od occupano cattedre di diritto processuale civile, mi posso anche permettere di portare a Lui, e alla fiorentina nuova scuola che lo acclama iniziatore e maestro ⁽³⁶⁾, il saluto di quella generazione di esegeti italiani ⁽³⁷⁾, alla quale mi onorai di appartene-

mo periodo, collegato con le parole iniziali del terzo capoverso, consente di capire che l'invito era a scrivere un saggio, non la lettera).

⁽³³⁾ «Affievolita»? Certo, ora non aveva più l'autorità di un tempo, ma la «voce» era sempre validissima e lo sarebbe stata ancora per dieci anni. Comunque, Mortara, tra il 1926 e il 1927, scrisse decine di pareri *pro veritate* (v. *supra* la nota 3) e pubblicò quattro saggi: v. L. MORTARA, *Azioni privilegiate nel voto*, in *Riv. dir. comm.*, 1926, I, p. 334; *Alcune osservazioni intorno alle norme restrittive della vendita di immobili destinati a industria alberghiera*, in *Giur. it.*, 1926, I, 1, c. 1 ss.; *Nuova discussione circa le norme restrittive delle vendite e locazioni di immobili ad uso di alberghi*, *ivi*, 1927, I, 1, c. 1249 ss.; *Legittimità e insindacabilità in sede giurisdizionale dello «Statuto successorio nei titoli e negli attributi nobiliari» promulgato col reale decreto 16 agosto 1926, n. 1489, ibidem*, III, c. 231 ss.

⁽³⁴⁾ Si tratta, direi, della rivendicazione del proprio primato o, tenendo conto di quel che segue, di un gioco di parole.

⁽³⁵⁾ Questo periodo è di una assoluta inequivocità perché le «prove sicure» che Chiovenda aveva avuto dei sentimenti di Mortara non erano certo dell'esistenza di una qualsivoglia forma di amicizia: anzi, sia nel 1903, sia nel 1923-24 si era arrivati a dichiarazioni esplicite di inimicizia: v. *supra* i §§ 33, 34, 88 e 91.

⁽³⁶⁾ Ma che in seno alla Sottocommissione C si è rivelata inesistente e che infatti non esisteva, perché, nel 1926, Chiovenda aveva un solo allievo diretto, Segni, che non l'aveva ancora «acclamato» «iniziatore» di alcunché. Più precisamente: se si prescinde da quel che Chiovenda aveva detto di se stesso nella prefazione ai *Principii*, l'unico che, fino al 16 settembre 1926, avesse «acclamato» in sede scientifica Chiovenda «iniziatore e maestro» era stato, nella «famosa» apologia del «maggio 1924», Calamandrei, che però non aveva fatto riferimento ad alcuna scuola (v. *supra* il § 97), che, comunque, all'epoca non esisteva.

⁽³⁷⁾ «Esegeti italiani». Questa formula è parsa a molti una «confessione» più che sufficiente per inquadrare Mortara, col suo consenso, tra gli esegeti (v., per esempio, GROSSI, *Stile fiorentino*, cit., p. 134, in nota; TARELLO, *Il problema della riforma*, cit., p. 52; TARUFFO, *La giustizia civile in Italia*, cit., p. 187, in nota; TESORIERE, *Appunti per una storia della scienza del processo civile*, cit., p. 1347. Da notare che TARELLO e TARUFFO, *opp. locc. citt.*, attribuiscono anche a Satta la stessa idea, ma mi permetterei di escludere che Satta l'abbia avuta). In realtà, Mortara non poteva non

nere, che vanta nomi insigni e qualche non trascurabile benemerenzza. Essa ha compiuto in serenità la sua giornata di lavoro; i superstiti osservano con lieta speranza lo splendente mattino, nuncio di una più fulgida giornata di opere e di gloria per la nuova disciplina degli studi processuali. L'onore di questa magnifica prospettiva va attribuito senza riserva a Giuseppe Chiovenda, che esercitò un meraviglioso apostolato⁽³⁸⁾, austero e infaticabile, per la rinnovazione della dottrina e per la propaganda⁽³⁹⁾ dei metodi e dei principii. Egli ha preparato così anche il terreno in cui attendiamo tutti di veder germogliare, possente e benefica, quella nuova legislazione del processo civile⁽⁴⁰⁾, che deve attestare al mondo il primato romano mantenuto sempre all'Italia in ogni zona dello scibile giuridico⁽⁴¹⁾.

Fin qui la lettera, pur snodandosi tutta in falsetto (condizione essenziale per renderla pubblicabile), non è intelligibile da chi nulla sapesse dei rapporti tra il mittente e l'onorato. Uno straniero, per esempio, ne dedurrebbe che Mortara era un canuto ammiratore di Chiovenda. In particolare, fin qui la lettera non è intelligibile appieno da noi, che siamo nati quando la nostra storia era già stata

sapere di essere un «giurista italiano» (ove l'aggettivo valeva ben più del sostantivo). È perciò evidente ch'egli tasformò il «giurista» in «esegeta», sapendo bene di non esserlo mai stato e che nessuno gli avrebbe creduto. Egli, come si ricorderà, aveva preso le distanze non solo dagli esegeti, ma persino da Mattiolo già nel 1898 (v. *supra* il § 19) e, nel 1911, s'era visto riconoscere da Alfredo Rocco il merito di avere risollevato la procedura dall'esegesi: v. *supra* il § 58. Comunque, nel 1926, quando, specie per gli anziani, aveva ancora senso dirsi «italiani», nessuno pensava che Mortara fosse un «esegeta». Meno che mai, secondo me, lo pensava Mortara.

⁽³⁸⁾ Qui la risposta a Calamandrei è netta, ché fino a quel momento solo lui aveva parlato, nel famoso scritto datato «maggio 1924», di «apostolato» a proposito dell'opera di Chiovenda: v. *supra* il § 97 e CALAMANDREI, *La terza edizione*, cit., pp. 229 e 230.

⁽³⁹⁾ È, come sappiamo, il vocabolo ripetutamente adoperato da Chiovenda a proposito della sua battaglia per l'oralità. Tutto è dunque chiaro: v. la nota precedente.

⁽⁴⁰⁾ Quasi non fosse vero che, se fosse diventato codice il progetto della Sottocommissione C, sarebbe passato alla storia Carnelutti e non certo Chiovenda.

⁽⁴¹⁾ Qui, se dovessi dire, il discorso, più che a Chiovenda, è rivolto ai romanisti, che in quegli anni non facevano che ripetere che Roma era stata la culla del diritto, che bisognava mostrarsi degni dell'eredità romana e che il diritto italiano discendeva dal diritto romano: v. *supra* il § 21, nonché P. BONFANTE, *Il metodo naturalistico nella storia del diritto*, (1917), in *Scritti*, cit., IV, p. 46 ss., sul cui panromanesimo v. le durissime pagine di G. GENTILE, *Recensione a Bonfante, Il metodo*, in *La critica*, 1917, p. 254 ss., e di B. CROCE, *Filosofia e storia del diritto*, ivi, 1918, pp. 51 e 57 ss.; *Una replica del prof. Bonfante*, ivi, 1919, p. 128.

scritta e che non sappiamo (o non sapevamo) che, all'epoca, 16 settembre 1926, Chiovenda, in sede scientifica, era stato «acclamato» «iniziatore» solo ed esclusivamente da Calamandrei (che era allievo dell'ex allievo prediletto di Mortara!...), nella sua inverosimile apologia del «maggio 1924», nella quale, peraltro, non aveva neppure accennato all'esistenza di una scuola più o meno «fiorentine», che si sarebbe dovuto vedere e che invece, nel 1924, pacificamente non c'era. Ancor più in particolare, fin qui la lettera non è intelligibile appieno da chi nulla sapesse della personalità di Mortara, del suo modo di scrivere, del suo inconfondibile stile, delle sue recensioni e delle sue micidiali ed esilaranti stroncature. Ma Mortara, a scanso di equivoci, volle rendersi intelligibile anche ai posteri e anche a chi nulla avesse mai saputo di lui e di Chiovenda. Perciò proseguì:

Nella impossibilità assoluta, in cui mi trovo, di dettare uno scritto che sia all'altezza del soggetto, Vi prego, ottimi Colleghi, di dare ospitalità, in una pagina del Vostro volume, a questa... (42).

Non è il caso di continuare, ma di rileggere, per l'eventualità che la vista ci avesse traditi. Ma, purtroppo, dice proprio così: «Nella impossibilità assoluta...», «...del soggetto...». Cioè a dire, non solo non ha cura, non foss'altro che per *politesse*, di giustificare con un qualsiasi pretesto l'«impossibilità», ma, quasi a scanso di equivoci, precisa che è «assoluta», che è aggettivo inequivoco; quasi non bastasse, tra le mille parole offertegli dal vocabolario per indicare il festeggiato, usa «soggetto», parola che, nella sua obiettiva equivocità, non abbisogna di commenti: *in claris non fit interpretatio*.

Mortara, dunque, con quella lettera, lungi dal rendere omaggio a Chiovenda, attaccò non solo Chiovenda, ma anche Calamandrei, l'allievo di Lessona che a «maggio 1924» aveva «acclamato» Chiovenda e criticato i trattati di Mattiolo, Mortara e Lessona. Per di più, assumendosi la piena responsabilità delle proprie azioni di fronte alla Storia della nostra disciplina, egli chiese che la sua lettera fosse pubblicata «in una pagina» degli scritti in onore di Chiovenda, innescando così una mina ad alto potenziale e dalle conseguenze imprevedibili.

(42) Così ancora MORTARA, *Lettera*, cit., p. XIV.

Ne possiamo dedurre che per la seconda volta Chiovena veniva attaccato da Mortara per colpe non interamente sue ⁽⁴³⁾. È infatti per lo meno da dimostrare che, senza le diavolerie di Calamandrei, che attaccava i propri avversari acclamando Chiovena e invocando l'autorità degli insegnamenti chiovendiani, Mortara avrebbe potuto scrivere quello che scrisse.

107. Ultimata la lettera, Mortara passò alla seconda parte dell'operazione, ossia alla busta, sulla quale, come si può ben immaginare, scrisse il nome e fors'anche l'indirizzo di colui che di fatto si occupava della realizzazione tipografica ed editoriale dell'iniziativa in onore di Chiovena.

Noi non sappiamo a chi Mortara abbia fatto tenere la sua lettera, ma possiamo esser certi che non dovè trattarsi né di Chiovena, né di Calamandrei. Più precisamente, quella lettera, benché formalmente indirizzata ai cinque curatori («Ottimi amici e colleghi...»), non può che essere stata inviata o consegnata ad uno dei cinque, ma, nella misura in cui si ritorce (anche) contro Calamandrei, non può essere stata fatta tenere proprio a lui (né, peggio ancora, direttamente all'onorando...), ché altrimenti non avrebbe avuto alcuna speranza di essere pubblicata. Il suo effettivo destinatario, quindi, non può che essere stato uno degli altri quattro promotori, ossia (in ordine alfabetico): o Carnelutti o Castellari o Rendenti o Segni.

Sembra lecito arguirne che a settembre 1926 Mortara sapesse che uno dei cinque promotori delle onoranze, il vero ed effettivo curatore dell'iniziativa, sarebbe stato ben lieto di ricevere quella lettera, anche se bisogna pur dire ch'egli, se poteva sperare che la sua lettera fosse pubblicata, non poteva esserne certo. E tanto meno poteva esser sicuro che la si sarebbe pubblicata come la si pubblicò: non già, come egli aveva chiesto, «in una pagina» qualsiasi «del Vostro volume», ma addirittura in testa agli scritti in onore, nella più assoluta evidenza, da sola, a mo' di prefazione ⁽⁴⁴⁾.

⁽⁴³⁾ La prima, come sappiamo, fu nel 1903: v. *supra* il § 33.

⁽⁴⁴⁾ I volumi di onoranze avevano e hanno una sola «lettera», a mo' di presentazione. Una volta, però, si ebbero più lettere: v. gli *Studi in onore di Federico Cammeo*, 2 voll., Padova, 1933, che si aprono con quattro lettere: la prima era di Scialoja.

Quindi, noi, col senno di poi, possiamo esser certi che Mortara seppa incunearsi nei meandri dei sentimenti e dei risentimenti che legavano il realizzatore dell'iniziativa a Chiovenda e a Calamandrei, atteso che il destinatario della lettera fu non solo lieto di leggerla, ma anche e soprattutto di pubblicarla. Egli, nel mandarla in tipografia, non poté non capire che vi sarebbero state delle conseguenze, ma, evidentemente, le giudicò non disdicevoli, né inopportune. È vero che, per quanto ufficialmente se ne sa, non accadde alcunché, ma è fuor di ogni ragionevole dubbio che qualche cosa dovette pur accadere, perché non è umanamente possibile che una simile lettera non abbia provocato, una volta pubblicata, degli effetti: salvo che non si voglia pensare che il sogno di Faust, quello che non si riesce a realizzare nel processo civile, si fosse miracolosamente realizzato nella procedura civile, si può star certi che qualche cosa avvenne. Sì che noi non abbiamo che da esaminare quel che accadde nel periodo che c'interessa, nella certezza che vi troveremo le tracce delle conseguenze che si ebbero all'indomani della pubblicazione della lettera e, in particolare, della consegna del primo esemplare del volume all'onorato, che avvenne, come si vedrà, l'11 luglio 1927.

108. A voler seguire gli avvenimenti che si svolsero tra il 16 settembre 1926 e l'11 luglio 1927, va innanzitutto ricordato che, come già sappiamo, nella prima parte di quel periodo Carnelutti apprese che Mortara, nel precedente mese di giugno, aveva consegnato i primi due libri del progetto al guardasigilli, accompagnandoli con una relazione tutt'altro che incoraggiante per lui, nonché ch'egli doveva considerarsi dispensato dal gravoso onere di scrivere il terzo libro del progetto, perché la Sottocommissione aveva concluso i suoi lavori ⁽⁴⁵⁾.

Tra la fine del 1926 e l'inizio del 1927 si ebbero tre recensioni di Mortara, tutte estremamente elogiative: una (la prima e l'ultima dopo l'attacco del «maggio 1924» ai tre trattati senza un «siste-

Sarebbe interessante sapere chi ebbe l'idea delle quattro lettere per festeggiare l'allievo di Mortara (che non ebbe né lettere, né onoranze).

⁽⁴⁵⁾ V. *supra* i §§ 101 e 102.

ma») a Calamandrei ⁽⁴⁶⁾, una all'avanprogetto Carnelutti ⁽⁴⁷⁾, una alla Escobedo, la cui «dotta monografia» si fregiava di una «lusinghiera prefazione» dovuta all'«autorevole parola del professore Chiovena» ⁽⁴⁸⁾. Il mare, quindi, sembra assolutamente calmo. Ma non può esserlo, vuoi perché la lettera è stata ormai scritta e spedita, vuoi perché sul progetto, che pure in quel periodo doveva essere l'argomento all'ordine del giorno, regna il più rigoroso silenzio.

Quanto a Chiovena, egli, all'oscuro di tutto, sembra avere democraticamente accettato la sconfitta. Dopo il saggio del gennaio del 1924 sull'oralità e la prova, aveva taciuto per tutto il periodo della Sottocommissione C, ma ora aveva ripreso l'attività scientifica. Tra il giugno 1926 e il giugno 1927 scrisse tre saggi e li pubblicò (anche o soltanto) sulla *Rivista*: nel n. 2 del 1926 l'articolo sull'espropriazione forzata ⁽⁴⁹⁾, nel n. 4 dello stesso 1926 il necrologio per Wach, ch'era morto nel giorno di Pasqua del 1926 ⁽⁵⁰⁾, nel n. 2 del 1927 la prefazione per la Escobedo ⁽⁵¹⁾, che aveva scritto il 5 agosto 1926 a Macugnaga ⁽⁵²⁾, sulle falde del monte Rosa, a due passi dalla sua Premosello.

Il necrologio per Wach, detto dalla cattedra il 12 aprile 1926 e pubblicato nel numero di dicembre ⁽⁵³⁾, fa riflettere. Anzitutto per-

⁽⁴⁶⁾ (L. MORTARA), *Recensione a Calamandrei, Il procedimento monitorio*, in *Giur. it.*, 1926, IV, c. 126: «è un dotto studio di esegesi e di dottrina, che porta prezioso contributo...». Si tratta dell'ultima recensione di Mortara a Calamandrei. Siamo in grado di capire.

⁽⁴⁷⁾ (MORTARA), *Recensione a Carnelutti, Progetto del codice*, cit., c. 126: «non è possibile alcun cenno di recensione su opera ponderosa e complessa come questa, che attesta la potenza d'ingegno e la vasta dottrina dell'eminente giurista...».

⁽⁴⁸⁾ (L. MORTARA), *Recensione alla Escobedo, L'eccezione*, in *Giur. it.*, 1927, IV, c. 26.

⁽⁴⁹⁾ CHIOVENA, *Sulla natura dell'espropriazione forzata*, cit., p. 85 ss.

⁽⁵⁰⁾ CHIOVENA, *Adolfo Wach*, cit., p. 366 ss.

⁽⁵¹⁾ G. CHIOVENA, *Sulla «eccezione»*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1927, I, p. 137 ss.

⁽⁵²⁾ Cfr. G. CHIOVENA, *Prefazione*, in F. ESCOBEDO, *L'eccezione in senso sostanziale*, Milano, 1927, p. IX.

⁽⁵³⁾ Cfr. CHIOVENA, *Adolfo Wach*, cit., p. 366, in nota. Wach morì il 4 aprile 1926; il necrologio fu pubblicato nel n. 4 del 1926. Ciò significa che Chiovena ci pensò molti mesi: e infatti, quel necrologio non è un necrologio, ma una carrellata sulla scienza processualciviltistica tedesca e sui contributi di Chiovena. E si chiude nel modo che si sta per riferire nel testo. Evidentemente, in quei mesi egli dovette maturare

ché nello stesso periodo morì anche Franz Klein ⁽⁵⁴⁾: avrebbe potuto commemorarli entrambi, e invece commemorò solo Wach. Poi perché quel necrologio si chiude ponendo Wach più o meno sullo stesso piano di Scialoja:

Il suo insegnamento ha varcato i confini della sua patria. E, fra gli altri, anch'io mi sento scolaro di questo Maestro che non ho mai conosciuto.

La più parte di noi, giuristi italiani della mia generazione, ricevemmo la prima formazione da un nostro grande: Vittorio Scialoja. Poi da Lui stesso indirizzati, ci rivolgemmo alla scienza germanica, e secondo gli studi preferiti, l'indole, le tendenze di ciascuno di noi. Trovammo così quasi un secondo formatore del nostro pensiero. Questo 'secondo formatore' fu per me Adolfo Wach. Non potevo risalire questa cattedra senza ricordare la sua opera e senza mandare alla sua memoria, con cuore di discepolo, un riverente saluto ⁽⁵⁵⁾.

Dunque, Chiovenda, nel risalire la cattedra di Roma dopo le vacanze pasquali del 1926, si sente «scolaro» di Wach, si professa suo debitore e lo proclama suo «Maestro» con la emme maiuscola. Possibile? Capisco la gratitudine, ma non anche certe parole notoriamente quasi sacre. Per non dire della difficoltà di credere che Chiovenda non potesse salire la cattedra di Roma senza pensare a Wach, ché egli non poteva non sapere che quella cattedra portava un solo nome, quello di Vittorio Scialoja: altro è essere bravissimi, altro è essere nominati per chiara fama a Roma a 34 anni e mentre Mortara e Lessona stanno a guardare. Il suo discorso, quindi, non ne dubiterei, è rivolto a Scialoja. Tra poco avremo altre prove, una più inequivoca dell'altra.

Calamandrei, infine, all'inizio del 1927 ottenne una promozione: divenne, dopo tre anni da «redattore-capo», «condirettore» della *Rivista*, restando peraltro sempre alla stessa distanza di prima dai due «direttori» ⁽⁵⁶⁾.

l'idea, che poi attuò magistralmente anche in occasione della scomparsa di Castellari, di esaltare gli scomparsi per contrastare i vivi: v. *infra* il § 120.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. F. MENESTRINA, *Francesco Klein*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1926, I, p. 270 ss. Klein morì il 6 aprile 1926, due giorni dopo Wach.

⁽⁵⁵⁾ Così CHIOVENDA, *Adolfo Wach*, cit., p. 369.

⁽⁵⁶⁾ Calamandrei divenne direttore della *Rivista* solo dopo la morte di Chiovenda e non fu mai considerato da Carnelutti come uno dei fondatori della *Rivista* stessa (che fu fondata da Chiovenda e da Carnelutti: così CALAMANDREI, *La terza edi-*

La quale *Rivista*, come sappiamo, dopo avere incidentalmente comunicato ai propri lettori, nel n. 1 del 1927, che il suo direttore responsabile aveva finito di fare il legislatore ⁽⁵⁷⁾, nel n. 2, attraverso la penna dell'avv. Invrea, segnalò l'esistenza di un progetto ufficiale della Sottocommissione C, dovuto a Francesco Carnelutti ⁽⁵⁸⁾: il saggio apparve per terzo e a corpo otto, quasi si trattasse di un argomento di secondaria importanza, dopo gli scritti dottrinari, a corpo dieci, del dott. Lipari e del dott. Delitala ⁽⁵⁹⁾.

Senonché, nello stesso n. 2 del 1927, subito dopo il saggio di Invrea, compare, anch'esso a corpo otto, uno scritto del primo direttore scientifico della *Rivista*, Giuseppe Chioventa, *Sulla «eccezione»*, che era sì la prefazione alla Escobedo, ma che era anche un degnissimo saggio dottrinario ⁽⁶⁰⁾. Il che significa che Chioventa, quando, ai primi di luglio del 1927, ricevette quel fascicolo, si ri-

zione, cit., p. 226; LIEBMAN, *Giuseppe Chioventa*, cit., p. 95, il quale successivamente precisò che la *Rivista* era stata fondata da Chioventa «con Francesco Carnelutti e con Piero Calamandrei»: LIEBMAN, *Ricordo del maestro perduto*, in *Riv. dir. proc.*, 1947, I, p. 181). Più precisamente, alla morte di Chioventa, avvenuta il 5 novembre 1937, la copertina, nel 1937, rimase invariata: si ebbe però cura di far precedere il nome dello scomparso dal relativo simbolo. Nel 1938 Calamandrei fu promosso «direttore», ma restando sempre allo stesso posto, perché Chioventa fu confermato, sempre col simbolo dei trapassati, al posto di primo direttore; nel contempo, sulla copertina comparve Cristofolini, nominato «redattore capo». Il fato volle, però, che nello stesso 1938 Cristofolini morisse. Calamandrei fu così finalmente collocato accanto a Carnelutti, ma sempre al secondo rigo, perché ora il primo rigo era riservato ai «fondatori», Chioventa (senza simbolo) e Carnelutti. Alla morte di Calamandrei, avvenuta nel 1956, Carnelutti non ebbe esitazioni: «il nome di Piero Calamandrei rimarrà, fin che io viva, accanto al mio, a significare che, per me, egli è più vivo di prima» (così CARNELUTTI, *Piero Calamandrei*, cit., p. 262). La copertina restò così invariata, con Carnelutti sia al primo rigo, come fondatore, accanto a Chioventa, sia al secondo rigo, come direttore, accanto a Calamandrei. Il quale diventò «fondatore» e «salì» al primo rigo solo alla morte di Carnelutti, nel 1965, quando fu finalmente posto un po' d'ordine sulla copertina e quando si fece in modo che il terribile «garzone del legislatore» riposasse per sempre, come infatti riposa, tra i due grandi angeli custodi della sua vita.

⁽⁵⁷⁾ V. *supra* il § 102.

⁽⁵⁸⁾ Cfr. INVREA, *Osservazioni sul progetto del nuovo codice*, cit., p. 123 ss.

⁽⁵⁹⁾ Cfr. F.G. LIPARI, *L'opposizione di terzo revocatoria*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1927, I, p. 89 ss.; G. DELITALA, *L'azione civile nel procedimento per bancarotta contro il debitore fallito*, *ibidem*, p. 105 ss.

⁽⁶⁰⁾ Quello scritto, infatti, a corpo dieci, si rivela per quello che è: v. G. CHIOVENTA, *Sulla «eccezione»*, in *Saggi*, cit., I, p. 149 ss.

trovò al quarto posto, dopo i dottori Lipari e Delitala e dopo il saggio dell'avv. Invrea che plaude a Carnelutti, «il Klein italiano» ⁽⁶¹⁾!

Quasi non bastasse, nello stesso n. 2 del 1927, nella parte seconda, viene pubblicata una breve nota a sentenza a firma di Calamandrei, ove (nel testo e in bell'evidenza, all'inizio di un capoverso) si legge: «Io non condivido l'insegnamento del Chiovenda...» ⁽⁶²⁾. Un'affermazione del tutto normale nel campo scientifico, ma del tutto insolita in Calamandrei, che in precedenza giammai aveva manifestato così esplicitamente il suo dissenso da un pensiero di Chiovenda e che oltre tutto tre anni prima aveva assicurato che gl'insegnamenti del Chiovenda si trovavano «in un altro cielo» ed avevano una «funzione educativa» ⁽⁶³⁾.

Se ne può dedurre che all'inizio dell'estate del 1927 Chiovenda era in una situazione un po' diversa da quella del gennaio del 1924, quando era all'apice: senza Scialoja, senza Wach e senza Klein, al quarto posto sulla *Rivista*, con l'oralità sconfitta, con Carnelutti indicato come il Klein italiano, con Calamandrei che non condivide più i suoi insegnamenti, con Redenti e Zanzucchi che, come si vedrà, non partecipano alle onoranze e con Mortara che ha scritto la lettera che sappiamo. Il volume delle onoranze, ch'era ormai pronto, stava quindi arrivando al momento giusto.

109. Alle onoranze ⁽⁶⁴⁾ parteciparono con un saggio sette stranieri di cinque diversi Paesi (i tedeschi Mendelssohn Bartholdy ⁽⁶⁵⁾).

⁽⁶¹⁾ Così, un po' precipitosamente, INVREA, *Osservazioni*, cit., p. 123.

⁽⁶²⁾ Così P. CALAMANDREI, *Massime di esperienza in Cassazione. Rigetto del ricorso a favore del ricorrente*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1927, II, p. 127.

⁽⁶³⁾ V. *supra* il § 97.

⁽⁶⁴⁾ Il volume, contrariamente al solito, non contiene la fotografia dell'onorato, che invece trovasi in CALAMANDREI, *In memoria di Giuseppe Chiovenda*, cit., il quale pubblicò la fotografia che ritrae Chiovenda nello studio, la stessa pubblicata in questo volume. Da una lettera del 26 dicembre 1937 di Calamandrei alla vedova Chiovenda (il cui originale trovasi tra le *Carte Chiovenda*), si apprende che Calamandrei la scelse perché ne fu «profondamente commosso», preferendola all'acquaforte del 1926 «anch'essa bellissima, ma già nota». Non saprei che cosa ci sia di «commovente» nella fotografia prescelta da Calamandrei, né a chi fosse «già nota» l'acquaforte (che è qui pubblicata per la prima volta in un libro).

⁽⁶⁵⁾ Mendelssohn Bartholdy aveva recensito nel 1908 la seconda edizione dei *Principii* (v. ANDRIOLI, *Nota bibliografica*, cit., p. XV) e tradotto in tedesco il saggio di CHIOVENDA, *Lo stato attuale del processo civile in Italia*, cit., come ricordato dallo

e Pagenstecher ⁽⁶⁶⁾, gli spagnoli Beceña e Xirau ⁽⁶⁷⁾, il francese Plassard, l'austriaco Sperl e lo statunitense Wyness Millar ⁽⁶⁸⁾ e diciotto italiani: quattro dei cinque curatori (manca Redenti), cinque cattedratici (il processualcivilista Ricca-Barberis, l'autorevole processualamministrativista Cammeo, il processualpenalista Florian, il civilista Scaduto e il romanista Betti, gli ultimi tre tutti all'epoca giovanissimi), un «non stabile» (Coniglio), sei liberi docenti (Bellavitis, d'Onofrio, Lipari, Menestrina, Paoli e Raselli), un avvocato (Cristofolini) e persino un giovanissimo dottore (Liebman). Gli allievi di Chioventa, dunque, sono solo due: Segni e Liebman.

Gli assenti sono molto numerosi, certamente più numerosi dei presenti. A voler limitare il discorso ai processualcivilisti (ma un'eccezione va fatta per segnalare l'assenza di Silvio Lessona), mancano, per «dolorose circostanze personali» ⁽⁶⁹⁾, Enrico Redenti (Bologna), Marco Tullio Zanzucchi (Cattolica di Milano) e Salvatore Galgano (Napoli); mancano, ma per motivi non noti, Agostino Diana (Pisa), Ugo Rocco (Macerata) e Lanciotto Rossi (Perugia), per non dire di Alfredo Rocco ⁽⁷⁰⁾; manca, soprattutto, Mortara, il quale, però, come sappiamo, ha mandato una lettera, che è stata posta in testa agli scritti, a mo', come usava e tuttora usa, di pre-

stesso CHIOVENDA, *op. ult. cit.*, nell'avvertenza iniziale. Su di lui v. G. PINK, *Albrecht Mendelssohn Bartholdy*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, I, p. 103.

⁽⁶⁶⁾ Sul quale v. T. CARNACINI, *Max Pagenstecher*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, p. 1094.

⁽⁶⁷⁾ Su Beceña v. CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. XIV, in nota. Xirau, nel 1928, avrebbe annotato l'edizione spagnola di CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit.: v. P. CALAMANDREI, *La scienza processuale italiana all'estero*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 67 ss.; (F. CARNELUTTI), *Indice bibliografico*, *ibidem*, p. 76.

⁽⁶⁸⁾ Wyness Millar (nato nel 1876, professore dal 1915, più volte in Italia per motivi di studio: v. F. CARNELUTTI, *Robert Wyness Millar*, in *Riv. dir. proc.*, 1959, p. 436; T. CARNACINI, *Robert Wyness Millar*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1959, p. 283 e s.), è l'autore che nel 1923 aveva dimostrato di conoscere bene Mattirotto e Mortara, ma non anche Chioventa (v. *supra* il § 92). Egli, nel 1927, in appendice ad un suo libro sulla storia della procedura, avrebbe pubblicato il saggio di CHIOVENDA, *Romanesimo e germanesimo*, cit.: cfr. CALAMANDREI, *La scienza processuale italiana all'estero*, cit., p. 68. V. *infra* la nota 32 del cap. XII.

⁽⁶⁹⁾ Così CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, (in *Arch. giur.*, 1929), cit., p. 231.

⁽⁷⁰⁾ La cui presenza tra i semplici «aderenti» fu segnalata da (MORTARA), *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., c. 128.

sentazione (71). Manca, infine, e clamorosamente, Vittorio Scialoja, che non era solo l'inseparabile maestro di Chiovena, ma anche un autorevole studioso del processo romano e di quello moderno, nonché, soprattutto, l'inventore dei festeggiamenti per i giubilei accademici e il massimo specialista delle onoranze accademiche, sempre presente in quelle circostanze, nelle vesti, ovviamente, di presidente del comitato promotore e di autore dello scritto di presentazione del volume o dei volumi (72): il suo nome non compare neppure nella «pleiade» (73) dei semplici «aderenti». Possiamo perciò essere definitivamente certi che i rapporti tra Scialoja e Chiovena non erano più quelli di una volta.

Nel volume, mentre Calamandrei, senza usare la penna fatata, si occupa del processo civile inquisitorio (74), e mentre Carnelutti scrive un lungo saggio sui rapporti tra processo e obbligazione e tiene a precisare che è ben lieto di dedicare il lavoro a Chiovena (75), Ricca-Barberis si pronuncia contro l'oralità (76).

La consegna del volume non avvenne nell'aula magna di una Università, ma, per volontà dell'onorato (77), nel «silenzio operoso

(71) Dopo le onoranze a Chiovena, i processualcivili italiani non presero analoghe iniziative per lungo tempo, fino al 1950-51, quando si ebbero le onoranze per Carnelutti e Redenti, che furono presentate, rispettivamente, dal commercialista A. SCIALOJA, (scritto senza titolo), in *Studi in onore di Francesco Carnelutti*, I, Padova, 1950, p. XIII, e dal Presidente del Tribunale superiore delle acque pubbliche, G. AZZARITI, Lettera, in *Studi in onore di Enrico Redenti*, I, Milano, 1951, p. VII s. Il primo processualista a scrivere una «lettera» per le onoranze ad un altro processualista fu, dopo il Mortara del 1926-27, SEGNI, *Presentazione*, in *Studi in memoria di Piero Calamandrei*, cit., I, p. VII ss.

(72) I volumi degli scritti in onore di Ascoli, Salandra, Vivante e Cammeo si aprono tutti con una «lettera» di Vittorio Scialoja.

(73) Così (MORTARA), *Recensione agli Studi in onore di Chiovena*, cit., c. 128.

(74) P. CALAMANDREI, *Linee fondamentali del processo civile inquisitorio*, in *Studi in onore di Chiovena*, cit., p. 133 ss.

(75) F. CARNELUTTI, *Diritto e processo nella teoria delle obbligazioni*, in *Studi in onore di Chiovena*, cit., p. 223 ss., spec. 251: «mi è particolarmente grato di far ciò in questo volume dedicato a Giuseppe Chiovena, alla cui onoranza intendo legare così uno tra i frutti più cari del mio pensiero». Che mi risulti, fu quella la prima volta in cui Carnelutti menzionò Chiovena in modo deferente.

(76) Cfr. M. RICCA-BARBERIS, *Intorno all'oralità*, in *Studi in onore di Chiovena*, cit., p. 729 ss.

(77) CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 305.

del [suo] studio» (78), «presenti la sua signora e i suoi figli» (79), in Roma, in via Brunetti 47, a due passi da piazza del Popolo, l'11 luglio 1927, per la storia un lunedì.

Vi fu una «cerimonia» (80), di «assoluta semplicità» (81) e con «un insolito e significativo carattere d'intimità» (82), che «si svolse in così raccolta atmosfera di intimità familiare» (83), da destare, assicura Carnelutti, «nell'animo di coloro, che vi parteciparono, dolcissima commozione» (84). Chioventa, che aveva 55 anni, «con un breve tremito nella voce», «chiamava colleghi e collaboratori» gli onoranti (85).

110. L'indomani, Mortara, recensendo il volume, non accennò alla presenza della sua lettera, ma segnalò la «folla delle adesioni», sottolineò gli «inconvenienti» che avrebbe comportato fare

(78) Così, nel 1930, CHIOVENDA, *Saggi*, cit., I, p. IV.

(79) Così CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 236, del quale v. anche *Il nostro Maestro*, cit., p. 305, ove (nel 1937) si sostiene che, al momento della consegna, «quei professori ormai non più giovani che gli stavano dinanzi si sentivano dinanzi a lui...»: nel 1927 Chioventa aveva cinquantacinque anni; Calamandrei ne aveva trentotto.

(80) Così, a settembre 1927, (CARNELUTTI), *Onoranze a Giuseppe Chioventa*, cit., p. 260. Testualmente dello stesso avviso, nel 1930, CHIOVENDA, *Saggi*, cit., I, p. IV (sul cui pensiero v. *amplius infra* il § 115). In senso parzialmente difforme, nel 1929, CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 236, secondo il quale si trattò di una «cerimonia accademica».

(81) Così ancora (CARNELUTTI), *Onoranze*, cit., p. 260.

(82) Così CHIOVENDA, *Saggi*, cit., I, p. IV.

(83) Così CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 236.

(84) Così (CARNELUTTI), *Onoranze*, cit., p. 260.

(85) Così CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 305. Tra le carte di Chioventa ho trovato, nel volume delle onoranze, una lettera di Redenti del 9 luglio 1927, che si scusava per l'assenza e si diceva al corrente che la consegna sarebbe stata fatta dagli altri componenti del comitato promotore (v., infatti, CHIOVENDA, *Saggi*, cit., I, p. IV). La signora Beatrice Chioventa, che ha un vago ricordo della vicenda, alla quale non fu annessa alcuna importanza in famiglia, mi ha riferito che «una o due persone», «massimo tre o quattro», andarono a consegnare il libro al padre. Tra quelle persone, vi era «forse» Calamandrei, ma, «sicuramente», non Mortara (che abitava a due passi, in via Margutta). Da notare che la signora Beatrice, a riprova dei buoni rapporti tra il padre e Mortara, mi ha detto che «deve esserci una bella prefazione di Mortara a mio padre».

i nomi degli autori degli scritti (in verità, nella stragrande maggioranza, all'epoca molto meno noti e autorevoli di adesso) e augurò «affettuosamente» al festeggiato «altro simile, e ragionevolmente maggiore, omaggio per la celebrazione del secondo giubileo accademico»⁽⁸⁶⁾, prospettando così l'originalissima distinzione tra onoranze per il primo e per il secondo giubileo, che nessuno ha mai ricevuto⁽⁸⁷⁾.

Per converso, la *Rivista*, nel n. 3, che è certamente il fascicolo più importante di tutta la collezione, presentò una parte I che si apriva con un saggio di Carnelutti sulla *reformatio in peius* (che poteva pure essere, come in effetti era, una recensione a Delitala, ma che non fu pubblicato per quarto...) e che si chiudeva con un resoconto delle onoranze.

Nel saggio sulla *reformatio*, un tema che, come tutti sanno, presuppone idee chiare sul concetto di capo della sentenza, Carnelutti ammonì che «non c'è alcuna differenza tra *capi* e *questioni*»⁽⁸⁸⁾ e che «se ci sono dei *capi della sentenza* debbono esserci dei *capi nella lite*»⁽⁸⁹⁾. Indi, nel polemizzare con Delitala, aggiunse: «l'esempio, tratto da Chioventa, è esatto, ma è inconcludente»⁽⁹⁰⁾. E ancora (*attenzione*, ché il momento è storico): «Così fa il nostro maestro Chioventa; e fa bene. Ma poi, quando si tratta di ragionare, proprio perché egli non osa risolvere il concetto di *capo* in quello di *questione*, cominciano i guai; e Chioventa si riduce a

⁽⁸⁶⁾ (MORTARA), *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., c. 127 s.

⁽⁸⁷⁾ Più precisamente, che io sappia, vi è stato, ma dopo il 1927, un solo caso in cui uno studioso, già onorato nel primo giubileo, sia stato in qualche modo onorato anche nel secondo: si tratta, naturalmente, di Vittorio Scialoja, in onore del quale, nel 1931, un «comitato nazionale» di (appena) quattro studiosi (Bonfante, F. Vassalli, Amedeo Giannini e l'avv. Luigi Trompeo, marito, mi riferisce la sig.ra Beatrice Chioventa, di Cecilia Scialoja, figlia di Vittorio) decise di ristampare tutte le sue opere (le quali, come si ricorderà, erano quasi tutte state «redatte per iscritto» da altri: v. *supra* la nota 41 del cap. II). Al lavoro provvide, finché fu in vita, personalmente Scialoja, con la collaborazione di Trompeo: v. *Notizie biografiche* di Vittorio Scialoja, cit., p. 27. Da notare che nel c.d. «comitato nazionale» non vi era Chioventa, sempre più chiaramente a distanza dal suo maestro.

⁽⁸⁸⁾ Così F. CARNELUTTI, *Sulla «reformatio in peius»*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1927, I, p. 181 ss., spec. 183 (corsivo nel testo).

⁽⁸⁹⁾ Così CARNELUTTI, *Sulla «reformatio in peius»*, cit., p. 184 (corsivo nel testo).

⁽⁹⁰⁾ Così CARNELUTTI, *Sulla «reformatio in peius»*, cit., p. 183.

quello spedito...»⁽⁹¹⁾. In realtà, concluse Carnelutti, se ben si riflettesse, «il concetto *del* 'capo' finirebbe in polvere»⁽⁹²⁾.

Indi, nell'ultima pagina della parte I, Carnelutti titolò: *Onoranze a Giuseppe Chioventa*; scrisse: «Il volume (...) si apre con una nobile lettera, in cui Lodovico Mortara, nell'impossibilità 'di dettare uno scritto che sia all'altezza del soggetto' rivolge a Giuseppe Chioventa, 'che esercitò un meraviglioso apostolato'...»; e concluse riferendo che l'offerta del primo esemplare era avvenuta «con una cerimonia, la cui assoluta semplicità ha destato nell'animo di coloro, che vi parteciparono, dolcissima commozione»⁽⁹³⁾. Cioè a dire, Carnelutti, dopo aver chiamato «nostro maestro» Chioventa, ridusse «il capo» «in polvere», pose nella massima evidenza le «Onoranze», soppresse l'«assoluta», ripubblicò quel «soggetto» che nessuno avrebbe mai più notato né pubblicato, e descrisse da par suo la «commovente cerimonia».

⁽⁹¹⁾ Così ancora CARNELUTTI, *Sulla «reformatio in peius»*, cit., p. 184 (corsivo nel testo).

⁽⁹²⁾ Così sempre CARNELUTTI, *Sulla «reformatio in peius»*, cit., p. 184 (corsivo mio). Inutile dire che altro è il concetto «di capo», altro quello «del capo».

⁽⁹³⁾ (CARNELUTTI), *Onoranze*, cit., p. 260. Da notare che il volume delle onoranze fu recensito anche dalla *Riv. dir. comm.*, 1927, I, p. 555 s., la quale, nell'elargire mille elogi allo scritto di Carnelutti, accennò alla lettera di Mortara in termini assolutamente ineccepibili.

CAPITOLO DODICESIMO

PIERO CALAMANDREI E IL MITO DI CHIOVENDA NEL TEMPO DI CARNELUTTI

111. La reazione di Calamandrei. *a)* L'attacco in Germania sul progetto. — 112. *b)* L'attacco in Italia sul concetto di «lite». — 113. *c)* Lo «sfondamento» nel mondo sulle onoranze: Carnelutti «inchinato» davanti a Chiovenda. — 114. *d)* L'affondo sulla *Rivista*: le «leggi dell'onore», il «processo cavalleresco» e il rifiuto di «fare l'elogio funebre del sistema attuale». — 115. Il ritorno del «fratello d'armi». — 116. S.E.C. saluta il «duce», ma il «diritto processuale» elegge il suo capo. — 117. Il mito di Chiovenda. — 118. La morte di Castellari e la resa di Carnelutti al «più alto». — 119. Introduzione allo studio del necrologio a Castellari. — 120. Il necrologio a Castellari, ovvero: la storia della procedura civile italiana scritta da Giuseppe Chiovenda.

111. L'«ucronia», ho letto da qualche parte, è un vecchio gioco, inventato dagli storici e consistente nel rifare la storia cercando di capire come sarebbero andate le cose se, per esempio, Cristoforo Colombo non avesse scoperto l'America o se la seconda guerra mondiale fosse stata vinta dai nazisti. Sarebbe perciò interessante sapere dagli specialisti di quel gioco come sarebbero andate le cose nella procedura civile italiana se, all'indomani dell'11 luglio 1927, mentre Chiovenda si rinchiudeva nel silenzio del suo studio ⁽¹⁾, e mentre il nuovo pontefice massimo, Francesco Carnelutti, furoreggiava in tutt'Italia, non si fosse trovato in quel di Firenze un ghibellino con una «capacità d'indignazione» ⁽²⁾ più uni-

(1) Il silenzio era destinato a durare tre anni (fu interrotto, come si vedrà, con la nuova edizione dei *Saggi* nel 1930). In quei tre anni Chiovenda (oltre la 4^a ed. dei *Principii*, che era una ristampa inalterata della terza) pubblicò solo il saggio in onore di Salandra, che non apparve nella *Rivista*: v. G. CHIOVENDA, *La corte di cassazione come giudice della competenza*, (1928), in *Saggi*, cit., I, p. 338 ss. Egli riapparve sulla *Rivista* solo all'inizio del 1931.

(2) Cfr. BETTINELLI, *Piero Calamandrei e il malessere politico*, cit., p. 232.

ca che rara, uno studioso che per «sdegno morale» ⁽³⁾ era capace d'ingaggiare ciclopiche battaglie, un «uomo di parte» ⁽⁴⁾ che si è sempre battuto contro ogni forma d'ingiustizia e contro Carnelutti: Piero Calamandrei.

In attesa che gli esperti si pronuncino sul quesito, a me, che non m'intendo né di storia, né di «ucronia», non resta che stare ai fatti e cercare di capire, nei limiti del possibile, quello che accadde.

Orbene, all'indomani dell'11 luglio 1927 e, anzi, con più precisione, all'indomani dell'uscita del n. 3 del 1927 della *Rivista*, quello la cui parte prima si apriva con la riduzione «in polvere» del concetto «del capo» e si chiudeva con il resoconto della «commovente cerimonia» delle onoranze a Chiovena, Piero Calamandrei, il quale, dopo l'apologia di «maggio 1924» ⁽⁵⁾, s'era astenuto da altri consimili interventi e s'era probabilmente rassegnato a prendere atto della sconfitta di Chiovena, scese solennemente in campo contro Carnelutti, il suo avversario di «sempre» ⁽⁶⁾, restandovi sino alla fine dei suoi giorni.

⁽³⁾ Cfr. BOBBIO, *Introduzione*, cit., p. LV. Nello stesso senso REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 14. Naturalmente, essendo Calamandrei un «uomo di parte» (v. la nota successiva), il suo sdegno morale s'ingigantiva quando a sbagliare era un suo avversario.

⁽⁴⁾ Così, precisando che è «inutile negarlo», SATTA, *Interpretazione di Calamandrei*, cit., p. 490, il quale ricorda che Calamandrei era «concittadino di Farinata» (ivi, p. 491), ossia di colui che «da solo» e «a viso aperto» si oppose alla distruzione della sua città. Su Calamandrei v. i seguenti *flashes*: «nel campo della vita pubblica lui fu uomo di parte» (CARNELUTTI, *Piero Calamandrei*, cit., p. 261); «avendo scelto la via dell'uomo di parte...» (F. CARNELUTTI, *Intervento*, in *L'efficacia del giudicato penale nel processo civile. Il difensore*, (1956), cit. p. 6); «Nella Commissione Pubblica istruzione mi trovai pomposamente a fianco di Piero Calamandrei, la riverenza verso il quale diminuì peraltro non poco quando lo sentii chiedere la soppressione di tutte le facoltà di Scienze politiche, fatta eccezione per quella di Firenze» (G. ANDREOTTI, *Onorevole, stia zitto*, (1987), Milano, 1989, p. 10). E v. anche REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., pp. 6 e 14, che ricorda le accuse di «fazziosità» mosse a Calamandrei e che «qualcuno gridò *crucifige* e 'vogliamo Barabba'».

⁽⁵⁾ V. *supra* il § 97.

⁽⁶⁾ L'avverbio, come sappiamo (v. *supra* il § 4), è di CARNELUTTI, *Piero Calamandrei*, cit., p. 261. I giudizi di Calamandrei su Carnelutti, già immaginabili dalle opere scientifiche, in privato erano piuttosto coloriti: si va dal «cafone» all'«esibizionista»: v. CALAMANDREI, *Diario*, cit., I, pp. 117 e 348. Persino l'antifascismo di Carnelutti tornava sgradito a Calamandrei: i discorsi di Carnelutti erano «cafonescamente antifascisti» (CALAMANDREI, *Diario*, cit., I, p. 348). «Se a Carnelutti si

Ad ottobre 1927 — la data ci è stata significativamente indicata da lui nel 1939 ⁽⁷⁾ — egli scrisse per una rivista tedesca un saggio sul progetto del nuovo c.p.c. italiano ⁽⁸⁾ attaccando frontalmente Carnelutti come studioso e come legislatore, accusandolo di avere redatto «in meno di sei mesi» ⁽⁹⁾ un «codice *personale*» ⁽¹⁰⁾, che non teneva conto né della «concezione scientifica» di Mortara, né di quella di Chiovenda ⁽¹¹⁾. Eppure, spiegava pazientemente Calamandrei ai lettori tedeschi, se Mortara era «il giurista e l'uomo politico» italiano che meglio di tutti era «in grado di conoscere quali sono le disposizioni dell'attuale codice di procedura civile che più sono invecchiate e di cui una lunga esperienza giudiziaria consiglia la modificazione» ⁽¹²⁾, Chiovenda era colui che «ha scavato per primo il solco nel quale oggi lavora tutta la scienza processuale italiana», uno scienziato del quale «sarebbe fare offesa agli studiosi stranieri» dire di più, dal momento che, come stavano a dimostrare gli scritti in onore, «era conosciuto anche all'estero» ⁽¹³⁾.

In particolare, spiegava sempre Calamandrei ai lettori tedeschi, Carnelutti, le cui *Lezioni* sono «ancora poco conosciute all'estero forse perché sono edite per ora soltanto nella modesta veste di un corso universitario» ⁽¹⁴⁾, «ha voluto far di sua testa fuor da ogni modello», basandosi su «una concezione del processo che non deriva né dalla scuola esegetica né da quella sistematica, ma che de-

togliesse l'oratoria, che rimarrebbe?» (ivi, II, p. 74). Insomma, Carnelutti aveva sempre torto ed era un *bluff*. È un fatto però che, se non ci fosse stato Carnelutti, il *dominus* della procedura civile italiana sarebbe stato Calamandrei.

⁽⁷⁾ Cfr. CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 101. Nella edizione originale lo scritto non è datato: cfr. P. CALAMANDREI, *Einleitende Bemerkungen zum Studium des Entwurfs der italienischen Zivilprozessordnung*, in *Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*, 1928, pp. 56-68.

⁽⁸⁾ «Il presente saggio, inedito in italiano, fu pubblicato in tedesco sulla *Zeitschrift für Ausl. und Intern. Privatrecht*, II, 1928, pag. 56 e segg., allo scopo di informare i lettori tedeschi...»: così, nel 1939, lo stesso CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 87, in nota.

⁽⁹⁾ CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 98.

⁽¹⁰⁾ CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 96 (corsivo nel testo).

⁽¹¹⁾ CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 97.

⁽¹²⁾ CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 93.

⁽¹³⁾ CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 89.

⁽¹⁴⁾ CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 96.

riva tutta e soltanto dal pensiero di Francesco Carnelutti» (15). Per di più, assicurava Calamandrei, mentre l'originario progetto Carnelutti aveva almeno una coerenza, quello alla fine approvato dalla Sottocommissione, vuoi per la fretta con la quale si era stati costretti ad approvarlo, vuoi perché Carnelutti aveva «quasi incantato» la Sottocommissione, era tutt'altro che armonioso e, anzi, purtroppo, decisamente «allo stato grezzo» (16).

Si tratta, con tutta evidenza, di un attacco tanto violento da non poter essere pubblicato in Italia senza provocare uno scandalo. Calamandrei aveva fatto parte della Sottocommissione C e perciò sapeva bene che il progetto Carnelutti non era stato preparato «in meno di sei mesi». Egli, per di più, era il condirettore della *Rivista* e perciò quel suo attacco, se pubblicato in Italia, avrebbe probabilmente reso intollerabile la prosecuzione della convivenza sulla copertina della «Processuale». Il saggio, infatti e non a caso, all'epoca fu pubblicato solo in tedesco e in Germania, allo scopo, disse il suo autore, «soltanto di spiegare» ai lettori tedeschi perché il progetto italiano «è come è» (17). In Italia e in italiano, lo si sarebbe pubblicato solo undici anni dopo, nel 1939, mentre fervevano le discussioni sul progetto Solmi, che sarebbe sfociato nel codice vigente, affinché, disse Calamandrei, non si dimenticasse «il potente contributo di proposte ardite e originali» del progetto Carnelutti (18), ossia, direi, affinché fosse chiaro che non si era dimenticato: che fu, mi pare evidente, la premessa maggiore dell'accordo che portò al codice del 1940.

Già nel 1928, però, Carnelutti ricevette, e non credo dai tedeschi, l'estratto del saggio (19), sì che è chiaro che quel violentissimo attacco serviva essenzialmente per fargli capire che (Chiovenda, costi quel che costi, restava al suo simbolico, ma importantissimo posto sulla copertina della *Rivista*, che) Calamandrei, ad onta della forse non casuale promozione a «condirettore» della *Rivista*, si schierava con il primo direttore e che, se egli sapeva suonare le

(15) CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 97.

(16) CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 100 s.

(17) CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 88 (corsivo nel testo).

(18) Vedi ancora CALAMANDREI, *Note introduttive*, cit., p. 87, in nota.

(19) Cfr. (F. CARNELUTTI), *Indice bibliografico*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 274.

trombe, gli altri sapevano suonare le campane: e non solo all'estero, ma anche in Italia.

112. E infatti, appena potata dei più disdicevoli riferimenti all'operato della Sottocommissione C e apparentemente trasferita sul piano strettamente scientifico, la controffensiva fu subito portata anche in Italia.

Calamandrei, con un celebre e vasto saggio pubblicato in due puntate sulla *Rivista*, attaccò alle fondamenta il concetto di «lite» di Carnelutti, negandone ogni scientificità⁽²⁰⁾. Quel concetto, infatti, secondo Calamandrei, implicava un inammissibile «ritorno all'antico»⁽²¹⁾ e un inconcepibile superamento degli insegnamenti che sulla funzione del processo civile impartiva la dottrina «modernamente prevalente, dal Wach al Chiovenda»⁽²²⁾. Ove era sottinteso che Wach, neppure menzionato nello scritto riservato ai tedeschi, era — in Italia — una garanzia.

Il processo, infatti, spiegava Calamandrei agli italiani, non serve e non deve servire a dirimere le liti, ma, come insegnava Chiovenda, ad attuare il diritto oggettivo: la lite, invece, ha assai poco a che vedere col processo, tant'è vero che può aversi processo senza lite, che la lite può ben sopravvivere al processo e che il processo può ben essere provocato dal fatto di un terzo⁽²³⁾.

Carnelutti dovette essere, io credo, più che sorpreso dalla reazione di Calamandrei, ma non lo dette a vedere e non si scompose, anche se, come egli stesso ci ha detto, ricordò quell'attacco per tutto il resto della sua vita⁽²⁴⁾. Si difese alla grande, con le «postil-

(20) P. CALAMANDREI, *Il concetto di «lite» nel pensiero di Francesco Carnelutti*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, pp. 3 ss. e 89 ss.

(21) CALAMANDREI, *Il concetto di «lite»*, cit., p. 7.

(22) CALAMANDREI, *Il concetto di «lite»*, cit., p. 9, il quale invocò anche AL. ROCCO, *La sentenza civile*, Torino, 1906, che per la verità non aveva mai aderito alle idee chiovendiane (v. *l'op. cit.*, p. 10 in nota). Da notare che si discute sulla corretta interpretazione del pensiero di Wach, che non coinciderebbe con quello di Chiovenda: cfr. C. DI SEREGO, *Il processo senza lite*, Padova, 1930, p. 32 s., anche in nota.

(23) CALAMANDREI, *Il concetto di «lite»*, cit., p. 22.

(24) CARNELUTTI, *Piero Calamandrei*, cit., p. 261: «Quella tra Calamandrei e me è stata un'amicizia faticata. Bisogna sapere che la vita ci ha fatto trovar sempre dall'altra parte. Nel campo della scienza Lui fermo sulle posizioni del Chiovenda, guardingo, classico (...). Io impetuoso, convinto che quelle posizioni potessero essere ol-

le»⁽²⁵⁾, e mostrandosi tutt'altro che intimorito dall'autorità di Chiovena: «l'autorità è una bella cosa, *sed magis amica veritas...*»⁽²⁶⁾. Nel contempo, trovò modo di avvertire che Chiovena era (solo) «una delle maggiori figure» della scienza italiana⁽²⁷⁾, incantò i

trepassate (...). La polemica sulla funzione del processo è stata, da questo punto di vista, esemplare».

⁽²⁵⁾ F. CARNELUTTI, *Lite e funzione processuale*, (Postilla), in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 23 ss.; *Lite e processo*, (Postilla), *ibidem*, p. 99 ss., in aiuto del quale sopravvenne F. PERGOLESÌ, *Funzione processuale e Magistratura del lavoro*, *ibidem*, p. 261 s., che contestò l'idea che il processo civile servisse ad attuare il diritto obiettivo.

⁽²⁶⁾ CARNELUTTI, *Lite e processo*, cit., p. 103, in nota. Oggetto apparente della «lite» era l'idoneità del concetto carneluttiano di «lite» a consentire l'azione di mero accertamento generale. Alla fine, grazie all'approfondimento della «lite», si arrivò a chiedersi se si ha o no azione di accertamento di fronte al fatto di un terzo. Il caso, com'è noto, è questo: Tizio è creditore di Caio, ma Sempronio (senza pretendere di essere lui il creditore) «si diverte a dire che non è vero» (così CARNELUTTI, *op. loc. ult. cit.*). Può Tizio agire per fare accertare il suo credito? Secondo CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. 177 s., anche in nota, e CALAMANDREI, *Il concetto di «lite»*, cit., p. 21 s., Tizio doveva poter agire. Si trattava di stabilire, però, contro chi, se contro Caio, che non aveva mai contestato il proprio debito, o contro Sempronio, autore della lesione della certezza del credito di Tizio. Secondo CHIOVENDA e CALAMANDREI, *opp. loc. ult. cit.*, Tizio doveva poter agire contro Caio (il che, naturalmente, comunque fosse andate le cose, non impediva a Sempronio di continuare a dire quel che voleva!).

Da notare, peraltro, che nella «polemica così interessante ed istruttiva» tra Calamandrei e Carnelutti (così, nel 1930, CHIOVENDA, in una nota aggiunta a *L'azione*, cit., p. 83), nessuno dei due pensò alle spese (che nel caso di specie finiscono, come ognuno comprende, con l'essere problema gravissimo se si parte dalla tesi chiovendiana della necessaria correlazione tra soccombenza e condanna alle spese). Vi pensò, nel 1930, CHIOVENDA, *op. ult. cit.*, p. 83 s., il quale risolse il problema osservando che, «se il convenuto si affretterà a riconoscere il diritto dell'attore, diremo che non è responsabile della lite e l'attore dovrà rimborsargli le spese, come nel caso dell'art. 282 c.p.c.» (dettato in tema di verificaazione di scrittura privata e corrispondente all'attuale art. 216, 2° comma, c.p.c.). Ove è facile rilevare che tale conclusione contrastava proprio con la tesi chiovendiana della necessaria correlazione tra soccombenza e condanna alle spese (v. CHIOVENDA, *La condanna*, cit., *passim*, che spiegava l'eccezione di cui all'art. 282 c.p.c. 1865 rilevando che si trattava di un giudizio che «l'adesione del convenuto non può evitare» (ivi, p. 246).

Comunque, a prescindere da ciò, deve ricordarsi che in seguito CHIOVENDA, *Istituzioni*, cit., I, p. 206, cambiò opinione sulla legittimazione passiva nell'azione di mero accertamento per fatto del terzo, sostenendo che Tizio ha azione contro Sempronio (e cioè contro il terzo) e che nel giudizio «doveva» (non è chiaro in base a quale norma del vecchio codice) essere chiamato Caio.

⁽²⁷⁾ Così (F. CARNELUTTI), *Indice bibliografico*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928,

processualciviltisti tedeschi parlando per due ore del suo progetto al convegno di Vienna dell'ottobre del 1928 ⁽²⁸⁾ e, vista l'inerzia di Chioventa e l'impossibilità di trarre a sé Calamandrei, cominciò, alla fine dello stesso 1928, a firmarsi «C.» ⁽²⁹⁾, quasi che sulla copertina della *Rivista* gli altri due «C» ⁽³⁰⁾ non esistessero.

113. La gladiatoria disinvoltura di Carnelutti, però, lungi dal dissuadere Calamandrei dall'opportunità d'insistere, agiva da propellente sulla sua già eccezionale «capacità d'indignazione», tanto che, forte della propria «terzietà» (era notoriamente allievo di Lessona e non di Chioventa), non perdeva occasione per manifestare il proprio «convincimento sincero e disinteressato» ⁽³¹⁾ circa l'«importanza mondiale assunta ormai, specialmente per merito di Giuseppe Chioventa, dalla scienza processuale italiana» ⁽³²⁾.

I, p. 76, segnalando la traduzione in spagnolo di CHIOVENDA, *La condanna nelle spese giudiziali*.

⁽²⁸⁾ Cfr. (CARNELUTTI), *La riforma del processo italiano al convegno dei processualisti tedeschi*, cit., p. 370 s.

⁽²⁹⁾ Cfr. (F. CARNELUTTI), *Indice bibliografico*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 374 ss.

⁽³⁰⁾ La «Processuale» era la rivista dei «tre grandi 'C'»: così LIEBMAN, *Quel lieto evento*, cit., p. 1. In realtà, era la rivista di Carnelutti: «Tutto quanto si riferisce alla Direzione, manoscritti, libri, pubblicazioni periodiche, deve essere diretto al prof. F. CARNELUTTI, S. Angelo 3555 — Venezia» (così, a p. 2 della copertina, leggo in un fascicolo del 1934). Chioventa, nei 14 anni in cui diresse la *Rivista*, vi comparve con uno scritto solo dieci volte: con due articoli originali (quello sull'oralità nel 1924 e quello sull'espropriazione nel 1926), quattro saggi non scritti per la *Rivista* (la prefazione per la Escobedo nel 1927, lo scritto per Ascoli nel 1931, la conferenza rumena nel 1932 e la relazione all'Aja nel 1933), un breve scritto di risposta a Ricca-Barberis (cfr. G. CHIOVENDA, *A proposito di un errore di stampa*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1932, I, p. 168 ss.) e tre necrologi (per Wach nel 1926, per Castellari nel 1931 e per Mortara nel 1937). *Adde* il parere *pro veritate* apparso postumo: G. CHIOVENDA, *Un caso di litisconsorzio necessario*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1938, II, p. 1 ss.

⁽³¹⁾ Così JEMOLO, *Commemorazione*, cit., p. 638, con riferimento agli «studio-si e magistrati» che resero possibile il trionfo delle concezioni chiovendiane. In realtà, come Jemolo doveva sapere bene, l'artefice di quel trionfo fu Calamandrei.

⁽³²⁾ Così CALAMANDREI, *La scienza processuale italiana all'estero*, cit., p. 67, a proposito della traduzione in spagnolo di CHIOVENDA, *La condanna nelle spese* (v. *supra* la nota 67 del cap. XI) e della traduzione in inglese, ad opera del Witness Millar, del «celebre saggio» di CHIOVENDA, *Romanesimo e germanesimo*, cit., (v. *supra* la nota 68 del cap. XI), traduzione che P. CALAMANDREI, *Due processualisti stranieri*

Per la verità, in quel periodo le occasioni per esaltare Chioventa erano obiettivamente poche, per non dire inesistenti, oltre tutto perché, mentre Carnelutti sfornava libri e articoli a ritmo vertiginoso ⁽³³⁾ e, difendendo il celeberrimo smemorato di Colleghno ⁽³⁴⁾, entrava definitivamente nelle case di tutti gl'italiani, Chioventa, comprensibilmente, taceva.

La constatazione, però, non dovette preoccupare più di tanto Calamandrei. Egli non poteva impedire a Carnelutti di primeggiare in tutt'Italia e di entrare nelle case di tutti gl'italiani, ma, stante la copertina della *Rivista* (il cui primo rigo, quasi fosse insensibile al tempo e agli eventi, era sempre fermo, come un orologio guasto, al gennaio 1924), gli poteva impedire, come gl'impedi, di essere il primo in casa sua.

E infatti, mentre Carnelutti illustrava per ottanta pagine il suo progetto, liquidando l'oralità in poche battute e citando Chioventa una sola volta e ad altro proposito ⁽³⁵⁾, Calamandrei prese il coraggio a non so quante mani e, con un saggio apparso nell'*Arch. giur.* del gennaio del 1929 ma in séguito significativamente datato 1928 ⁽³⁶⁾, scrisse la nostra storia: e, se si ricorda qual tipo di apologia egli era stato capace d'imbastire a «maggio 1924» di fronte all'ultima «puntata» dei *Principii* di Chioventa, il libro con la «funzione di educazione» e con il «sistema» che mancavano ai trattati di Mattiolo, di Mortara e del «mio indimenticabile maestro Lesso-

soci dell'Accademia dei Lincei, in *Riv. dir. proc.*, 1947, I, p. 216, e in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 271, ricordò anche quando Winess Millar divenne Linceo. Nel senso che, grazie a quella traduzione, il «classico discorso» di Chioventa avesse «raggiunto diffusione mondiale», E.T. LIEBMAN, *Le opposizioni di merito nel processo di esecuzione*, Roma, 1931, p. 46.

⁽³³⁾ Per avere un'idea della sbalorditiva produzione scientifica di Carnelutti in quel periodo, v. l'interminabile elenco di TARELLO, *Bibliografia giuridica di Francesco Carnelutti*, cit., p. 538 ss. Inutile dire che anche Calamandrei fu scrittore fecondissimo, tanto che la sua bibliografia impegna addirittura più di 200 pp. (v. MONDOLFO, CAPPELLETTI, CORDIÉ, *Bibliografia*, cit., pp. 602-822). Per la bibliografia di Chioventa v. ANDRIOLI, *Nota bibliografica*, cit., p. IX-XIII.

⁽³⁴⁾ Cfr. F. Carnelutti, *Controvento*, Napoli, 1961, p. 51 ss.

⁽³⁵⁾ CARNELUTTI, *Lineamenti della riforma del processo civile di cognizione*, cit., p. 3 ss., spec. 41 e 73.

⁽³⁶⁾ Cfr. CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., (in *Arch. giur.*, 1929), p. 93 ss.

na» (37), si può (forse...) già immaginare che cosa egli fu genialmente capace di scrivere adesso.

Lo spunto fu preso (proprio!) dal volume delle onoranze, al quale, come si ricorderà, avevano contribuito diciotto italiani e sette stranieri di cinque Paesi. Ebbene, quel libro, letto da Calamandrei, diventa «il documento di una *scuola* creata da Giuseppe Chioventa» (38) e i diciotto italiani, tutti estranei, salvo Segni e il giovanissimo dottor Liebman, alla scuola chiovendiana, diventano, *ex officio* e *inaudita altera parte* (39), discepoli di Chioventa, studiosi che «direttamente o indirettamente, sui banchi universitari o nella meditazione delle opere, furono o si considerano discepoli del Chioventa e al suo insegnamento fanno risalire il primo orientamento della loro attività scientifica» (40). Anche Cammeo e Menestrina, entrambi coetanei di Chioventa, l'uno allievo di Mortara, l'altro suddito austriaco fino al 1918 (41), e persino Castellari, che aveva ventidue anni più di Chioventa, vengono in qualche modo assoggettati a Chioventa: diventano suoi «precursori e cooperatori» (42). Gli altri, tutti gli altri, anche gli assenti (anche noi, dunque!), diventano discepoli e debitori di Chioventa. Delitala (che si sarebbe dedicato al penale) e Biondi (allievo di Carnelutti), ch'erano nati nel 1902, che non avevano neppure partecipato alle onoranze e che all'epoca erano semplici dottori, anzi, per dirla con Calamandrei, le «ultime reclute», vengono anch'essi inquadrati nella scuola di Chioventa (43): «tutti quanti non sarebbero quello che so-

(37) V. *supra* il § 97.

(38) Così CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 94.

(39) Ma, col senno di poi, deve ritenersi che Calamandrei sapesse bene quello che faceva: evidentemente, egli aveva il *placet* degli altri (penso soprattutto a Cammeo e a Zanzucchi).

(40) CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 94.

(41) Cammeo, a quell'epoca, insegnava amministrativo a Firenze. Ergo, direi, Calamandrei sapeva di poter dire quel che disse. Il che significa che Cammeo aveva disapprovato l'incredibile lettera del suo maestro Mortara. Infatti, tra un po' avremo altre buone prove della fine dell'armonia tra Mortara e Cammeo.

(42) CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 93.

(43) CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 94, il quale, stranamente, non trovò il modo di ricordare anche il saggio dedicato a Chioventa negli *Annali Univ. di Bari* da SICILIANI, *Il principio di prova*, cit., p. 54.

no o che saranno se il Chiovenda non fosse stato prima di loro» (44). Ove è chiaro che sta genialmente adattando al caso di specie il vangelo di Giovanni: «prima che Abramo fosse, Io Sono».

Si dirà: e Ricca-Barberis, che era allievo di Chironi (45), che aveva cominciato da civilista, che aveva partecipato alle onoranze con un saggio contro l'oralità (46), che tre anni dopo avrebbe vivacemente polemizzato con Chiovenda (47) e che sarebbe morto trent'anni dopo proclamandosi fedele a Pescatore, a Mattiolo e al processo scritto (48)? Come può aver fatto Calamandrei a dire che anche Ricca-Barberis era allievo di Chiovenda? Molto semplice: non lo disse, lo trascurò. Così nessuno ha mai saputo che c'era almeno un'eccezione.

Ma non è tutto. I sette stranieri e i loro cinque Paesi, nelle indignate e sapienti mani di Piero Calamandrei, furono più che suffi-

(44) CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chiovenda*, cit., p. 94.

(45) Cfr. M. RICCA-BARBERIS, *Insegnamenti sociali d'un grande civilista. (Giampietro Chironi)*, (1919), in *Sul diritto della guerra e del dopoguerra*, Torino, 1926, p. 109 ss.

(46) Cfr. RICCA-BARBERIS, *Intorno all'oralità*, cit., p. 729 ss.

(47) Cfr. M. RICCA-BARBERIS, *Due concetti infecondi: «negozio» e «rapporto processuale»*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1930, II, p. 191 ss. dal quale prese immediatamente le distanze F. CARNELUTTI, *Postilla, ibidem*, p. 198 s., che pur su quegli argomenti condivideva il pensiero di Ricca-Barberis, come gli fece notare lo stesso M. RICCA-BARBERIS, *Progresso o regresso intorno ai concetti di negozio e rapporto processuale (Risposta a F. Carnelutti)*, ivi, 1931, I, p. 170 ss. [la cui pubblicazione fu «ritardata pur troppo per ragioni tipografiche»: così M. RICCA-BARBERIS, *Pretesi errori della tradizione e superfluità di concetti nuovi, (Risposta a G. Chiovenda)*, (1931), in *Per un nuovo indirizzo della dottrina processuale*, Torino, 1954, p. 28]. E v. anche la risposta (al primo scritto di Ricca-Barberis qui citato) di G. CHIOVENDA, *Rapporto giuridico processuale e litispendenza*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1931, I, p. 3 s., in nota; la replica di RICCA-BARBERIS, *Pretesi errori*, cit., p. 27 ss; la controreplica di CHIOVENDA, *Intorno a un errore di stampa*, cit., p. 168 ss.; e la contro-controreplica di M. RICCA-BARBERIS, *Conferma all'inutilità di concetti nuovi*, (1933), in *Per un nuovo indirizzo*, cit., p. 33 ss. (Ricca-Barberis, dopo quella polemica, non collaborò più alla *Rivista*, che nel 1954 non segnalò il suo libro *Per un nuovo indirizzo*, cit., e, alla sua morte, non lo ricordò). Su di lui v. E. MINOLI, *Mario Ricca-Barberis*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1959, p. 1514.

(48) Cfr. M. RICCA-BARBERIS, *Preliminari e commento al codice di procedura civile*, I, Torino, rist. 1946, p. V ss., spec. p. X; *I veri principi del procedimento civile*, in *Mon. trib.*, 1950, p. 129 (e in *Per un nuovo indirizzo*, cit., p. 71 ss.); *Per un nuovo indirizzo della dottrina processuale*, cit., p. 5 s.

cienti per considerare il volume delle onoranze come la prova tangibile e inoppugnabile della assoluta e indiscutibile superiorità a livello mondiale di Chioventa, che diventa «il Maestro» che «fa onore al nostro Paese» e che «gli studiosi di tutto il mondo» onorano⁽⁴⁹⁾, lo scienziato cui spetta «l'onore di essere in prima fila e di rappresentare il proprio Paese nel campo del pensiero umano»⁽⁵⁰⁾, lo studioso che tutti «riconoscono maestro» e davanti al quale tutti «si inchinano», «principalmente Francesco Carnelutti, il quale, pur essendo tra i processualisti posteriori al Chioventa, la personalità più potente, e meno portata, per il suo stesso forte rilievo, a riconoscere supremazie o derivazioni, si inchina in questo volume a Giuseppe Chioventa, perché, anche quando il suo pensiero segue altre vie, gli strumenti logici e sistematici, di cui egli si serve per confutare il Chioventa, sono ancora quelli che il Chioventa ha insegnato a tutti noi»⁽⁵¹⁾. Cioè a dire, per l'eventualità non fosse chiaro, Calamandrei, con un coraggio che lascia attoniti e con una raffinatezza che lascia ammirati, trovò il modo di portare d'ufficio Carnelutti a Canossa e di farlo letteralmente «inchinare» davanti a Chioventa!

Non è ancora finita. La lettera di Mortara (senza, ovviamente, l'ultimo capoverso...), «romanticamente» letta da Calamandrei, diventa la «più significativa e commovente» delle «testimonianze di affetto e di ammirazione rese a Giuseppe Chioventa», il «saluto, equanime e sereno, rivolto al capo della nuova scuola da colui che continua ad essere il più autorevole rappresentante di una scuola ormai, se non tramontata, ferma sulle posizioni raggiunte»⁽⁵²⁾.

In particolare, «Mortara e Chioventa», «due nomi esemplari», diventano per Calamandrei «il ciclo compiuto dalla scienza processuale italiana in quest'ultimo cinquantennio»: «Mortara significa l'assimilazione e il superamento della scuola esegetica francese (...), Chioventa è l'assimilazione e il superamento della scuola

(49) CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 93.

(50) CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 98.

(51) CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 94.

(52) CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., pp. 96 e 97.

sistemica tedesca (...). Con Giuseppe Chioventa siamo finalmente tornati ad esser noi»⁽⁵³⁾.

Che dire? Che Calamandrei, ben sapendo come erano andate le cose nel 1903-06, non esitò, come già nel 1924, a fare nel 1929 e a livello scientifico ciò che Scialoja aveva fatto e fatto fare venticinque anni prima a livello amministrativo e accademico, spingendosi, questa volta, sino ad attribuire a Chioventa la paternità di una scuola che non gli apparteneva, ma nella quale egli per primo, benché allievo di Lessona, s'includeva. E poiché la figura, le opere e le vicende concorsuali di Chioventa si prestavano più che bene, il gioco, almeno e specialmente se nessuno avesse osato smentirlo, aveva molte probabilità di riuscire. I giudei non credettero a Gesù perché testimoniava per sé e per il Padre: perciò, se a Scialoja, che testimoniava per un suo discepolo, si poteva anche non credere, a Calamandrei, ch'era terzo, si sarebbe sicuramente creduto (art. 246 c.p.c.). Noi, infatti, gli abbiamo creduto.

114. La recensione al volume delle onoranze doveva essere appena uscita, quando a Venezia, sul tavolo di Carnelutti, arrivò un altro saggio di Calamandrei, da pubblicare, questa volta, sulla *Rivista*. Si trattava di un commento ad una decisione emanata dal Consiglio di Stato su ricorso di un ufficiale ch'era stato rimosso dal grado e dall'impiego per avere violato le «regole cavalleresche». Calamandrei colse a volo l'occasione per scrivere (non una nota a sentenza, che sarebbe finita nella parte seconda, ma) un articolo (quindici genialissime pagine, tutte da leggere) sulle «leggi dell'onore» e sul «processo cavalleresco»⁽⁵⁴⁾.

Il 'gentiluomo' — insegna Calamandrei — è nell'interno dell'ordinamento cavalleresco, l'unico soggetto di diritti e di doveri, la 'persona' del diritto cavalleresco. Chi non ha i requisiti (...) che occorrono per essere qualificati 'gentiluomini', resta fuori dell'ordinamento cavalleresco: i ragazzi, le donne, gli squalificati e in genere tutti coloro che non vogliono e non possono appartenere alla società cavalleresca, sono cavallerescamente inesistenti (...). La loro posizione (...) si può paragonare (...) a quella delle cose, che non hanno capacità giuridica. (...) Le leggi del-

⁽⁵³⁾ CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chioventa*, cit., p. 97.

⁽⁵⁴⁾ P. CALAMANDREI, *Regole cavalleresche e processo*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1929, I, p. 155 ss.

l'onore conoscono una specie di schiavitù cavalleresca, in quanto conoscono persone (per es. gli squalificati) alle quali manca ogni capacità giuridica cavalleresca e alle quali può il gentiluomo recar liberamente insulto, senza che questa sua azione abbia nel mondo cavalleresco rilevanza alcuna; del pari le leggi dell'onore conoscono una specie di 'morte civile' in quanto la squalifica (che è definita appunto «morte morale del gentiluomo») toglie al gentiluomo la capacità cavalleresca ⁽⁵⁵⁾.

In sostanza, spiega ancora Calamandrei,

i gentiluomini sono appunto coloro che per la soluzione di certe loro vertenze, invece di seguire la procedura civile o penale, preferiscono seguire la procedura cavalleresca. È dunque una questione di procedura, non di sostanza!

In questo sistema di regole per risolvere le vertenze cavalleresche, che esattamente si potrebbe chiamare *processo cavalleresco*, vale indubbiamente l'insegnamento del Carnelutti che considera la 'lite' come presupposto inseparabile della funzione processuale (...). Ciò vale soprattutto nel duello, che costituisce il procedimento 'ordinario' dei gentiluomini. (...) La società dei gentiluomini si potrebbe pertanto, sotto questo aspetto, definire come l'associazione di coloro che, per la decisione di una speciale categoria di controversie, si impegnano a non assoggettarsi alla giurisdizione dello Stato e a farsi ragione da sé senza ricorrere ai giudici: ma questa definizione... ⁽⁵⁶⁾.

Carnelutti, non saprei quanto lieto che il suo concetto di lite fosse valido (solo) nell'ordinamento cavalleresco, dovette, io credo, restar sbalordito all'idea di questi «gentiluomini» che si sentono legittimati a recare impunemente «insulto agli squalificati», che s'impegnano a farsi giustizia da sé e che considerano il duello come il «processo ordinario» per «certe loro vertenze», ma non poté evitare di pubblicare il saggio, apparentemente serissimo, dell'autorevole condirettore. Nel fascicolo, però, lo pubblicò a corpo più piccolo e per terzo, dopo quelli dottrinari a corpo dieci del libero docente

⁽⁵⁵⁾ CALAMANDREI, *Regole cavalleresche e processo*, cit., p. 159 s.

⁽⁵⁶⁾ CALAMANDREI, *Regole cavalleresche*, cit., pp. 161, 162, 163, il quale tornò sull'argomento nel 1941 con un brevissimo scritto, esonerando gli avvocati dal rispetto delle «regole cavalleresche» e ammonendoli a rispettare le leggi e a «non prestarsi a quelle procedure cavalleresche attraverso le quali la categoria dei 'gentiluomini' continua a credere di poter essere superiore alle leggi» (così P. CALAMANDREI, *Gli avvocati e il duello*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1941, I, p. 262 s., e in *Opere giuridiche*, cit., II, p. 400 s.). Chissà che cosa era accaduto o che cosa voleva dire.

Liebman e del dott. Parenzo (!), ma, con evidente *fair play*, prima del suo, che comparve così per quarto (!) ⁽⁵⁷⁾.

Non so che cosa abbia pensato Calamandrei di quel generoso terzo posto; ma certo è che dopo un po' fece tenere al direttore responsabile un altro articolo, che era ancora più chiaro del primo. Carnelutti, stavolta, lo pubblicò in apertura del n. 4 del 1929. Il che agli occhi miei significa che cominciò a vacillare: forse capì che la cosa sarebbe finita nel 1956, quando Calamandrei ci lasciò.

Il saggio riguardava un argomento piuttosto noto, la *reformatio in peius*. Calamandrei, senza mezzi termini, disse che i «capi» erano «capi» e non «questioni», ch'egli non era affatto d'accordo nel «ridurre in polvere la nozione di 'capo'» ⁽⁵⁸⁾ e che non intendeva affatto «fare l'elogio funebre» «del sistema attuale», «anche perché a siffatte malinconiche forme di discorso, che si contentano di ricordare le virtù del defunto, non va mai accompagnata la speranza di contribuire a richiamarlo in vita» ⁽⁵⁹⁾.

Per Calamandrei, dunque, ad onta della sconfitta dell'oralità e malgrado i successi di Carnelutti, la lettera di Mortara e la «commovente cerimonia», il «capo» era sempre Chiovenda. E, almeno e specialmente finché la cattedra di Roma restava la sede del primato e la copertina della *Rivista* restava qual era, il discorso, in certo senso, non faceva una grinza.

115. Si arrivò così agli anni trenta. Le premesse del mito di Chiovenda, come noi sappiamo, erano ormai gettate, ma, sul momento, non si poteva sapere come sarebbe andata a finire: Mortara sembrava non porsi il problema, Carnelutti continuava a non piegarsi, gli altri non s'erano pronunciati e, soprattutto, non si sapeva

⁽⁵⁷⁾ Il saggio di F. CARNELUTTI, *La critica della testimonianza*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1929, I, p. 171 ss., non era affatto di secondaria importanza e perciò, secondo la logica della *Rivista*, avrebbe ben potuto (per non dire dovuto) comparire per primo.

⁽⁵⁸⁾ P. CALAMANDREI, *Appunti sulla «reformatio in peius»*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1929, I, p. 300.

⁽⁵⁹⁾ CALAMANDREI, *Appunti*, cit., p. 307. Si noti, peraltro, che il periodo citato non ha senso compiuto, perché avrebbe dovuto dire «...va sempre accompagnata la speranza...», e invece dice «non va mai accompagnata la speranza...», che rende incomprensibile il discorso.

che cosa ne pensasse il più diretto interessato, che continuava comprensibilmente a tacere.

Ebbene, nel 1930, Chiovenda pubblicò una nuova edizione dei *Saggi*. Risistemò i vecchi e i più recenti, li riordinò, aggiunse qualche glossa e scrisse, nel suo giorno onomastico, 19 marzo 1930, una breve prefazione, due paginette, che paiono niente, ma che deve avere lungamente meditato. Leggiamole o, meglio, rileggiamole alla luce di quel che sappiamo: non possono non essere importanti, perché (se si prescinde dalla chiusa del necrologio per Wach, che risaliva al 1926 e ch'era sibillinamente rivolta a Scialoja) sono sei anni che non parla.

Esordisce spiegando le ragioni della nuova edizione. E stende una prima pagina del tutto neutra. Rispetto alle prefazioni a Lessona e ai *Principii* ⁽⁶⁰⁾, la differenza è netta, nettissima. In quelle prefazioni s'era presentato, pressoché esplicitamente, come il fondatore di una nuova scuola e di una nuova scienza. Ora, sembrerebbe, non più. L'intonazione non è «perentoria», la cautela è massima. Preannuncia come «imminente» la pubblicazione di una nuova edizione dei *Principii* ⁽⁶¹⁾ (e questa volta, in certo senso, manterrà la promessa perché usciranno le *Istituzioni*). Precisa che i saggi sono stati ordinati, nei limiti del possibile, sistematicamente ⁽⁶²⁾. Indi, detta una dedica, che occupa l'intera seconda pagina, e cioè mezza prefazione, e che ruota intorno alle onoranze, un argomento delicatissimo, al cui proposito, salvo che non voglia accogliere l'insegnamento del vangelo e porgere l'altra guancia, non può non rispondere per le rime. Si tratta solo di vedere come lo fa. Più precisamente, si tratta solo di vedere come riesce in una prefazione a sparare a zero contro l'autore e l'«editore» della lettera.

Dedico questa nuova edizione ai cortesi processualisti d'Italia, di Francia, di Spagna, di Germania, d'Austria, d'America, che in occasione del venticinquesimo anno del mio insegnamento vollero farmi onore colla pubblicazione d'un volume di scritti giuridici che resterà come novella prova del progresso compiuto dall'Italia, per opera della nostra generazione, così nelle scienze d'ogni ramo come nella estimazione da parte dello straniero.

⁽⁶⁰⁾ V. *supra* i §§ 80 e 84.

⁽⁶¹⁾ Così CHIOVENDA, *Saggi*, cit., I, p. III.

⁽⁶²⁾ Così CHIOVENDA, *Saggi*, cit., I, p. III s.

La dedico a Lodovico Mortara, che quel volume ornò d'una sua lettera d'adesione, nella quale la nobiltà della forma è pari alla dignità del contenuto, lettera che, se non fosse per me troppo lusinghiera, avrei io qui ristampata, accanto alle polemiche fra il Mortara e me, per offrire al lettore un mirabile esempio d'italiana gentilezza.

La dedico particolarmente ai miei carissimi colleghi Piero Calamandrei, Francesco Carnelutti, Antonio Castellari, Enrico Redenti e Antonio Segni che delle onoranze rese al loro fratello d'armi furono i benevoli ordinatori, e che le conclusero col venirmi a presentare il volume nel silenzio operoso del mio studio, dando alla cerimonia un insolito e significativo carattere d'intimità, che fu singolarmente gradito al mio cuore ⁽⁶³⁾.

Bisogna riconoscere che ci troviamo di fronte ad un genio. È andato al di là di ogni previsione. La risposta è di un sottile, di un impercettibile che neppure si nota (sì, perché non si doveva notare, in quanto, ufficialmente, non v'era alcuna risposta da dare...), ma c'è ed è fermissima. Del resto, come ormai sappiamo, egli, nell'essere sottile, era insuperabile.

Spende un primo capoverso per ringraziare gli studiosi che gli hanno reso onore, ma non dice, come Calamandrei, che «gli studiosi di tutto il mondo» gli hanno reso onore; si limita ad elencare le sei nazioni a cui appartenevano gli autori degli scritti: dice la verità, ma ottiene un effetto maggiore perché due spagnoli, due tedeschi, un francese, un austriaco e uno statunitense diventano i «cortesi processualisti di Francia, di Spagna, di Germania, d'Austria, d'America». Ribadisce la novità della scienza, ma ne assegna generosamente il merito alla «nostra generazione», quasi non sapesse quel che nel frattempo aveva scritto Calamandrei. Ne possiamo dedurre che il primo capoverso gli è servito per ribadire la sua primogenitura. Il secondo e il terzo capoverso, invece, sono più «impegnativi».

La risposta a Mortara è dignitosissima. Quelle parole, messe insieme, non implicano e non significano gratitudine. Chi sostenesse il contrario, renderebbe un pessimo servizio a Chiovena, che non poteva certo ringraziare Mortara per quella lettera e che non lo ha mai ringraziato, né in quella prefazione, né nel necrologio per Mortara, che sono le due circostanze in cui ne ha parlato. «La nobiltà della forma è pari alla dignità del contenuto», «per me troppo

(63) Così CHIOVENA, *Saggi*, cit., I, p. IV.

lusinghiera», l'«avrei io qui ristampata» come «mirabile esempio d'italiana gentilezza», significano con tutta evidenza che gli sta facendo il verso, che gli sta dicendo che quella lettera meriterebbe d'essere ristampata dappertutto affinché tutti vedessero l'«italiana gentilezza» del suo autore. Ove quel «troppo lusinghiera», quel «mirabile esempio» e quell'«italiana gentilezza» sono, nella loro raffinatissima, ma innegabile ironia, decisamente un capolavoro.

Sottilissima, poi, è la risposta all'«editore» della lettera, che è sicuramente uno dei cinque «benevoli ordinatori» «delle onoranze rese al loro fratello d'armi», ma che egli deve centrare senza ferire gli altri. È, ovviamente, mimetizzatissima, ma c'è e non poteva non esserci. La si coglie soltanto se si conosce il (per noi) non notissimo dramma di Giuseppe Giacosa sui fratelli d'armi, che non erano cinque, né sei, ma, guarda caso, solo due, Ugone di Soana e Valfrido di Arundello: è una storia triste, la storia di un «patto di vita e morte» stretto da Valfrido e Ugone davanti a Dio, ma infranto da Ugone a danno di Valfrido, suo «fratello d'armi» (64).

Tra l'indifferente e lo sdegnato è, infine, l'accento alla «cerimonia». Dopo tre anni poteva non parlarne. E invece no, ne parla. Riconosce che quella cerimonia c'era stata e aveva avuto «un insolito e significativo carattere d'intimità», ma assicura che il tutto «fu singolarmente gradito al [suo] cuore».

Il ritorno di Chiovena, dunque, apparentemente cautissimo, stava in realtà a significare ch'egli era superiore a tutta la vicenda, che non lo sfiorava più di tanto. Ad onta della «cerimonia», egli era ancora il caposcuola e il rinnovatore, Mortara un suo vecchio ammiratore, Carnelutti «il mio carissimo amico» (65) e Calamandrei il primo e il più fedele dei suoi tanti discepoli. Che è ciò che noi, leggendo quella prefazione, abbiamo sempre pensato.

(64) Cfr. G. GIACOSA, *Fratello d'armi*, 1877, la cui trama è diffusamente raccontata da C. LESSONA, *L'affratellamento*, in *Giurisprudenza animalesca*, cit., p. 149 ss. Ho chiesto alla signora Beatrice Chiovena se il padre conoscesse il *Fratello d'armi* di Giacosa. La signora mi ha risposto così: «non lo so, ma penso di sì, perché mio padre conosceva tutto Giacosa, che era piemontese». In effetti, Giuseppe Giacosa nacque nel 1847 a Collettero Parella, Ivrea.

(65) Così, nello stesso volume, CHIOVENDA, nella nota aggiunta a *L'azione*, cit., p. 83.

116. Il ritorno di Chioventa, certamente attesissimo, fu salutato in vario modo dalla processualciviltistica italiana: è quello il libro di Chioventa che, pur essendo una semplice raccolta di saggi già editi, quasi tutti già una volta ripubblicati, ricevette il maggior numero di recensioni, addirittura sei.

Si possono distinguere vari orientamenti: anzitutto tra coloro che sottolinearono la dedica e coloro che invece preferirono sorvolare su quell'argomento.

Tra i primi vi fu, ovviamente, Mortara o, per meglio dire, un tale S.E.C., uno sconosciuto, al quale Mortara, in via del tutto eccezionale, riservò l'intera rubrica «Bollettino bibliografico», che fu così per la prima (ed ultima) volta dedicata esclusivamente a Chioventa. S.E.C., con stile mortariano, rese omaggio all'«eminente giureconsulto che ognuno riconosce capo e duce della moderna scuola del diritto processuale civile»; si disse certo che la nuova edizione dei *Saggi* sarebbe stata «avidamente ricercata da tutti i cultori del diritto»; e non mancò di ricordare che l'opera era «dedicata con pensiero affettuosamente delicato a coloro che nel 1927 vollero onorare il Maestro nella ricorrenza giubilare»⁽⁶⁶⁾.

Accanto a Mortara e a S.E.C. si schierò Carnelutti, il quale, non senza sottolineare che il volume era dedicato «ai cortesi processualisti (...) che in occasione del venticinquesimo anno del suo

⁽⁶⁶⁾ Così S.E.C., *Recensione a Chioventa, Saggi*, in *Giur. it.*, 1930, IV, c. 192. Ogni mio sforzo per capire chi fosse S.E.C. è stato inutile: quelle iniziali non corrispondono a nessuno studioso, meno che mai ad un abituale redattore o collaboratore della *Giur. it.*, sulla quale egli scrisse solo quella volta. Peraltro, segnalo l'esistenza di un tale E.C.S., indecifrabile come S.E.C., il quale, ancora con stile mortariano, è autore di alcuni pregevoli scritti su importantissime questioni che riguardavano una legge fatta da Mortara e problemi sui quali s'era ampiamente pronunciato Mortara: v. E.C.S., *Regolamenti edilizi e servitù legali*, in *Giur. it.*, 1929, I, 1, c. 405; *L'art. 13 della legge per Napoli e le sue applicazioni estensive mediante leggi speciali*, *ibidem*, c. 467; *Ancora sul criterio discrezionale della competenza nel sindacato di legittimità di provvedimenti amministrativi*, *ivi*, 1930, III, c. 149; *La corte di cassazione e l'eccesso di potere nel campo amministrativo*, *ivi*, 1931, I, 1, c. 25; *Identificazione del condannato e questione di stato*, *ivi*, 1932, II, c. 45. E v. ancora E.C.S. *Recensione a Mortara e Azzariti, L'esercizio delle azioni commerciali*, *ivi*, 1933, IV, c. 113. Si noti che E.C.S. si legge «ex»: che Mortara si sentisse ormai un *ex*?

insegnamento vollero fargli onore...», non attribuì particolare importanza al libro ⁽⁶⁷⁾.

Gli altri si collocarono su ben diverse posizioni. Calamandrei, sorvolando sulla dedica, scrisse, tanto per cambiare, un'altra apologia, ribadendo l'insuperabilità di Chiovena, assicurando (quasi non sapesse che cosa sono i trattati...) che «i *Principii* sono stati fino dall'origine concepiti come un trattato» ⁽⁶⁸⁾ e ammonendo esplicitamente i «giovanissimi» a non lasciarsi «incantare» dalle «architetture grandiose tra il michelangiolesco e il berniniano» di Carnelutti e a non allontanarsi «dalla via maestra degli studi (che è quella battuta dal Chiovena)» ⁽⁶⁹⁾.

Questa volta però la sua voce non restò senza eco. Se si precinde da Redenti, che, «superiore a tutti gli altri» ⁽⁷⁰⁾ e «notoriamente dissidente» ⁽⁷¹⁾ com'era, preferì tacere, la procedura civile italiana si levò in coro a dar man forte a Calamandrei e a far quadrato attorno a Chiovena: Segni, Liebman ⁽⁷²⁾ e persino lo sfortu-

⁽⁶⁷⁾ F. CARNELUTTI, *Recensione* a Chiovena, *Saggi*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1930, I, p. 196.

⁽⁶⁸⁾ F. CALAMANDREI, *Recensione* a Chiovena, *Saggi*, I, in *Arch. giur.*, 1931, p. 90 ss., spec. p. 92 (e, datato 1930 e col titolo *Il metodo*, in *In memoria di Giuseppe Chiovena*, cit., p. 29 ss., in *Studi*, cit., IV, p. 242 s., e in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 57 ss.).

⁽⁶⁹⁾ CALAMANDREI, *Recensione* a Chiovena, *Saggi*, cit., p. 93, il cui pensiero è oggi condiviso da CAPPELLETTI, *La «politica del diritto» di Calamandrei*, cit., p. 263. Mi sia consentito dire che è da dimostrare che in un altro contesto Calamandrei avrebbe detto quel che disse di Chiovena e di Carnelutti (e, qualche anno prima, di quell'«inacidito rimasticatore di rimasugli tedeschi» del quale non s'è saputo più nulla).

⁽⁷⁰⁾ Così SATTA, *Interpretazione di Calamandrei*, cit., p. 480. Senza nulla togliere a Redenti, che è stato anche lui un sommo, sia consentito ricordare che le «classifiche» sono sempre soggettive.

⁽⁷¹⁾ Così, di sé stesso, REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 11. Redenti collaborò una sola volta alla *Rivista* col «riassunto» (nella firma!) di un convegno sulla riforma del c.p.c. 1940: v. in *Riv. dir. proc.*, 1947, I, p. 276. L'abilità di Redenti nell'andare dritto per la sua strada senza darlo neppure a vedere, è stupefacente. Si pensi al titolo del suo *Corso di procedura civile e ordinamento giudiziario*, Bologna, 1932-34; si pensi ai *Profili pratici [!] di diritto processuale civile*, Milano, 1938; e, soprattutto (ché ormai il «cambiamento di sesso» era avvenuto), alla sua rivista, che è la «trimestrale» (che non significa niente), ma che in realtà è «di diritto e procedura civile» (che significa tutto).

⁽⁷²⁾ Cfr. (A. SEGNI), *Recensione* a Chiovena, *Saggi*, I, in *Studi sassaresi*,

nato Zanzucchi, ch'era allievo di Alfredo Rocco ⁽⁷³⁾, scesero in campo dicendo mirabilie di quel libro e del suo autore e assicurando che Chioventa era «il Maestro» ⁽⁷⁴⁾, «il primo in ordine di tempo e certamente il primo per merito tra i Maestri di diritto processuale» ⁽⁷⁵⁾. Ergo, essendo pacifico che prima di Chioventa non esisteva il diritto processuale, Mortara fu cancellato (e *a fortiori* tutti i suoi predecessori) e Carnelutti fu unanimemente assoggettato a Chioventa. Il cui primato (certamente molto democratico e molto simbolico) era comprensibilmente preferito a quello (molto meno democratico, molto meno simbolico e nient'affatto «cavalleresco») di Carnelutti.

117. Fu così che Chioventa, che all'inizio del 1924, quando raggiunse l'apogeo, era (anche) per Antonio Segni (soltanto) «un maestro insigne» come Lessona ⁽⁷⁶⁾ e come tanti altri; che per due anni, dal giugno 1924 al giugno 1926, ad onta dell'apologia del «maggio 1924» dedicatagli da Calamandrei ⁽⁷⁷⁾, aveva dovuto assistere alla sconfitta della sua «oralità»; che nel 1927 aveva ricevuto le precoci onoranze che sappiamo; e che ormai non poteva più nemmeno contare sulla protezione del suo grande ed onnipotente maestro Vittorio Scialoja ⁽⁷⁸⁾, dal 1929 in poi, grazie a Calaman-

1930, p. 83; E.T. LIEBMAN, *Recensione* a Chioventa, *Saggi*, I, in *Riv. int. fil. dir.*, 1931, p. 124 s., che è stato l'ultimo grande geloso custode della nostra «storia». La sua reazione a Tarello fu tanto appassionata quanto dura. Se dovessi dire, direi che la sua speranza doveva essere che si dimenticasse tutto. Ma Redenti e Satta non dovevano essere dello stesso avviso. Essi, a saper leggere, ci hanno già detto tutto. Il che significa che volevano che noi sapessimo e capissimo.

⁽⁷³⁾ Zanzucchi aveva gravi problemi di deambulazione: v. E. REDENTI, *Marco Tullio Zanzucchi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1949, p. 136. Egli dedicò al suo maestro Alfredo Rocco, «il solo (...) che avesse attitudine a far da legislatore», il IV vol. del *Diritto processuale civile*, Milano, 1948.

⁽⁷⁴⁾ Così (SEGNI), *op. loc. ult. cit.*

⁽⁷⁵⁾ Così M.T. ZANZUCCHI, *Recensione* a Chioventa, *Saggi*, in *Riv. dir. comm.*, 1930, I, p. 769 s., il quale esordisce così: «Noi, primi allievi di Giuseppe Chioventa...». Zanzucchi non ha mai collaborato alla *Rivista*.

⁽⁷⁶⁾ Cfr. SEGNI, *La riforma del processo*, cit., pp. 307, in nota, e 309.

⁽⁷⁷⁾ V. *supra* il § 97.

⁽⁷⁸⁾ Nel 1928, essendo scomparso Enrico Scialoja, la direzione del *Foro it.* fu assunta dal fratello Vittorio. Ebbene, nella direzione entrò Liebman, ma non Chioventa!

drei, (trovò, io credo, la forza di non muoversi dalla copertina della *Rivista* e) venne prepotentemente lanciato alla ribalta come il più grande processualcivilista di tutti i tempi e di tutto il mondo. Calamandrei non arrivò a coniare gli *slogans* del «fondatore» e del «manifesto», che alla fine sarebbero stati opera del genio di Carnelutti ⁽⁷⁹⁾, ma, facendo perno sul volume delle onoranze, sui sette stranieri, sulla (prima parte della) lettera di Mortara, sulla propria terzietà e, direi soprattutto, sul «codice cavalleresco», elevò Chioventa, col *placet* degli altri, a capo riconosciuto della processualciviltà mondiale e trasformò il tentativo di giubilazione in un trionfo di portata storica: se Carnelutti era stato capace di ridurre «il capo» «in polvere» e di tributare le «onoranze» a Chioventa ⁽⁸⁰⁾, Calamandrei fu capace non solo di «richiamarlo in vita» ⁽⁸¹⁾, ma anche di mitizzarlo, creando «il mistero di Chioventa» ⁽⁸²⁾ ed estraendo dalle ceneri dell'11 luglio 1927 «la fama, la gloria, il mito di Giuseppe Chioventa» ⁽⁸³⁾.

⁽⁷⁹⁾ Forse è il caso di precisare che Chioventa faceva risalire al 1906 (l'anno della conferenza di Napoli, dei *Principii* e della nomina a Roma) l'inizio della sua scuola (v. CHIOVENDA, *Principii*, cit., pp. VII e XVI). Non è perciò un caso se anche Calamandrei, nel parlare dell'«apostolato» di Chioventa, l'abbia sempre fatto iniziare nel 1906 (v. P. CALAMANDREI, *Oralità nel processo*, (1940), in *Opere giuridiche*, cit., I, p. 451). L'idea del «manifesto» del 1903 si è affermata per effetto di una, chiamiamola così, fattispecie complessa a formazione successiva. CARNELUTTI, *Giuseppe Chioventa*, cit., p. 298, alla morte di Chioventa, scrisse: «Parma, Bologna, Napoli, Roma. Rapide tappe della sua marcia nell'insegnamento. Celebri discorsi, che segnano le fasi della superba costruzione scientifica (...). Due anni dopo, a Bologna, affronta il tema fondamentale in quel discorso sull'azione, che fu il manifesto della nuova scuola» (ove par di scorgere il riferimento ad un'altra celebre «marcia su Roma», ad altri «celebri discorsi» e ad un altro celebre «manifesto»). Stabilito così che la prolusione sull'azione era il «manifesto», la datazione espressa al 3 febbraio 1903 fu poi fatta nel 1964 da SATTA, *Dalla procedura civile al diritto processuale*, cit., p. 104, e ribadita nel 1971 da PROTO PISANI, *Il processo civile di cognizione a trent'anni dal codice*, cit., p. 37, divenendo così patrimonio comune a tutti noi. Abbiamo così fissato altre date che non conosceamo.

⁽⁸⁰⁾ V. *supra* il § 110.

⁽⁸¹⁾ V. *supra* il § 114.

⁽⁸²⁾ Così S. SATTA, *Giuseppe Chioventa nel centenario della nascita*, in *Quaderni*, cit., VI, Padova, 1973, p. 3.

⁽⁸³⁾ Così S. SATTA, *Giuseppe Chioventa nel venticinquesimo anniversario della sua morte*, (1962), in *Soliloqui*, cit., p. 449.

Si spiegano così, dunque, il «culto della personalità»⁽⁸⁴⁾, di cui è tuttora oggetto Chiovena, e lo spirito contemplativo con cui si sono poi lette le sue opere. Dal 1929-30 in poi, infatti, i suoi insegnamenti, grazie a Calamandrei, acquistarono ogni giorno di più il «carattere di definitività»⁽⁸⁵⁾ e aspetti sostanzialmente oracolari, quasi fossero dei postulati o dei dogmi di fede, come tali per definizione indiscutibili e indimostrabili: non a caso, tuttora, se li si accetta, non si ha bisogno di motivare; se non li si accetta occorre scusarsi e motivare⁽⁸⁶⁾; se li si respinge, si rischia l'anatema. Non parliamo poi dell'oralità, che è notoriamente la meta.

Non interessa qui stabilire se Calamandrei fece bene o male a schierarsi in quel modo con Chiovena e contro Carnelutti. Quel che conta è capire che lo fece: contrappose a Carnelutti un mito. Si che Chiovena, che non era neppure il suo maestro, divenne «il nostro Maestro»⁽⁸⁷⁾, anche e soprattutto, dunque, il maestro di Car-

⁽⁸⁴⁾ Così TARELLO, *Il problema della riforma*, cit., p. 74.

⁽⁸⁵⁾ Così LIEBMAN, *Giuseppe Chiovena*, cit., p. 95, che per la verità ebbe cura di precisare che la «definitività» andava intesa nel senso che l'opera chiovendiana «apre e insieme chiude un intero periodo della dottrina processuale e lo riassume compiutamente».

⁽⁸⁶⁾ Quando scrissi il mio primo libro (*I provvedimenti presidenziali «nell'interesse dei coniugi e della prole»*, Napoli, 1970), dopo avere preso atto che originariamente era pacifico (per tutti, anche per Mortara) che i provvedimenti *ex art.* 808 c.p.c. 1865 fossero emanati a tutela dei coniugi e della prole in considerazione della crisi della famiglia e avessero natura di volontaria giurisdizione, scrissi: «In quel torno di tempo, però, all'orizzonte degli studi processualciviltistici si profilò maestosa la figura del Maestro...» (ivi, p. 382), secondo il quale quei provvedimenti erano emanati a tutela del diritto dell'attore (di chiedere la separazione per colpa) ed avevano natura cautelare. Mi parve stranissimo che «il Maestro» si fosse sbagliato, ché era troppo evidente che il diritto di chiedere la separazione per colpa, salvo a non voler ipotizzare l'uxoricidio o la riconciliazione, non poteva correre alcun rischio. Dovetti scrivere ottanta pagine per dimostrare che «il Maestro», «una tantum», s'era sbagliato (ivi, p. 378 ss.).

⁽⁸⁷⁾ È il celebre titolo di CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 301. Ed è con tutta evidenza la sua geniale risposta al «così fa il nostro maestro Chiovena» di CARNELUTTI, *Sulla «reformatio in peius»*, cit., p. 184 (v. *supra* il § 110), unica battuta carneluttiana rimasta ancora senza risposta. V., comunque, il raffinato commento di REDENTI, *L'umanità nel nuovo processo civile*, cit., p. 760, e *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 3, che usa le virgolette: «'il nostro Maestro'» e «'il Maestro'». Nel frattempo abbiamo finalmente saputo come, quando e perché Chiovena è diventato «il nostro Maestro».

nelutti, che notoriamente, almeno e specialmente nel campo processualciviltistico, non aveva maestri.

118. L'anno successivo, 1931, Chiovenda, ormai rinfrancato, tornò finalmente a scrivere sulla «sua» *Rivista*, dalla quale mancava da ben quattro anni: vi pubblicò, con una insolita avvertenza, un saggio «dagli scritti in onore di Alfredo Ascoli»⁽⁸⁸⁾, che non erano ancora usciti⁽⁸⁹⁾. Un riavvicinamento, dunque, piuttosto riluttante e circospetto, nel quale, peraltro, tenne subito a ricordare l'«amabile confutazione con cui il Carnelutti» aveva preso le distanze dalla critica di Ricca-Barberis agli infecondi concetti di «negozio» e di «rapporto processuale»⁽⁹⁰⁾.

Di poi, nello stesso 1931 pubblicò il secondo volume dei *Saggi*, nel quale trovò il modo di dirsi lieto, «per l'autorità dello scrittore», dell'adesione di Carnelutti alla tesi che nel 1903 gli aveva procurato i fulmini di Mortara⁽⁹¹⁾ e per ricordare allo stesso Carnelutti i tempi in cui anch'egli credeva che «la testimonianza scritta somiglia alla testimonianza orale meno di quello che a un uomo somiglia una marionetta»⁽⁹²⁾.

(88) Così, nell'asterisco a piè della pagina iniziale, CHIOVENDA, *Rapporto giuridico processuale e litispendenza*, cit., p. 3.

(89) Gli *Studi in onore di Alfredo Ascoli*, cit., editi nel 1931, si aprono con una lettera di Vittorio Scialoja datata 31 marzo 1931. Ergo, direi, il saggio dev'essere stato inviato alla *Rivista* prima che potesse essere tratto «dagli scritti in onore di Ascoli».

(90) Così CHIOVENDA, *Rapporto giuridico processuale*, cit., p. 3 s., in nota.

(91) Nel ripubblicare la sua replica del 1904 a Mortara sull'art. 484 c.p.c., CHIOVENDA, *Ancora sulla provvisoria esecuzione*, cit., p. 324 s., in nota, scrisse: «recentemente la mia tesi ebbe l'adesione del Carnelutti (...). Né altra avrei potuto desiderare migliore, non solo per l'autorità dello scrittore, ma perché la concezione del Carnelutti sulla condizione giuridica della sentenza soggetta alla impugnazione, condusse altro scrittore alla opinione opposta». In realtà, F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile. Processo di esecuzione*, I, Padova, 1929, p. 343, aveva sì detto che l'«opinione corrente e quasi unanime» era «sbagliata», ma, come riconosce lo stesso CHIOVENDA, *op. loc. ult. cit.*, non aveva affatto convenuto sul potere del giudice di appello di inibire, per motivi di opportunità, la provvisoria esecuzione legittimamente ordinata dal primo giudice.

(92) Così CARNELUTTI, *Per la riforma della legge sugli infortuni*, (in *Riv. dir. comm.*, 1920, I), cit., p. 206, citato da CHIOVENDA, *Sul rapporto fra le forme di procedimento e la funzione della prova (L'oralità e la prova)*, cit., p. 219, in nota. Come sappiamo (v. *supra* il § 89), Carnelutti s'era schierato *ex professo* contro l'oralità chiovendiana alla fine del 1923 nelle *Lezioni*, cit., III, p. 216 ss. Chiovenda, invece, preferì

Carnelutti dovette così capire che ormai la partita era persa. Il tempo aveva lavorato contro di lui. Nel 1930 erano stati varati i nuovi codici penale e di procedura penale, ma non anche quello di procedura civile, che pure era pronto dal 1926. Le speranze che il suo progetto diventasse codice erano ormai tramontate; quelle, poi, (se c'erano state) che Chiovenda «si offendesse», trovasse intollerabile la prosecuzione della convivenza sulla copertina e gli lasciasse campo libero, lo erano già da tempo. L'incredibile idea della «commovente cerimonia» gli si era ritorta contro, facendogli capire di avere sottovalutato Calamandrei. E ora, con Calamandrei, si erano schierati tutti gli altri ⁽⁹³⁾. Per non dire dei Paoli ⁽⁹⁴⁾ e degli Invrea ⁽⁹⁵⁾, ch'erano scesi in campo a dar man forte a Calamandrei sul concetto di «lite».

Vero è che Carnelutti era con tutta evidenza tra l'incudine e il martello. Egli, dal 1928, aveva non pochi motivi per reputare inammissibile la permanenza di Calamandrei nella direzione della *Rivista*, ma, io credo, non poteva pensare di risolvere il problema facendo valere i suoi diritti di comproprietario e i suoi poteri di direttore responsabile, vuoi perché era fin troppo chiaro che Calamandrei non se ne sarebbe certamente andato in silenzio, vuoi perché il suo problema, almeno sulla copertina della *Rivista*, non era Calamandrei, ma Chiovenda, che però non gli dava motivo alcuno per adontarsi. Logica perciò voleva ch'egli ponesse riparo ad una situazione, che ormai si snodava per lui in pura e continua (e immagino irritante) perdita e che aveva finito col rivelarsi incontrollabile.

ricordare quel che Carnelutti aveva sostenuto *en passant* nel 1920. Da notare altresì che il II vol. dei *Saggi* fu segnalato da F. CARNELUTTI, *Indice bibliografico*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1931, I, p. 183, senza adoperare aggettivo alcuno.

⁽⁹³⁾ I quali altri, intanto, crescevano e aumentavano: Liebman andò in cattedra nel 1931, aggiungendosi così a Segni tra i cattedratici allievi di Chiovenda.

⁽⁹⁴⁾ Cfr. G. PAOLI, *La nozione di lite nel processo penale*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1930, I, p. 63 ss., sul quale v. F. CARNELUTTI, *Postilla*, *ibidem*, p. 74 ss.: «Il prof. Giulio Paoli, gradito collaboratore e cortese polemista, dà la mano al Calamandrei nell'attacco contro la mia concezione...».

⁽⁹⁵⁾ Cfr. F. INVREA, *La servitù del giudicato*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1930, I, p. 223 ss., sul quale v. F. CARNELUTTI, *Ancora sulla lite nel processo penale*, *ibidem*, p. 244: «Non voglio negare che il nuovo colpo, dell'Invrea, sia vibrato con molta accortezza...».

Ebbene, nel 1931, poco dopo il ritorno di Chiovenda sulla *Rivista*, Carnelutti decise ch'era inutile continuare a resistere e ch'era meglio cambiare tattica: alla prima occasione si arrese, salvo poi, come si vedrà, a presentare Chiovenda, nel giro di qualche anno, come un suo lontano precursore.

Il pretesto per la resa fu la morte di Castellari, avvenuta il 4 febbraio 1931. Carnelutti ne dette subito notizia in dieci rapide righe, ma in quelle dieci righe, che a parer mio sono tra le più importanti della nostra storia, scrisse la sua dichiarazione di resa a Chiovenda e a Calamandrei: disse che «nel prossimo fascicolo» avrebbe parlato dello scomparso il Chiovenda perché era giusto che Castellari, «un'avanguardia della nuova scuola processualistica italiana», fosse «commemorato dal più alto tra gli studiosi che la compongono» (96).

Castellari, per la verità, doveva sapere bene d'essere stato il primo a studiare la procedura con «metodo storico» (97), ma non so se avesse mai pensato di essere l'«avanguardia» della scuola di Chiovenda. Certo è ch'egli s'era ritrovato in testa ai cinque curatori delle onoranze e, dal momento che, come sappiamo, ad un certo punto si rivelò necessario conciliare la sua presenza con la giovinezza della nuova scuola, era stato presentato dall'impareggiabile Calamandrei come il «precursore», il «benemerito decano» precursore (98).

Carnelutti, quindi, nel ribadire il concetto, annunciò il necrologio a firma di Chiovenda (che non scriveva *per* la *Rivista* dal 1926 (99)) e, sia pure a denti stretti e *en passant*, si piegò: «il più alto tra gli studiosi che la compongono», un'altra formula geniale, che dice tutto e che non dice niente, e che ancor meno doveva dire alle orecchie di Chiovenda, che non ne doveva fare solo una questione di «altezza». Comunque, Carnelutti in precedenza non aveva mai detto che Chiovenda era «il più alto»; nel 1927 l'aveva chia-

(96) Così CARNELUTTI, *Antonio Castellari*, cit., p. 181.

(97) V. *supra* il § 41 e *infra* il § 119.

(98) Così, a proposito di Castellari, CALAMANDREI, *Recensione agli Studi in onore di Chiovenda*, cit., p. 92.

(99) E cioè dal necrologio per Wach: lo scritto sull'eccezione, del 1927, era la prefazione per la Escobedo; quello sulla litispendenza, del 1931, era dedicato ad Ascoli.

mato «il nostro maestro», ma, come sappiamo, in un senso e in un contesto del tutto particolari ⁽¹⁰⁰⁾; ora, invece, il primato di Chioventa aveva anche il suo *placet*.

Calamandrei poté così tirare un sospiro di sollievo: aveva vinto la sua battaglia e poteva finalmente riposare. Infatti, le sue apologie, le sue favole per adulti e le sue lettere agli apostoli (che siamo noi...) s'interruppero come per incanto, tanto che non ebbe neppure più bisogno di recensire le *Istituzioni* di Chioventa e la nuova edizione de *La condanna*. Ciò però non gl'impedì di ripetere ad ogni piè sospinto che con Chioventa era nata la scuola sistematica italiana ⁽¹⁰¹⁾ e di dedicargli nel 1936 il suo libro sui provvedimenti cautelari ⁽¹⁰²⁾. Indi, dal 1937 in poi, morto Chioventa, non perse occasione per ricordare che Chioventa era la perfezione fatta persona, che gl'insegnamenti chiovendiani erano insuperabili e che l'oralità era il toccasana: sino al 1956, anno della sua morte, ristampò due volte le quattro apologie che aveva già scritto ⁽¹⁰³⁾ e ne scrisse non so io stesso quante altre ⁽¹⁰⁴⁾, per non dire dei non pochi pas-

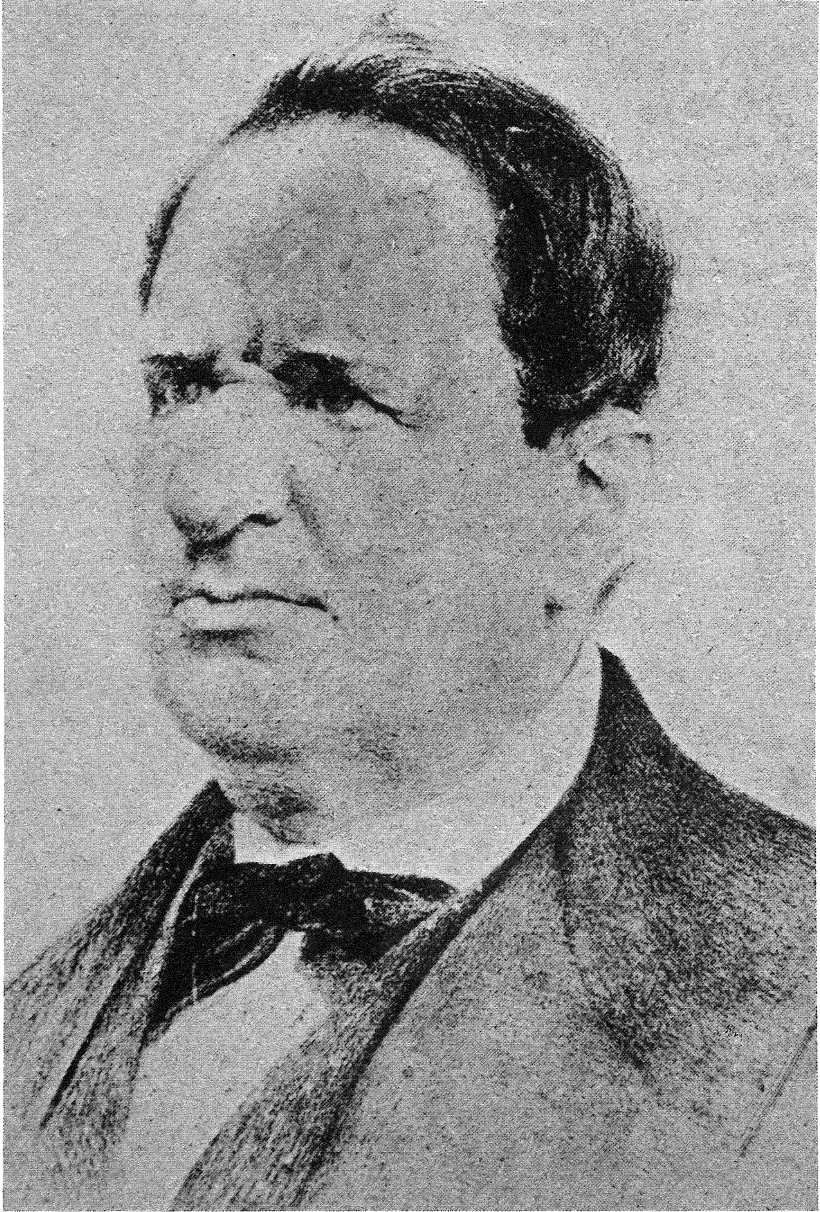
⁽¹⁰⁰⁾ V. *supra* il § 110.

⁽¹⁰¹⁾ Cfr., per es., P. CALAMANDREI, *La Cassazione e i giuristi*, (1933), in *Opere*, cit., VIII, p. 473 ss., il quale sostiene che la Cassazione, dacché fu unificata, cominciò a seguire le tesi di Chioventa, «anche se talvolta inconsapevolmente»: «un paziente lavoro di indagine attraverso i repertori di questo decennio permetterebbe di scoprire questo incessante sostituirsi agli antichi canoni della scuola esegetica di un nuovo pensiero, attinto agli insegnamenti della nuova scuola sistematica che fa capo al Chioventa» (ivi, p. 476). Come si vede, Calamandrei, dopo dieci anni, non è cambiato: se vuole dimostrare che nei trattati di Mattiolo, Mortara e Lessona vi sono mille contraddizioni, invita a leggerli «tutto d'un fiato» e assicura che le si troveranno subito (v. *supra* il § 97); se vuole dimostrare che le idee di Chioventa sono state ormai assorbite, ancorché «inconsapevolmente», dalla Cassazione, invita a sfogliare i repertori!... Eppure lo stesso Chioventa era costretto a prendere atto che la Cassazione, dopo l'unificazione, non seguiva affatto le sue tesi (v. nel 1930 CHIOVENTA, nota aggiunta a *Sulla «perpetuatio iurisdictionis»*, cit., p. 304 in nota). Ma noi abbiamo creduto a Calamandrei e non a Chioventa!

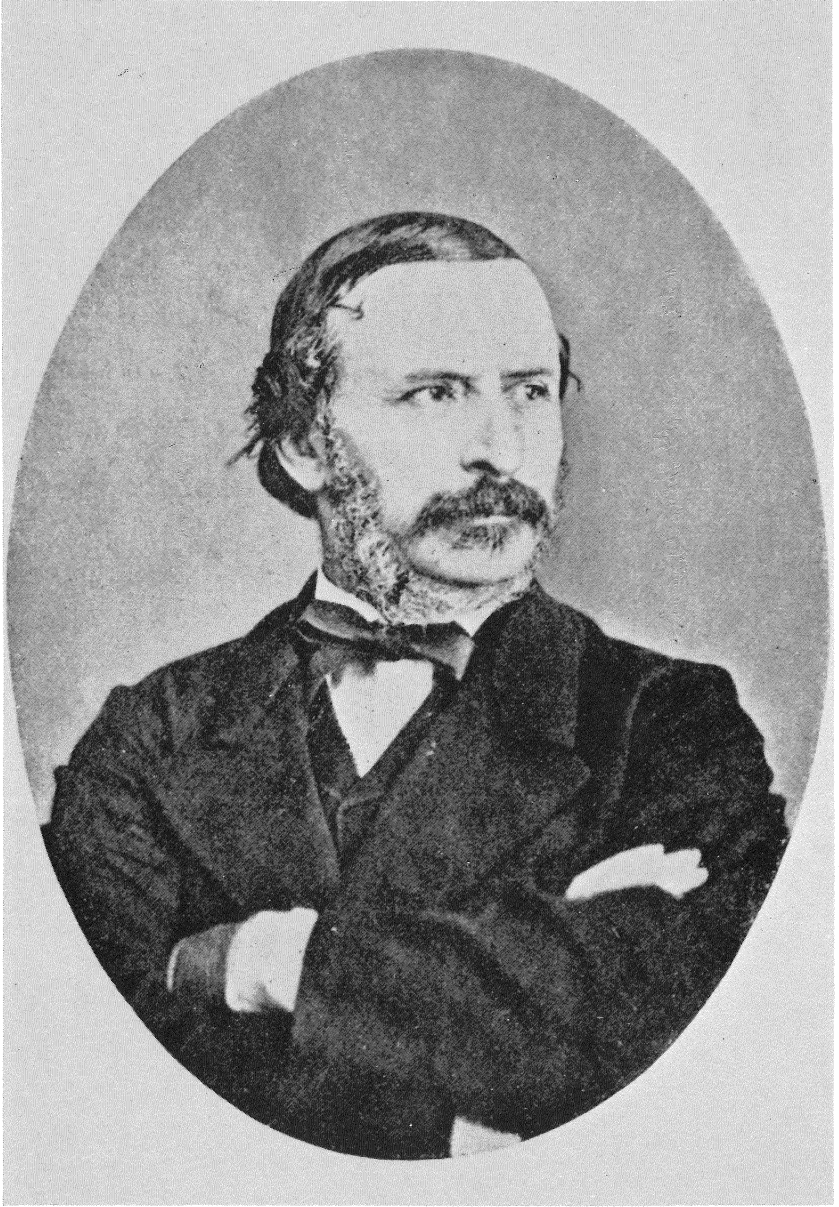
⁽¹⁰²⁾ P. CALAMANDREI, *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*, Padova, 1936. Successivamente Calamandrei dedicò il VI vol. degli *Studi* a Lessona e a Chioventa.

⁽¹⁰³⁾ Le recensioni ai *Principii*, agli *Studi in onore* e ai *Saggi* e il necrologio furono ristampati nel 1938 in CALAMANDREI, *In memoria di Giuseppe Chioventa*, cit., e nel 1939 in CALAMANDREI, *Studi*, cit., IV, pp. 217, 230, 238 e 245.

⁽¹⁰⁴⁾ Le apologie *post* 1937 non si contano per la semplice ragione che Calamandrei non perdeva occasione per esaltare Chioventa al di là di ogni immaginazione.



Matteo Pescatore (1810-1879)



Giuseppe Pisanelli (1812-1879)



Pasquale Stanislao Mancini (1817-1888)



Giuseppe Saredo (1832-1902)



Luigi Mattiolo (1838-1904)



Giovanni Dettori (1842-1927)



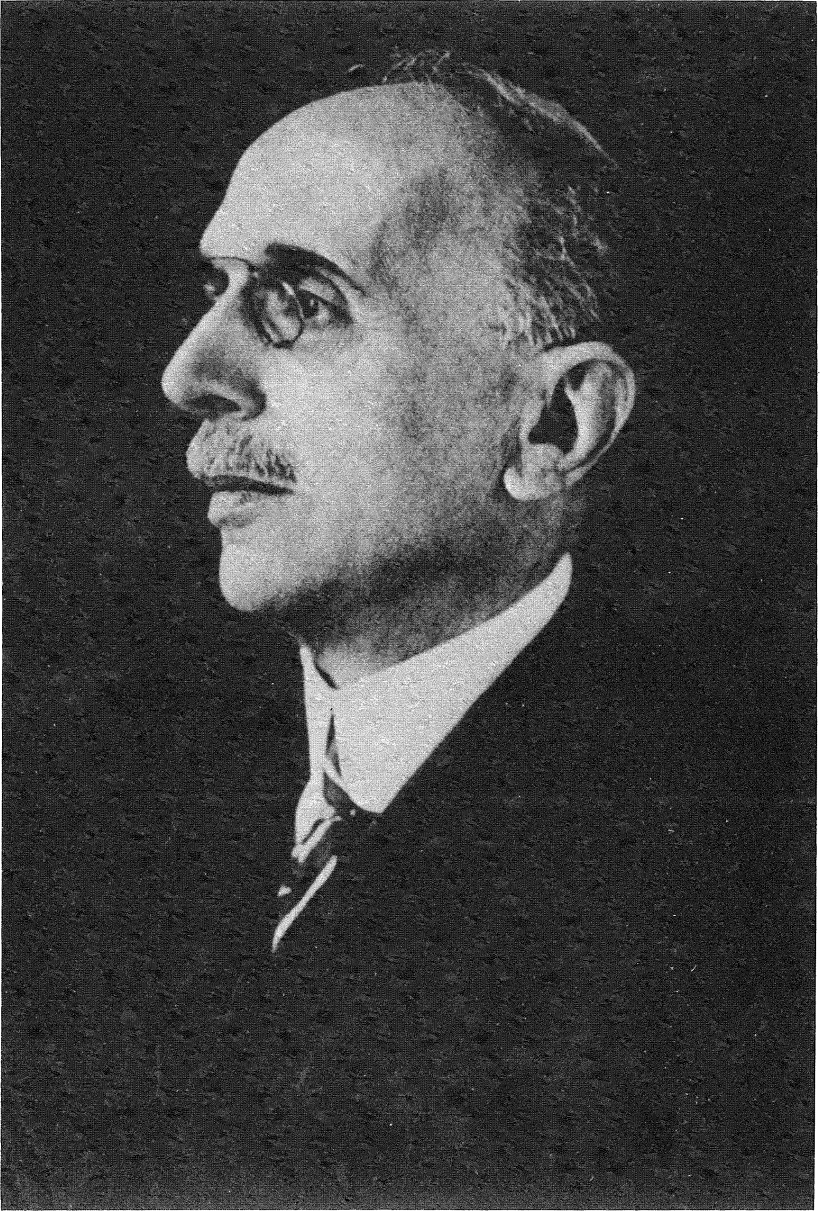
Giuseppe Triani (1842-1917)



Giovanni Cesareo-Consolo (1847-1908)



Antonio Castellari (1850-1931)



Lodovico Mortara (1855-1937)



Salvatore La Rosa (1857-1926, olio di Alessandro Abate)



Carlo Lessona (1863-1919, olio di Vittorio Corcos)



Giuseppe Chiovenda (1872-1937) - (acquaforte di Carlo Alberto Petrucci)



Mario Ricca-Barberis (1877-1959)



Francesco Carnelutti (1879-1965)



Tommaso Siciliani (1882-1964)



Enrico Redenti (1883-1963)



Piero Calamandrei (1889-1956) nel 1933.



Antonio Segni (1891-1972)



Salvatore Satta (1902-1975) nel 1972 mentre commemora Chiovenda.



Enrico Tullio Liebman (1903-1986) a quarant'anni.

si di Chiovenda che inserì nei «codici mussoliniani» ⁽¹⁰⁵⁾, della relazione al c.p.c. ⁽¹⁰⁶⁾ e del «commento anticipato» del c.p.c. che vide nelle opere di Chiovenda e che sostenne fosse stato visto anche dall'astutissimo guardasigilli Grandi ⁽¹⁰⁷⁾...

Comunque, v. P. CALAMANDREI, *Gli studi di diritto processuale in Italia nell'ultimo trentennio, in Il pensiero giuridico italiano*, I, Roma, 1941, ripubblicato in *Studi*, cit., V, Padova, 1947, p. 113 ss., e in *Opere giuridiche*, cit., I, p. 523 ss. (dove saranno tratte le successive citazioni), ove Chiovenda, che non ha mai scritto trattati, viene elogiato anche «come trattatista» (p. 523); *Giuseppe Chiovenda*, in *Riv. dir. proc.*, 1947, I, p. 169 ss. (e poi in *Studi*, cit., VI, p. 283 ss., e in *Opere giuridiche*, cit., X, p. 261 ss.); *Giuseppe Chiovenda Maestro*, (1950), in *Studi*, cit., VI, p. 294 ss. Da notare che tutti gli scritti di Calamandrei su Chiovenda sono stati tradotti in spagnolo da S. SANTI MELENDO, *Chiovenda. Recuerdos de juristas*, Buenos Aires, 1959. La conseguenza è che le opere di Calamandrei su Chiovenda, tra originali, ristampe e traduzioni, ammontano a circa 500 pagine. Si capisce, a questo punto, perché la cosa avesse finito col «pesare» a CARNELUTTI, *Piero Calamandrei*, cit., p. 261.

⁽¹⁰⁵⁾ Penso, per esempio, agli artt. 5, 34, 37, 39, 3° comma, 81, 102, 324, 799 c.p.c., 2909, 2932, 2938 c.c., che sono presi, talvolta quasi alla lettera, dalle opere di Chiovenda, senza neppure tenere conto che altro era prospettare un principio in sede interpretativa, altro formulare una legge. Infatti, nessuna di quelle norme si ritrova nel progetto Chiovenda. Su questa strana realtà, v. S. SATTÀ, *Il formalismo nel processo*, (1958), in *Soliloqui*, cit., p. 50; *Dalla procedura civile*, cit., p. 103; LIEBMAN, *Storiografia*, cit., p. 120. Sulla collaborazione di Calamandrei al c.c. 1942 v. MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Lavori preparatori del codice civile. Progetti preliminari*, I, Roma, 1942, pp. XLII, LIX e LXVII.

⁽¹⁰⁶⁾ È noto che la relazione al vigente c.p.c. è opera pressoché esclusiva di Calamandrei: v. CALAMANDREI, *Diario*, cit., I, p. 227; GRANDI, *Il mio paese*, cit., p. 487. Quella relazione fu il «capolavoro» di Calamandrei, che impose Chiovenda, che pur era scomparso da tre anni (e fuori gioco da sedici: v. *supra* la nota 91 del cap. IX e il cap. X), all'attenzione di tutti, teorici e pratici.

⁽¹⁰⁷⁾ Cfr. D. GRANDI, *Relazione al re sul c.p.c.*, § 1, secondo il quale il codice avrebbe il suo «commento anticipato» nell'opera della processualistica di «questi ultimi decenni». Viceversa, secondo P. CALAMANDREI, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Padova, 1941, p. VII s.; *Gli studi di diritto processuale in Italia nell'ultimo trentennio*, cit., p. 525, Grandi, nella relazione, avrebbe detto — e, ad avviso di Calamandrei, «esattamente» — che il codice avrebbe il suo «anticipato commento» nelle opere di Chiovenda. Nello stesso senso v. LIEBMAN, *Ricordo del maestro perduto*, cit., p. 181, secondo il quale «la riforma del diritto positivo, sebbene portata a compimento dopo la sua scomparsa, deve tuttavia a Lui la ispirazione e riproduce nelle linee fondamentali quelle, che Egli non si stancò di additare come le vie maestre del rinnovamento del nostro processo civile». Peraltro, nel senso che il codice del 1940 nulla abbia a che vedere con Chiovenda, il cui nome fu fatto «per nobilitarlo», LIEBMAN, *Storiografia*, cit., p. 120.

119. Nel fascicolo successivo a quello contenente la dichiarazione di resa di Carnelutti, l'annunciato necrologio di Castellari a firma di Chioventa non c'è. Compare nell'altro. Ciò significa che Chioventa vi pensò per più di otto mesi, tant'è vero che il necrologio è datato ottobre 1931 ⁽¹⁰⁸⁾. È perciò opportuno leggerlo molto attentamente. Prima, però, è il caso di ricapitolare tutto ciò che abbiamo detto sin qui a proposito di Castellari.

Antonio Castellari era nato ad Empoli nel 1850 e s'era laureato nel 1871 a Pisa, ove aveva conseguito la docenza nel 1885 ⁽¹⁰⁹⁾. Grazie ad un breve libro sulla riconvenzionale, ebbe l'incarico di procedura nella stessa Pisa nel 1885-86 ⁽¹¹⁰⁾, ma non riuscì a vincere il concorso a cattedra bandito dalla Facoltà pisana, nel quale prevalse Mortara. Egli, anzi, in quel concorso, benché sostenuto dal rettore pisano Buonamici, «fu dichiarato ineleggibile per deficienza di titoli» ⁽¹¹¹⁾.

Perso il concorso per straordinario, dovè reputare opportuno non presentarsi a quelli del 1887 per ordinario a Catania e a Messina e preferì farsi trovare pronto al successivo appuntamento, che si ebbe, come sappiamo, solo nel 1896.

Trasferita la docenza da Pisa a Genova ⁽¹¹²⁾ (ove insegnavano Fadda e Gianzana), studiò l'interrogatorio e la competenza per connessione, sui quali pubblicò dei lunghi saggi che risalgono, secondo quanto ci assicura il suo successore sulla cattedra di Torino Ricca-Barberis, il primo al 1892 e il secondo al 1894-95 ⁽¹¹³⁾. Tali saggi furono pubblicati in via definitiva nel 1896 in appendice alla traduzione delle *Pandette* di Glück ⁽¹¹⁴⁾, edita, come tutti sanno, a cura di Fadda e Cogliolo: una sede prestigiosa, ma anche, per certi

⁽¹⁰⁸⁾ Cfr. CHIOVENTA, *Antonio Castellari*, cit., p. 379.

⁽¹⁰⁹⁾ Cfr. RICCA-BARBERIS, *Antonio Castellari*, cit., p. 423.

⁽¹¹⁰⁾ V. ancora RICCA-BARBERIS, *Antonio Castellari*, cit., p. 423. E v. anche A. CASTELLARI, *Della forma riconvenzionale: studi*, Firenze, 1886, pp. 125.

⁽¹¹¹⁾ Così MORTARA, *Pagine*, cit., p. 52.

⁽¹¹²⁾ Dagli atti del concorso di Siena del 1896 risulta che Castellari era all'epoca libero docente a Genova. Egli, dunque, deve avere trasferito la docenza da Pisa a Genova.

⁽¹¹³⁾ RICCA-BARBERIS, *Antonio Castellari*, cit., pp. 424 e 425.

⁽¹¹⁴⁾ Cfr. A. CASTELLARI, *L'interrogatorio delle parti nel suo svolgimento teorico pratico*, in F. GLÜCK, *Commentario alle Pandette*, XI, Milano, 1903; *La competenza per connessione nel suo svolgimento storico e nel diritto italiano vigente*, *ibidem*.

aspetti, infelice, vuoi perché non ne facilitava certamente la divulgazione tra il grande pubblico degli avvocati e dei magistrati, vuoi perché i minuscoli caratteri e la mancanza di un indice ne rendevano e ne rendono ostica la lettura.

Castellari fu il primo a studiare la procedura col c.d. «metodo storico»⁽¹¹⁵⁾, che gli procurò dure critiche in sede concorsuale da parte di Mortara⁽¹¹⁶⁾. Lessona⁽¹¹⁷⁾ e Alfredo Rocco⁽¹¹⁸⁾, invece, mostrarono di apprezzarlo.

Nel 1896, al concorso per ordinario a Siena, vinto da Galluppi, si classificò al secondo posto. Ebbe subito, nel 1896-97, l'incarico a Siena⁽¹¹⁹⁾ (in attesa, evidentemente, che Galluppi risolvesse il problema della sua chiamata come ordinario a Roma) e poi, nell'ottobre del 1897, fu nominato straordinario a Genova⁽¹²⁰⁾, ove succedette a Gianzana.

Per via del solito problema dei posti disponibili, aveva penato per diventare ordinario. Per sbloccare la situazione aveva anche adito il Consiglio di Stato, ma senza fortuna⁽¹²¹⁾. Fu nominato in soprannumero ordinario nel 1903 a Genova, ai sensi dell'art. 69 della legge Casati⁽¹²²⁾; fu chiamato a succedere a Mattiolo a Torino nel 1904; fu promosso ordinario nel 1905 da una commissione della quale faceva parte Chiovenda, che fu l'unico a rivolgergli delle critiche⁽¹²³⁾.

«Processualista ufficiale» della *Riv. dir. comm.* nei primi anni del secolo⁽¹²⁴⁾, componente della commissione per il concorso di Napoli e per la promozione di Chiovenda ad ordinario⁽¹²⁵⁾, imme-

⁽¹¹⁵⁾ Glielo si riconobbe nel promuoverlo ordinario: v. *supra* il § 41.

⁽¹¹⁶⁾ V. *supra* il § 17.

⁽¹¹⁷⁾ Cfr. LESSONA, *L'indirizzo scientifico*, cit., p. 296, il quale, nel proludere a Siena nel 1898, ricordò il suo «egregio predecessore Castellari» (ivi, p. 295).

⁽¹¹⁸⁾ Cfr. ROCCO, *La scienza del diritto privato*, cit., p. 303, che nel 1911 «classificò» Castellari davanti a Chiovenda, Cammeo e Menestrina.

⁽¹¹⁹⁾ Cfr. *Calendario generale del Regno d'Italia*, Roma, 1897, p. 761.

⁽¹²⁰⁾ V. *supra* i §§ 17 e 41.

⁽¹²¹⁾ Cfr. Cons. St., IV sez., 8 marzo 1901, in *Giur. it.*, 1901, III, c. 253.

⁽¹²²⁾ Il r.d., dato a S. Rossore il 26 ottobre 1903 da Vittorio Emanuele III, trovati nel *Fascicolo Castellari*.

⁽¹²³⁾ V. *supra* il § 41.

⁽¹²⁴⁾ Così PROTO PISANI, *Materiali*, cit., p. 405.

⁽¹²⁵⁾ V. *supra* il cap. III.

diato predecessore di Luigi Einaudi nell'ufficio di preside della Facoltà giuridica torinese nel biennio 1922-23 ⁽¹²⁶⁾, componente della Sottocommissione C per la riforma del codice ⁽¹²⁷⁾, primo promotore (ma probabilmente solo formale) delle onoranze a Chiovena da ⁽¹²⁸⁾, Antonio Castellari fu un uomo «mitissimo» ⁽¹²⁹⁾ e sfortunato: madre natura gli complicò la vita nello stesso modo in cui l'aveva complicata qualche secolo prima a Demostene, senza neppure dargli il sassolino che consentì a Demostene di diventare un grande oratore ⁽¹³⁰⁾.

In conclusione: Antonio Castellari ha insegnato con grande dignità procedura civile per trent'anni, ma, come Dettori, Galluppi o La Rosa, che pure hanno insegnato con grande dignità, non è stato un sommo. A differenza di Dettori, Galluppi e La Rosa, però, Antonio Castellari è stato commemorato sulla *Rivista* da Giuseppe Chiovena da. E ciò è stato sufficiente per farlo entrare nella Storia ⁽¹³¹⁾.

120. Ad Antonio Castellari Chiovena dedicò quattro pagine con un'«appendice» contenente il breve elenco delle ventitré opere scritte in ottantuno anni di vita: se si considera che anche a Wach erano state dedicate quattro pagine ⁽¹³²⁾ e che a Mortara ne sarebbero state riservate solo tre ⁽¹³³⁾, a prima vista la sensazione è che si tratti di un lungo e affettuoso epitaffio. Così, infatti, l'abbiamo tutti considerato sinora ⁽¹³⁴⁾. Invece è la storia della procedura civile italiana dal 1893 al 1931 scritta da Giuseppe Chiovena da. Li condannò tutti: da Pescatore a Pisanelli, da Mattiolo a Viti, da Mortara a Gianzana, a Manfredini, a Mariani, a Triani, a Galluppi,

⁽¹²⁶⁾ V. l'*Annuario Univ. di Torino*, Torino, 1932, p. 61.

⁽¹²⁷⁾ V. *supra* il § 98.

⁽¹²⁸⁾ V. *supra* il § 105.

⁽¹²⁹⁾ Così RICCA BARBERIS, *Antonio Castellari*, cit., p. 428.

⁽¹³⁰⁾ V. *supra* il § 17.

⁽¹³¹⁾ L'*Enc. it.*, la cui lettera «c» fu pubblicata agli inizi degli anni trenta, non contiene una voce «Castellari Antonio», che invece compare, a firma di E. ALBERTARIO, nell'*Appendice*, edita nel 1938. Castellari, quindi, divenne celebre dopo la morte.

⁽¹³²⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Adolfo Wach*, cit.

⁽¹³³⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit.

⁽¹³⁴⁾ Cfr. TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chiovena da*, cit., p. 122 in nota.

a Castellari, a Lessona. Tutti. Anche, e forse soprattutto, Scialoja. Salvò solo Simoncelli, che per sua fortuna era «un civilista che coltivò con amore gli studi processuali» ⁽¹³⁵⁾. Leggiamo.

Chiovenda parte da lontano, sorridendo: dalla conoscenza fatta a Siena «circa trent'anni» prima, in occasione di una docenza che l'aveva visto impegnato come commissario insieme a Castellari ⁽¹³⁶⁾. L'episodio, dunque, risale ai primissimi anni di questo secolo e dovrebbe essere perciò precedente al trionfo nel concorso di Napoli, quando Castellari aveva poco più di cinquant'anni e Chiovenda forse neppure trenta. *Ergo*, il più anziano e il più autorevole era, almeno allora, sicuramente Castellari.

Orbene, Chiovenda ci assicura che Castellari, di «antichissima famiglia patrizia aretina» ⁽¹³⁷⁾ (e che aveva insegnato a Siena), (pur avendo quel tal problema alla favella) si divertiva a chiacchierare per le vie di Siena con un «popolano» che sapeva tutto sulla storia del Mangia e sulle «gran cose che il palazzo conteneva», «stuzzicandolo con opportune domande a continuare», tanto che finì «poi col trarselo appresso» per «due ore» ⁽¹³⁸⁾. Chiovenda (che assiste con regale distacco alla democratica scena) ci dice di essere rimasto «subito» conquistato dalla «semplicità e benignità» di Castellari «verso quel popolano» e ci ricorda con compiacimento che il suo collega «la sera e nei giorni successivi» non faceva che «tornare sui particolari di quell'incontro» ⁽¹³⁹⁾. Ove è chiaro che il (più anziano e più autorevole) collega, non foss'altro perché è un po' troppo democratico e un po' troppo disinformato su cose che, avendo insegnato a Siena, aveva forse il dovere di conoscere, non vien fatto esordire nel migliore dei modi. Ne possiamo già dedurre che il sorriso, che ci era parso di cogliere nelle parole introduttive, nascondeva, com'era pressoché scontato, ben altri sentimenti.

⁽¹³⁵⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 378.

⁽¹³⁶⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 376, le cui parole iniziali (e solo quelle) sono ricordate da JEMOLO, *Commemorazione*, cit., p. 639, per sottolineare le eccezionali qualità di scrittore di Chiovenda. In realtà, quel necrologio, nel 1931, deve avere fatto scalpore tra chi sapeva.

⁽¹³⁷⁾ La precisazione sta nell'unica nota: v., infatti, CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 376, in nota.

⁽¹³⁸⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 376.

⁽¹³⁹⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 376.

Chiuso il discorso sulla vicenda senese, si passa a magnificare l'amicizia nata a Siena. E ci si assicura che Castellari era di una tale «bontà» e di «una modestia così vera», che si faceva fatica a capire che, in realtà, non era modesto ⁽¹⁴⁰⁾: «solo nel prolungarsi la sua conversazione, che pure era faticosa per una tal quale difficoltà della parola, avvinceva l'ascoltatore...» ⁽¹⁴¹⁾. Si tratta, se ne vorrà convenire, di una contraddizione in termini, ché non si capisce come una persona, che sembra modesta e che ha pure la «conversazione faticosa», possa, parlando, «avvincere l'ascoltatore»! Per non dire che quella «tal quale difficoltà della parola» getta ora nuova luce, anche agli occhi di chi nulla sapesse del demosteniano problema di Castellari, sulla lunga chiacchierata fatta a Siena con il dotto e famoso «popolano». Possiamo perciò definitivamente dedurne che quelle quattro pagine non sono un «normale» necrologio. Si tratta solo di sapere se sono «dedicate» solo a Castellari o no.

Si passa al Castellari studioso e, ancor prima di cominciare, lo si ringrazia per «un altro grande beneficio» che gli aveva fatto (Castellari a Chiovenda!...) addirittura «prima ancora di conoscerlo di persona»: l'«incoraggiamento a proseguire nella via in cui, per consiglio di Vittorio Scialoja, m'ero messo già dagli anni universitari. Anzitutto coll'esempio» ⁽¹⁴²⁾. L'esempio, per la verità, come ci era stato appena detto e come ci sarà ancor più chiaramente ribadito tra qualche rigo e nelle pagine successive, non era dei più luminosi, ma, a prescindere da questo, quel che va rilevato è che Chiovenda, negli «anni universitari» pensava al diritto romano, non certo alla procedura civile ⁽¹⁴³⁾, nonché ch'egli, adesso, per esaltare i meriti (in realtà, almeno in ordine all'argomento in discorso, innegabilmente inesistenti) di Castellari, rimpicciolisce quelli (a dir poco incalcolabili) di Scialoja (che nel 1931 era ancora vivo): egli, infatti, afferma di avere avuto da Scialoja solo il «consiglio», non anche l'«incoraggiamento», che gli sarebbe invece venuto da Castellari! Pare, dunque, che la battuta sia a Scialoja. Continuiamo a leggere.

Si prosegue con lo studioso e, a riprova dell'«esempio», si ricorda che Castellari scrisse il lavoro sulla competenza per connes-

⁽¹⁴⁰⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 376.

⁽¹⁴¹⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 376.

⁽¹⁴²⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 377.

⁽¹⁴³⁾ V. *supra* il § 22.

sione quando «era già vicino ai cinquant'anni», nonché che fino a quel momento «poco aveva scritto», tanto che «il suo nome giungeva quasi nuovo»⁽¹⁴⁴⁾. Chiovenda, quindi, parte dal lavoro sulla connessione e non dal primo libro, che risaliva a dieci anni prima, e sembra non sapere che Castellari, nel 1896, aveva 46 anni e che perciò l'arrotondamento era tanto abbondante quanto peggiorativo per lui. Siamo perciò autorizzati ad arguirne che Chiovenda, tra il marzo e l'ottobre del 1931, decise d'impostare il «necrologio» dando a Castellari meriti che non aveva e, nel contempo, sminuendone i (non molti) meriti effettivi. Resta solo da capire perché decise di regularsi così.

Ebbene, la spiegazione non tarda ad arrivare. Nel parlare dei libri di Castellari, si coglie *en passant* l'occasione per intrattenersi su quel lontano periodo. La prima riflessione è che in quegli anni gli studi processuali marcivano in una «misera condizione» per colpa del «trattato di Luigi Mattiolo», che «aveva preparato» «un'ampia coltrice» «ai sonni» della dottrina⁽¹⁴⁵⁾. In particolare, le colpe sarebbero queste: «nessuna originale indagine storica; nessun tentativo di revisione e di costruzione di concetti fondamentali; della letteratura germanica nessuna notizia»⁽¹⁴⁶⁾. Si potrebbe almeno in parte dissentire, ma non è il caso di farlo in questa sede, ove è invece più utile limitarsi a prendere atto che intanto i predecessori di Mattiolo, e cioè i grandi Matteo Pescatore e Giuseppe Pisanelli, che nel 1893 facevano ancora testo, non vengono neppure menzionati, nonché che un trattato di sei volumi, che proprio nel 1931 aveva avuto l'ennesima ristampa della quinta edizione, è finito al macero. Era, è vero, la quarta o quinta volta che vi finiva⁽¹⁴⁷⁾, ma era la prima che vi finiva sulla *Rivista*.

La seconda riflessione è che l'estinto, che pur, l'abbiamo ap-

⁽¹⁴⁴⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 377.

⁽¹⁴⁵⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 377.

⁽¹⁴⁶⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 377.

⁽¹⁴⁷⁾ Il primo a criticare Mattiolo fu, come sappiamo, nel 1898 Mortara (v. *supra* il § 19). Poi, nel 1911, fu il turno di Alfredo Rocco (v. *supra* il § 58). Indi nel 1922-23, nella prefazione a Lessona, Chiovenda (v. *supra* il § 80) e poi, nel 1924, Calamandrei (v. *supra* il § 97). Per quanto ne so, gli studiosi di tutte le altre discipline hanno in grande onore i loro *Patres*. E non credo proprio che Mattiolo fosse inferiore ai grandi civilisti o penalisti del suo tempo.

pena visto, «poco aveva scritto» fino al 1896 e che «dal 1896 in poi dette scarsi contributi alla dottrina» ⁽¹⁴⁸⁾ (le ventitré opere, ad ogni buon conto, son sempre elencate nell'«appendice» al necrologio), ebbe addirittura il merito di avere suonato la diana e di avere risvegliato la dottrina da quei funerei sonni. Non l'ebbe, però, quel merito, da solo, ma in condominio con un altro studioso: i «remoti artefici di questo immenso progresso» sarebbero stati, infatti, due, Castellari e, *incredibile dictu*, Mortara ⁽¹⁴⁹⁾ (le cui opere non sono elencate, e non solo perché non si trattava del suo necrologio, ma fors'anche per motivi di spazio), che si ritrovava così generosamente «elevato» alla stessa «altezza» di Castellari, ossia drasticamente ridimensionato e magistralmente ridicolizzato: è, con tutta evidenza, la risposta alla lettera per le onoranze. Si comincia così a capire perché Chiovenda abbia impiegato otto mesi per scrivere quelle quattro pagine: in effetti, non era facile scriverle e bisogna riconoscere che il risultato ha del geniale.

Si continua e s'insiste sul periodo 1893-1900. Si assicura che in quegli anni le opere di Castellari (non anche, dunque, quelle dell'altro «remoto artefice»...) furono per lui ed «altri giovani» «di singolare conforto e incitamento» ⁽¹⁵⁰⁾. Possibile? Castellari non aveva avuto allievi e, nel libro di Chiovenda sulla condanna alle

⁽¹⁴⁸⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 379.

⁽¹⁴⁹⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 377. Sia consentito dire che l'idea è geniale. Infatti, finché non si ha ben presente chi era Castellari, non si riesce mai a capire il significato dell'accostamento, perché le parole adoperate per Mortara («affrontò la grande trattazione sistematica, rimescolò con le sue particolari concezioni il pensiero stagnante, debellò a colpi di scure il facillime imperante») sono, di per se stesse, più che lusinghiere, tant'è vero che tutti le citano a riprova di quanto grande sia stato Mortara (v. per es., LIEBMAN, *Storiografia*, cit., p. 111 s.; SORDI, *Giustizia e amministrazione*, cit., p. 302 in nota; e v. anche DENTI, *La Rivista di diritto processuale civile*, cit., p. 639). Viceversa, chiunque abbia idee chiare su Castellari, si rende immediatamente conto che qualcosa non va: infatti, nel senso che Chiovenda sia stato «forse troppo benevolo» con Castellari nell'accostarlo «per valore a Mortara», PROTO PISANI, *Materiali*, cit., p. 405. Né è a dire che quell'accostamento possa spiegarsi con la *pietas* per i defunti, perché esso fu ribadito commemorando Mortara: v. *infra* il § 127. (Nel senso che Mattiolo fu il capo degli esegeti e che tra Mattiolo e Chiovenda si posero due «studiosi eminenti», Mortara e Lessona, CALAMANDREI, *Istituzioni*, cit., I, p. 7, che non menziona Castellari).

⁽¹⁵⁰⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 378.

spese, non è citato neppure una volta ⁽¹⁵¹⁾. Non solo: ma, se è vero che nella relazione per l'ordinariato era stato ritenuto «benemerito degli studi processuali» ⁽¹⁵²⁾, è anche vero che nessuno l'aveva ritenuto tale in sede scientifica. Come mai dunque Castellari è improvvisamente diventato un grande anche in sede scientifica? E poi, non avverte Chioventa che, dicendosi tanto grato a Castellari, finisce col dirsi tanto poco grato a Scialoja? Non ricorda forse Chioventa che *in illo tempore* il conforto e l'incitamento gli vennero da Scialoja e non certo da Castellari? Semplice (e doverosa) generosità di fronte alle spoglie di Castellari, con riserva di ristabilire la verità alla morte di Scialoja, o sta attaccando Scialoja? È difficile capire. O è facilissimo. Continuiamo a leggere e non avremo più dubbi.

Assicura che con le opere di Castellari cambiarono molte cose. A quell'epoca, infatti, c'era il rischio di «sentirsi dare dell'astruso e del tedeschizzante», come gli capitò a Napoli, ove un libero docente pensava che Viti e Mortara fossero dei «filosofi» e lui un «tedesco» ⁽¹⁵³⁾. Di «astruserie tedesche» aveva parlato, come si ricorderà, Mariani nella relazione per l'ordinariato ⁽¹⁵⁴⁾. Parrebbe che dopo trent'anni Chioventa non avesse ancora dimenticato quella critica, che però attribuisce ad un libero docente napoletano ⁽¹⁵⁵⁾, facendogli dire che Viti e Mortara erano dei «filosofi», epiteto che nel Regno delle Due Sicilie, almeno nelle terre al di qua del Faro, non ha mai evocato, che io sappia, né Aristotele, né Platone, né Kant. Ergo, anche Viti, che nel 1903 era stato l'unico a salvarsi ⁽¹⁵⁶⁾, viene ora condannato.

Si apre un nuovo capoverso e si ricordano «le benemerenze avute da Castellari verso la nuova scuola processuale italiana, l'ope-

⁽¹⁵¹⁾ Cfr. CHIOVENDA, *La condanna nelle spese*, cit., *passim*.

⁽¹⁵²⁾ V. *supra* il § 41.

⁽¹⁵³⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 378.

⁽¹⁵⁴⁾ V. *supra* il § 39.

⁽¹⁵⁵⁾ Nel 1905, anno in cui Chioventa ebbe la cattedra di Napoli, i liberi docenti di procedura civile nell'Università di Napoli erano Michele de Palo, Alessio di Maio, Luigi Ferrara, Vincenzo Galante, Francesco Saverio Gargiulo e Nicola Sorgente (v. il *Calendario generale del Regno d'Italia*, Roma, 1905, p. 638). Quegli studiosi non potevano che essere allievi di Viti o di Mortara. Essi, dunque, secondo Chioventa, consideravano un «filosofo» il loro maestro.

⁽¹⁵⁶⁾ Cfr. CHIOVENDA, *L'azione*, cit., p. 31.

ra spesa per facilitarne la consacrazione ufficiale» (157). In realtà, Castellari, come sappiamo, aveva fatto parte della commissione per l'ordinariato e per il concorso di Napoli (158), ma Chiovena gli attribuisce il merito di averlo aiutato ad ottenere la «consacrazione ufficiale», che non si capisce bene che cosa sia; assicura che Castellari e Simoncelli avevano convinto «colleghi incanutiti nell'insegnamento della procedura tradizionale» a votare per lui, facendogli ottenere l'unanimità dei consensi da una commissione ove erano inizialmente in minoranza (159), quasi non fosse vero che in quella commissione s'era celebrata la glorificazione del genio e della potenza accademica di Vittorio Scialoja, che riuscì nella mitica impresa di farlo diventare ordinario a Bologna e di fargli vincere nello stesso giorno il concorso di Napoli (160); e quasi non fosse vero che Castellari tanto poco s'era battuto per chicchessia, che aveva chiesto attraverso il rettore di Genova di essere esonerato dall'ufficio di commissario (161). Per non dire che non può neppure escludersi che Castellari, votatissimo a Pisa, preferisse Lessona (162). Ne dedurrei che ora Chiovena non sta ringraziando Castellari, al quale nulla (o quasi) deve, ma gli sta attribuendo i meriti di Scialoja: egli, dunque, con la sua sottilissima arma, quella, invisibile ad occhio nudo, che sfoderava nelle grandi occasioni, sta attaccando il suo maestro, al quale deve tutto, non solo le gioie, ma anche i dolori della sua vita (163).

(157) CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 378.

(158) V. *supra* il cap. III, spec. §§ 36, 37, 39 e 40.

(159) CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 378.

(160) V. *supra* i §§ 37, 39 e 40.

(161) V. *supra* il § 37.

(162) Castellari, in occasione del concorso di Napoli, era stato votatissimo a Pisa, ove insegnava Lessona. D'altra parte, se Castellari si fosse veramente battuto per Chiovena, le critiche di Chiovena in occasione dell'ordinariato a Castellari, sarebbero a dir poco ingenerose. V. *supra* il § 41.

(163) Io, naturalmente, non so che cosa sia accaduto tra Scialoja e Chiovena. Le ultime tracce dell'armonia tra i due risalgono al 14 aprile del 1924 (v. *supra* il § 92). Indi abbiamo i seguenti fatti: *a*) il 24 giugno 1924, Scialoja, coi fatti, sconfessa il proprio ventennale «apostolato» per la «radicale riforma» del nostro «diritto generale» (v. *supra* il § 94); *b*) il 25-26 giugno 1924 l'«oralità» viene sconfitta e l'avanprogetto è affidato a Carnelutti (v. *supra* i §§ 95 e 96); *c*) a maggio 1925, mentre si discute sull'avanprogetto di Carnelutti e mentre Scialoja fiancheggia Mussolini, Chiovena firma il manifesto Croce (v. *supra* il § 98); *d*) nello stesso 1925 Bonfante, fedelissimo di Scia-

Il «necrologio» continua. Chiovenda mescola i vari concorsi e le varie commissioni con tale e tanta genialità da precludere ogni possibilità di capire a chi nulla sapesse, e agguinge:

Mi sia lecito rammentare fra questi a titolo d'onore i nomi di Maria-no Mariani, professore a Pavia, e di Giuseppe Triani, professore a Modena: avevano lavorato modestamente, secondo i mezzi che il tempo offriva; senza falso amor proprio, senza bizzes e puntigli, quei valentuomini aderirono lietamente a giudizi e voti, che pur segnavano la fine della loro scuola ⁽¹⁶⁴⁾.

Che dire? Che il discorso è sempre più sottile, tanto che non si capisce se, come è sembrato a Tarello, sta ringraziando, «in un

loja, afferma che Chiovenda era allievo di Simoncelli (v. BONFANTE, *Vincenzo Simoncelli*, cit., p. 523); e) nel 1926 Chiovenda, dopo aver visto nascere il carneltuttiano progetto della Sottocommissione Mortara, afferma che Wach era il suo secondo maestro (v. *supra* il § 108 e la nota 53 del cap. IX); f) nel 1927 Scialoja non partecipa alle onoranze per Chiovenda; g) nel 1928 Vittorio Scialoja diventa direttore del *Foro it.* e nella direzione entra Liebman, ma non Chiovenda; h) nel 1930 Chiovenda non fa parte del «comitato nazionale» (di quattro studiosi) che, almeno ufficialmente, prese l'iniziativa di ristampare le opere di Scialoja (v. *supra* la nota 87 del cap. IX); i) nel 1931 Chiovenda ringrazia Castellari e non Scialoja; l) nel 1933, alla morte di Scialoja, Chiovenda non lo commemora; m) nel 1935 CHIOVENDA, *La condanna nelle spese giudiziali*², cit., p. VIII, afferma che i suoi rapporti con Scialoja, dal 1900 in poi, erano stati «soprattutto rapporti di discepolo anche quando diventarono rapporti di amico e di collega», che è frase inequivoca: se oggi i maestri si amano, ieri si «veneravano» (e, infatti, Chiovenda, nel 1922, «venerava» Scialoja: v. il § 79). Prendiamo perciò atto che Chiovenda nel 1935 afferma di essere stato «amico, collega e soprattutto discepolo» di Scialoja.

Sic stantibus rebus, mi permetterei di affermare che Chiovenda si sentì abbandonato da Scialoja. Egli, per più di trent'anni, s'era mosso sulla scia del suo maestro, ma questi, allo sciogliere delle nevi, nel 1924, quando fu chiamato a presiedere la Sottocommissione A, non si batté affatto per la «radicale riforma» del nostro «diritto generale» (v. *supra* il § 94), con la conseguenza che Chiovenda si ritrovò solo a propugnare la «radicale riforma» del processo civile sulla base di quell'oralità che era nata a Roma e che si trovava al Museo Capitolino (v. *supra* il § 63). Non sorprende quindi che Chiovenda gliene abbia voluto.

Devo peraltro aggiungere che la signora Beatrice Chiovenda Canestro mi ha assicurato che suo padre «venerava Scialoja» e mi ha tra l'altro riferito che fu proprio Scialoja a celebrare il suo matrimonio in Campidoglio l'11 febbraio 1929 (fu l'ultimo matrimonio *ante* Concordato): egli, nell'allocuzione, esortò gli sposi a seguire le orme dei genitori della sposa, «imitateli». La signora Chiovenda s'è mostrata molto meravigliata nell'apprendere che suo padre, alla morte di Scialoja, non lo commemorò.

⁽¹⁶⁴⁾ CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 378 s.

modo che non gli fa onore» ⁽¹⁶⁵⁾, gli artefici, insieme al civilista Simoncelli, del suo trionfo nel concorso di Napoli o se, come si potrebbe pure pensare, li sta rimproverando per avere ciecamente obbedito a Scialoja.

Ma non è ancora finita:

La via del successo che il Castellari spianava a noi, era stata per lui stesso difficile e dura. Presentatosi ad un concorso universitario nel 1896, avendo come titoli le due monografie testé ricordate, si vide preferito un concorrente di tanto inferiore, che oggi la cosa può sembrare inverosimile: per capacitarsene, conviene riportarsi alle condizioni di tempo e di persone in cui il concorso era giudicato. Solo dopo un anno poté conseguire a stento la nomina a straordinario, nel quale grado doveva restare circa un decennio. Finalmente nel 1906 era promosso ordinario e chiamato a succedere al Mattiolo nella cattedra di Torino: aveva cinquantasei anni! ⁽¹⁶⁶⁾

Inutile dire che le cose, come Chioventa ben sapeva, stavano diversamente: la nomina di Castellari come straordinario a Genova non avvenne né trionfalmente, né «a stento», ma in via del tutto normale e nella sede a lui gradita; la chiamata a Torino avvenne nel 1904 e non nel 1906, la promozione a ordinario nel 1905 e non nel 1906 ⁽¹⁶⁷⁾. Quanto poi alla commissione giudicatrice del concorso del 1896 (Mattiolo, Gianzana, Triani, Mortara e Manfredini), egli non poteva non sapere che i suoi componenti erano il gotha della procedura civile del tempo; così come non poteva non sapere che quei commissari, per aver dato la palma del vincitore ad Enrico Galluppi, suo professore di procedura ⁽¹⁶⁸⁾, non meritavano affatto di essere additati ai posteri come esempio da non imitare. Ognuno di noi è perciò libero di fare ipotesi sulle ragioni che possono ciò nonostante averlo indotto ad attaccare così violentemente, e dopo 35 anni, quei cinque nostri (e suoi) *Patres*, tutti assolutamente innocenti, salvo Mortara, che non aveva saputo difendere la procedura civile italiana e che, insieme a Scialoja, aveva fatto in modo che si arrivasse dove ormai si era arrivati.

Se così è, è inutile continuare a leggere. Anche perché non ci

⁽¹⁶⁵⁾ Così TARELLO, *L'opera di Giuseppe Chioventa*, cit., p. 121, in nota.

⁽¹⁶⁶⁾ CHIOVENTA, *Antonio Castellari*, cit., p. 379.

⁽¹⁶⁷⁾ V. il *Fascicolo Castellari*.

⁽¹⁶⁸⁾ V. *supra* la nota 52 del cap. II.

sono più nomi, ma solo altri «elogi» per Castellari, che viene ricordato per il suo aspetto di «francescano» e salutato come il «capo» della nuova scuola (169). Ove non è chiaro se tanta generosità costituisca l'estremo omaggio all'amico scomparso o il viatico per la nuova scuola, che forse non era tanto nuova come diceva di essere (170).

Un necrologio di quattro pagine? Può darsi. A me sembra una necropoli.

(169) CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 379.

(170) I sentimenti e l'atteggiamento di Chiovenda nei confronti della «nuova» scuola, e in particolare di Calamandrei (che continuava imperterrito ad osannarlo), traspaiono chiaramente dalle sue opere degli anni trenta. Basti pensare che CHIOVENDA, *Istituzioni*, cit., II, p. 589 ss., nell'occuparsi del ricorso per cassazione, trova il modo di citare una nota a sentenza dell'allora venticinquenne Andrioli (ivi, p. 596), ma non anche quello di menzionare i due ponderosi volumi del suo autorevolissimo «discepolo» Calamandrei; per non dire che le «chiovendianissime» pagine di Calamandrei sul concetto di «lite» (v. *supra* il § 112) non sono neppure menzionate da G. CHIOVENDA, *Azione di mero accertamento*, voce del *Nuovo dig. it.*, II, Torino, 1938, p. 126 ss., ove l'unico italiano citato è Cammeo. E si ricordi che Chiovenda soleva dire di «avere a fastidio i *pappagalli lusingatori*» (lo riferisce D'ONOFRIO, *Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 4, corsivo nel testo).

CAPITOLO TREDICESIMO

IL PROGETTO REDENTI E LA CHIUSURA DEL LIBRO DI MORTARA

121. L'incarico del progetto a Redenti e le reazioni dei tre grandi C. — 122. Le pagine autobiografiche di Mortara e la scomparsa di Scialoja. — 123. Mussolini e l'oralità. — 124. La «conversione» di Mortara all'oralità e al fascismo. — 125. L'omaggio di Mortara a Chiovenda e i suoi attacchi a Carnelutti. — 126. Il progetto Redenti e la scomparsa di Mortara. — 127. Il necrologio di Chiovenda a Mortara. — 128. La chiusura del libro di Mortara.

121. Nel 1932 Mussolini operò un grande rimpasto nel governo. Il guardasigilli Alfredo Rocco fu sostituito da Pietro de Francisci, autorevole romanista, allievo di Bonfante e rettore dell'Università di Roma.

Col cambio della guardia a palazzo Firenze, il cuore di Mortara e dei tre grandi C. dové riaprirsi alla speranza. La legge delega per la riforma del c.p.c. aveva ormai ben nove anni, ma, pur non essendo stata ancora utilizzata, era sempre in vigore e perciò era inevitabile che il nuovo guardasigilli affrontasse il problema della riforma, per la cui soluzione occorreva ormai, a quanto pare, «soprattutto del coraggio» (1).

Infatti, nel marzo del 1933 de Francisci, sia alla Camera sia al Senato, s'impegnò a riprendere i lavori per la riforma del c.p.c. (2),

(1) Così si sarebbe espresso nel 1939 Mussolini nell'affidare il Ministero di grazia e giustizia a Grandi. Lo riferisce lo stesso GRANDI, *Il mio paese*, cit., p. 472.

(2) Cfr. E. REDENTI, *Sulla riforma del processo civile*, in *Giur. it.*, 1934, IV, c. 251 ss., spec. 252, e, col titolo *Sul nuovo progetto del codice di procedura civile*, in *Foro it.*, 1934, IV, c. 177 ss., e in *Scritti e discorsi*, cit., I, p. 731 ss., ove sono omissi i primi due paragrafi. Redenti, dunque, come dimostra la sua collaborazione alla *Giur. it.*, fu l'unico a conservare buoni rapporti con Mortara. V., infatti, (L. MORTARA), *Recessione a Redenti, Dei contratti nella pratica commerciale*, in *Giur. it.*, 1931, IV, c.

sì che poco dopo affidò il compito di redigere il progetto ad un altro allievo di Scialoja e di Simoncelli, Enrico Redenti ⁽³⁾, un uomo di grande ingegno e di poche parole. Evidentemente, il nuovo guardasigilli dovè pensare che per sbloccare la situazione fosse sufficiente puntare su forze nuove, senza avvertire ch'era un po' difficile fare un c.p.c. senza il *placet*, non dico di Mortara, ch'era ormai troppo vecchio, ma dei tre grandi C: non a caso, il nuovo codice si sarebbe avuto solo quando alla giustizia andò Dino Grandi, un gentiluomo che all'occorrenza sapeva usare le bombe a mano ⁽⁴⁾, il quale, in qualche mese, mise d'accordo Calamandrei, Carnelutti e Redenti e riuscì nella mitica impresa ⁽⁵⁾.

Nel 1933, però, non si poteva sapere che anche il tentativo di Redenti sarebbe fallito. Ciò nonostante, la *Rivista*, che pur si occupava di diritto processuale civile, reputò opportuno non comunicare la notizia ai propri lettori, che rimasero così sempre in attesa, dal 1926, del terzo libro del progetto della Sottocommissione C ⁽⁶⁾.

In compenso, Carnelutti aprì il n. 2 del 1933 con un saggio su di un argomento che ormai conosciamo a memoria: il capo della sentenza ⁽⁷⁾. È difficile dire se ci fossero ancora delle allusioni. A

255: «L'Autore non ha bisogno di presentazione; è un giurista coltissimo e un maestro autorevole». Da notare che Redenti pubblicò il saggio sul proprio progetto nella *Giur. it.* e nel *Foro it.*, ma non anche nella *Rivista*!

⁽³⁾ Redenti s'era laureato con Simoncelli (v. *supra* la nota 139 del cap. II). Egli si considerava allievo di «Scialoja, Simoncelli, Vivante e Chiovena» (così REDENTI, *Nel quarantesimo d'insegnamento*, in *Scritti e discorsi*, cit., II, p. 777). Viceversa, nel senso che egli si fosse formato alla scuola di «Chiovena, Scialoja e Vivante», FAZZALARI, *Enrico Redenti*, cit., p. 363.

⁽⁴⁾ Com'è noto, Grandi, il 25 luglio 1943, partecipò alla seduta del Gran Consiglio con due bombe a mano in tasca.

⁽⁵⁾ Cfr. GRANDI, *Il mio paese*, cit., p. 487.

⁽⁶⁾ V. *supra* il § 102. I lettori della «Processuale» nulla hanno mai saputo dell'incarico di redigere il progetto conferito da de Francisci a Redenti e tanto meno del progetto Redenti. Alla cui apparizione la *Rivista*, in apertura del n. 1/1937, rispose col seguente titolo: *Codice di procedura civile. Progetto del Ministro Guardasigilli Alfredo Rocco*, pubblicando cioè, e nella massima evidenza, il progetto scritto in privato una decina d'anni prima da Rocco. Indi, nello stesso n. 1/1937, F. CARNELUTTI, *Anticipazioni sulla riforma del codice di procedura civile*, ivi, I, p. 83 ss., riferì della conferenza tenuta da Solmi a Milano, evitando di menzionare Redenti e criticando il progetto Solmi ancor prima di averlo letto.

⁽⁷⁾ Cfr. F. CARNELUTTI, *Capo di sentenza*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1933, I, p. 117 ss.

volerle trovare, però, le si trova: «La sentenza con un solo capo è una sentenza *ridotta ai minimi termini*. (...) La logica mena a porre come contenuto del capo uno di questi due termini: la *lite* o la *questione*. E non può non essere così, perché *tertium non datur*» (8). Non sappiamo che cosa ne abbia pensato Redenti.

Quanto a Chiovenda, è un fatto ch'egli, dacché l'incarico del progetto fu dato a Redenti, si allontanò definitivamente dalla *Rivista* (9), sulla quale sarebbe riapparso solo nel n. 1 del 1937 per dettarvi il necrologio per Mortara.

(8) Così CARNELUTTI, *Capo di sentenza*, cit., pp. 119 e 121 (corsivo nel testo).

(9) Dopo essere riapparso sulla *Rivista* nel 1931 (v. *supra* il § 118), Chiovenda vi pubblicò l'anno successivo la conferenza romana (cfr. CHIOVENDA, *L'idea romana nel processo civile moderno*, cit., p. 317 ss.) e poi, nel 1933, la relazione all'Aja (cfr. CHIOVENDA, *Azioni e sentenze di mero accertamento*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1933, I, p. 3 ss.). Dopo questo saggio Chiovenda comparve sulla *Rivista* solo una volta, nel 1937, col necrologio per Mortara. Ciò significa che in 14 anni vi sono stati due lunghi periodi di assenza di Chiovenda dalla *Rivista*: dal n. 3 del 1927 al n. 4 del 1930 e dal n. 2 del 1933 al n. 4 del 1936. In tali periodi egli pubblicò i suoi lavori altrove.

Si suole dire che Chiovenda, per avere firmato il manifesto Croce nel maggio del 1925, «si trovò ad essere, a poco a poco, un sorvegliato ed un isolato», «tagliato fuori dagli incarichi e dagli onori accademici» (così, nel 1947, quando si trattava di salvare il codice, CALAMANDREI, *Giuseppe Chiovenda*, cit., pp. 171 e 172). In particolare, si suole dire che Chiovenda «fu da quel giorno escluso da qualsiasi incarico o commissione di nomina governativa, sia in materia universitaria, sia riguardante la preparazione di riforme legislative» (così, nel 1974, LIEBMAN, *Storografica giuridica*, cit., p. 101, in nota).

Sia consentita qualche precisazione. Che Chiovenda nulla abbia mai avuto a che vedere col fascismo, è fuori discussione, come è fuori discussione che, se si prescinde dalla firma del manifesto Croce, nulla mai egli fece contro il fascismo (lo assicura lo stesso CALAMANDREI, *Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 173; del resto, v. CHIOVENDA, *L'idea romana*, cit., p. 332, che nel 1932 rivendica a sé il merito di fare «la migliore propaganda di romanista e di nazionalista»; e JEMOLO, *Commemorazione*, cit., p. 646, che ricorda il brindisi di Chiovenda al Congresso dell'Aja del 1932 per «l'Uomo che con ferrea mano regge i destini della Patria»).

Premesso ciò, deve poi dirsi che non sembra che la mancata partecipazione ai lavori per la riforma possa essere spiegata col fascismo o con l'antifascismo. Se è vero che Chiovenda, dopo che la sottocommissione C ebbe concluso i suoi lavori, non fu più chiamato ad occuparsi della riforma, è anche vero che la riforma del c.p.c., dopo quel che era avvenuto tra Mortara e i tre grandi «C», fu chiaramente bloccata da Rocco (v. *supra* il § 103). Ergo, se nel 1933 il progetto fu affidato a Redenti, non dovette essere, io credo, perché Redenti fosse fascista. Certo, de Francisci doveva amare più Redenti che Chiovenda, ma è da dimostrare che Chiovenda, se non fosse scomparso

Calamandrei, infine, dopo una breve apparizione del n. 4 del 1933 ⁽¹⁰⁾, si prese anche lui una lunga vacanza, assentandosi per ben tre anni dalla *Rivista*, sulla quale riapparve nel n. 2 del 1937 con una breve postilla in parte II ⁽¹¹⁾, cui fece seguito nel n. 4 il celebre necrologio per «il nostro Maestro». Ne possiamo dedurre che in quegli anni i tre grandi C dovettero essere un'altra volta ad un passo dalla spaccatura.

122. Quanto a Mortara, egli, nel 1933, aveva ormai 78 anni, ma godeva ancora ottima salute, tanto che proprio quell'anno pubblicò un ennesimo libro ⁽¹²⁾. Da 55 anni, e precisamente dall'ormai lontano 1878, non vi era stato progetto che non l'avesse visto tra i protagonisti, ma, stavolta, nessuno si era rivolto a lui. Egli, naturalmente, non se ne lagnò, ma chi ebbe modo d'incontrarlo in quel periodo ci assicura che gli si leggeva negli occhi il «rammarico» di

nel 1937, non sarebbe stato chiamato da Grandi a far parte della commissione che poi varò il codice: se vi furono chiamati Carnelutti (che ostentava il suo antifascismo) e Calamandrei (anche lui firmatario del manifesto Croce), non si vede perché non avrebbe dovuto esservi chiamato anche Chiovenda.

Diverso è, invece, il discorso relativo alla mancata nomina nelle commissioni in materia universitaria. Chiovenda fece parte nel 1932 della commissione per la docenza di Sergio Costa (Min. ed. naz., *Boll. uff.*, 1932, p. 1276 s.) e nel 1933 di quella per la docenza di Salvatore Satta (ivi, 1933, p. 1953 s.), entrambe di pura nomina ministeriale. Egli fece anche parte (non saprei per volontà di chi), insieme a d'Amelio, Biscaro, Faggella e Carnelutti della commissione esaminatrice del concorso nazionale fra magistrati 1929-30, che fu vinto dal ST. COSTA, *Il dolo processuale in tema civile e penale*, Torino, 1930, p. V. È però un fatto ch'egli, negli anni trenta, non fu chiamato a far parte di commissioni giudicatrici dei concorsi a cattedra. Escluderei, tuttavia, che ciò fosse dipeso da motivi politici in senso stretto, perché siffatti motivi, se ci fossero stati, avrebbero impedito che a Chiovenda fosse conferito, come gli fu invece conferito, l'Ordine civile di Savoia («eccezionale avvenimento» immediatamente segnalato «con devozione e con orgoglio» da F. CARNELUTTI, *Giuseppe Chiovenda, Cavaliere dell'Ordine civile di Savoia*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, I, p. 212).

⁽¹⁰⁾ Cfr. P. CALAMANDREI, *Prova testimoniale della autenticità di una scrittura smarrita*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1933, n. 4, II, p. 261 ss.

⁽¹¹⁾ Cfr. P. CALAMANDREI, *Postilla*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, n. 2, II, p. 108 ss., in calce ad una nota del Procuratore del Re in Firenze. A quanto pare, dunque, Calamandrei tornò sulla *Rivista* col Procuratore del Re!

⁽¹²⁾ Cfr. L. MORTARA e G. AZZARITI, *L'esercizio delle azioni commerciali e la loro durata*, Torino, 1933.

non essere stato chiamato a redigere il nuovo codice ⁽¹³⁾. E lo si può capire, ch  ormai, per lui, era la fine della fine.

A sottolineare la quale, in quel 1933 furono pubblicati gli studi in onore del suo allievo Federico Cammeo e del suo successore alla prima presidenza, Mariano d'Amelio ⁽¹⁴⁾. Mortara, naturalmente, non partecip  n  all'una n  all'altra iniziativa, n  vi ader . Pi  precisamente, alle onoranze per Cammeo, che si aprono con una bella lettera di Vittorio Scialoja, ader  Giorgio Mortara ⁽¹⁵⁾, ma non il padre. Ci  significa che, mentre le onoranze per Chiovenda, allievo di Scialoja, furono presentate da Mortara e disertate da Scialoja, quelle per Cammeo, allievo di Mortara, furono presentate da Scialoja e disertate da Mortara! *Ergo*, il terribile figlio del rabbino di Mantova aveva preso le distanze anche da Cammeo, che ora aveva solidarizzato con Chiovenda ⁽¹⁶⁾.

Perso anche Cammeo, il 25 maggio 1933 ⁽¹⁷⁾, Mortara, pi  so-

⁽¹³⁾ Cfr. SPINELLI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 4.

⁽¹⁴⁾ Cfr. *Studi in onore di Mariano d'Amelio*, 3 voll., Roma, 1933, sui quali v. (L. MORTARA), *Recensione*, in *Giur. it.*, 1934, IV, c. 25 s., che tenne a sottolineare la «presentazione nobilmente apologetica del procuratore generale Silvio Longhi (degn collaboratore alle fatiche del primo presidente)» e a ricordare che «parecchi degli egregi autori ci hanno onorati dell'invio a parte dei rispettivi estratti dei pregevoli lavori». Longhi, nella presentazione dei volumi, non aveva ricordato Mortara e aveva assicurato che d'Amelio era l'unico degno di presiedere la Cassazione unificata. Da segnalare anche l'«omaggio a Mariano d'Amelio nel decennale dell'unificazione della Corte di cassazione» ad opera di P. CALAMANDREI, *La condanna «generica» ai danni*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1933, I, p. 503 ss., nonch  le pagine di F. CARNELUTTI, *La Cassazione e la dottrina* (A proposito degli *Studi in onore di Mariano d'Amelio*), ivi, 1934, I, p. 56 s., che si ritrovarono d'accordo nel non ricordare la lunga milizia di Lodovico Mortara nella Cassazione romana.

⁽¹⁵⁾ Cfr. *Studi in onore di Federico Cammeo*, cit., I, p. X. Il volume non fu neppure segnalato dalla *Giur. it.* che festeggi  in via autonoma il suo antico collaboratore: v. *In onore del prof. Federico Cammeo*. Un quarantennio di collaborazione, in *Giur. it.*, 1932, IV, c. 33.

⁽¹⁶⁾ Se ne ha una buona prova da F. CAMMEO, *Ordinamento giuridico dello Stato della Citt  del Vaticano*, Firenze, 1932, il quale, persino nel trattare argomenti tipicamente mortariani (si pensi all'ordinamento giudiziario: ivi, p. 145 ss.), non cita mai Mortara e, nell'occuparsi del processo civile vaticano, cita soltanto Chiovenda (ivi, p. 234 ss.). Il quale Chiovenda dedic  subito dopo a Cammeo un saggio (non pubblicato nella *Rivista*) con una dedica sostanzialmente apologetica: cfr. G. CHIOVENDA, *Cosa giudicata e preclusione*, in *Riv. it. scien. giur.*, 1933, p. 3, in nota.

⁽¹⁷⁾ La data risulta da MORTARA, *Pagine*, cit., p. 39. Secondo CAVALLONE,

lo che mai, scrisse in privato le pagine autobiografiche che sarebbero state pubblicate da Satta nel 1969.

Più che il racconto della sua vita, egli in quelle pagine scrisse il racconto delle vittorie della sua vita, tentando, io direi, di far(c)i sapere che era in pace con se stesso ⁽¹⁸⁾, cosa della quale mi permetterei di dubitare, ché egli in quel periodo stava con tutta evidenza scontando i grandi errori della sua vita: l'abbandono della cattedra, la stroncatura all'allievo processualista di Scialoja, il malgoverno dei rapporti con Lessona e, forse soprattutto, con Calamandrei ⁽¹⁹⁾, il boicottaggio al progetto Carnelutti, la lettera per le onoranze a Chiovena.

In quelle pagine si tenterebbe invano di trovar tracce dei protagonisti di questo libro, che pur dovevano albergare permanentemente nei pensieri del loro autore. Scialoja non viene menzionato neppure quando ne avrebbe il diritto ⁽²⁰⁾. I grandi nemici della sua vita, però, i «germanisti» e i fascisti, sono presentissimi. Come sono presentissimi gli anni del vero primato, gli ultimi del secolo scorso. Per il resto, molte, contraddittorie e reticenti pagine su quel che accadde e che fece nel 1902, nulla sulla cattedra di Roma, sulla epurazione del 1923 e sulla vicenda del 1924-26. Anzi, le pagine si chiudono al 1923.

Qualche mese dopo, Chiovena, che tra il 1930 e il 1936 pubblicò un libro all'anno ⁽²¹⁾, ch'era la media di Carnelutti, pubblicò il

«*Preferisco il cattivo processo attuale*», cit., p. 1061 in nota, Mortara, nel sottolineare l'«inettitudine» che le nuove dottrine avevano «dimostrato nell'ultimo ventennio a fornire uno schema di nuovo codice di procedura civile appena accettabile» (MORTARA, *Pagine*, cit., p. 59), si sarebbe riferito a Chiovena. Mi permetterei di dubitare: a maggio del 1933 il problema, per Mortara, non era certamente Chiovena.

⁽¹⁸⁾ Quelle pagine, benché non destinate alle stampe, sono state conservate fino alla morte. Ergo, Mortara voleva ch'esse fossero lette dopo la sua morte dai figli, ai quali, dunque, lasciò il compito di farne l'uso migliore. Era perciò pressoché inevitabile che prima o poi quelle pagine arrivassero a noi. Su di esse mi sono dilungato in *Le dimissioni del professore Mortara*, cit., p. 789 ss. Sulla necessità di prendere con le molle tutte le autobiografie, v. P. CALAMANDREI, *Il Cellini uomo*, (1955), in *Scritti e inediti celliniani*, a cura di C. CORDIÉ, Firenze, 1971, p. 5.

⁽¹⁹⁾ Mi riferisco a quel che accadde all'inizio dell'estate del 1924. Se Mortara avesse dato il compito di preparare l'avanprogetto a Calamandrei o anche a Calamandrei...

⁽²⁰⁾ V. *supra* la nota 69 del cap. VII.

⁽²¹⁾ Infatti, si ebbero, nel 1930-31, i due volumi dei *Saggi*; indi, nel 1933-34, i

primo volume delle *Istituzioni*. «C.», sulla «sua» *Rivista* (che ormai era proprio sua, ch  gli toccava di sciversela quasi da solo), avverti che la sostanza del libro era «quella identica dei *Principii*» e precis  ch'egli aveva «in buona parte idee e orientamenti diversi dal C., specialmente proprio in tema di dottrine fondamentali» (22). Cio  a dire, Chiovena era «il pi  alto», ma non l'Altissimo: i suoi insegnamenti non erano il verbo.

La *Giur. it.*, invece, gli dedic  una recensione che parrebbe eccellente. A scrivere non fu pi  S.E.C., ma Mortara: «l'eminente autore», il «Caposcuola della moderna dottrina processuale civile». Ma vi sono delle sfumature, degli elogi che sembrano un po' caricati: «i *Principii*, gi  accolti dai discepoli con tanta reverenza e fervore di consultazione...», «intento altamente dottrinale...», «pubblicazioni austeramente meditate...» (23). Scherza ancora o dice sul serio?

Al quesito non pot  rispondere Vittorio Scialoja, che scomparve il 19 novembre di quell'anno. Di fronte alla salma del suo maestro, Chiovena non profferi verbo (24). Sulla *Rivista* lo commemor  Carnelutti (25), che poi dedic  al grande «segretario perpe-

due volumi delle *Istituzioni*; nel 1935 la seconda edizione de *La condanna* e del I vol. delle *Istituzioni*; nel 1936 la seconda ed. del II vol. delle *Istituzioni*. Da notare che nel 1934 Chiovena, che pur non era un ammiratore della dottrina e della legislazione francese (v., ancora nel 1932, CHIOVENA, *L'idea romana nel processo civile moderno*, cit., p. 332), ricevette la laurea *honoris causa* da un'Universit  francese, quella di Tolosa, ch'era presieduta da un processualista, il C zar-Bru. La notizia fu subito raccolta da (F. CARNELUTTI), *L'Universit  di Tolosa a Giuseppe Chiovena*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1935, I, p. 104, il quale non manc  di far notare che la nuova «onoranza» proveniva «da un'Universit  di Francia, dove la dottrina processuale meno sembrava sensibile all'indirizzo scientifico inaugurato fra noi trentacinque anni fa appunto dal Chiovena».

(22) F. CARNELUTTI, *Recensione a Chiovena, Istituzioni*, I, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1933, I, p. 339.

(23) (L. MORTARA), *Recensione a Chiovena, Istituzioni*, I, in *Giur. it.*, 1933, IV, c. 163.

(24) Il 3 febbraio 1934 Chiovena partecip  all'assemblea dei soci dell'Istituto di diritto romano dell'Universit  di Roma, indetta per provvedere alla successione di Scialoja: dal verbale non risulta ch'egli abbia preso la parola (v. *B.I.D.R.*, 1934, p. 627 s.).

(25) Cfr. F. CARNELUTTI, *Vittorio Scialoja*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1933, I, 463, che trov  il modo di dire che lo scomparso andava giudicato a prescindere dai suoi libri (ove   chiaro che tutti dovevano avere notato che Scialoja amava parlare e non scrivere).

tuo» un lungo e apologetico articolo, nel quale, peraltro, evitò di scendere nei dettagli, sorvolando su tutto ciò che Vittorio Scialoja aveva fatto, nel bene e (fors'anche) nel male, per la procedura civile italiana e, direi soprattutto, avendo cura di non menzionare l'allievo processualista dello scomparso ⁽²⁶⁾. *Sic transit gloria mundi*.

123. L'anno successivo, 1934, le idee di Chiovenda fecero breccia non solo nell'animo di Mortara, ma addirittura in quello di Mussolini.

Il 24 aprile di quell'anno, XII dell'era fascista, un magistrato, del quale non ci è stato purtroppo conservato il nome, avendo a cuore le sorti del processo civile italiano, si rivolse direttamente al duce:

Se non si vuole che l'idea della giustizia civile perda nelle masse ogni valore e che venga del tutto meno la fiducia nella capacità dello Stato di amministrarla, è indispensabile ed urgente addivenire ad una radicale riforma della procedura giudiziaria.

L'attuale procedura, aggravata dalla mentalità corrente negli ambienti giudiziari, è quanto si può immaginare di più contrastante con lo spirito del Regime. È pretto liberalismo, in azione quotidiana di dispersione dell'autorità statale e di logoramento dell'economia privata. Ogni causa civile, commerciale, per infortuni, fallimentare, ecc. è oggi praticamente abbandonata ai contrastanti interessi delle parti e dei patrocinanti, e risente troppo delle loro qualità intellettuali, economiche, morali, ecc.

Il giudice, che rappresenta lo Stato, non è per nulla padrone della situazione, ma la subisce: sia nei riguardi della durata della controversia, che nei riguardi della giustizia della decisione. (...) Occorre una riforma che faccia del giudice il vero padrone della causa iniziata dalla libera volontà delle parti: e che gli dia l'autorità di definirla o conciliarla indipendentemente dalle deficienze, dagli artifici e dai contrastanti interessi delle parti stesse e dei patrocinanti.

Se si è potuto abolire il sistema parlamentare, si deve poter abolire, con una rivoluzione altrettanto salutare, il sistema attuale che troppo spesso porta all'ingiustizia giudiziaria.

Se ci vorrà qualche decina di milioni di più per amministrare una giustizia degna di tal nome (che ridondi a vantaggio dell'idea dello Stato) saranno ben spesi ⁽²⁷⁾.

⁽²⁶⁾ Cfr. CARNELUTTI, *Arte del diritto. In memoria di Vittorio Scialoja*, cit., p. 3 ss.

⁽²⁷⁾ V. gli *Atti della riforma del codice*. Che l'autore dell'appunto fosse un ma-

Il duce, che era cugino del re e che, al pari del re (28), s'intendeva anche lui di procedura, fu pienamente d'accordo: «ha ragione. Il giudice non dirige ma è diretto» (29). E ordinò al suo segretario particolare, Sebastiani, di trasmettere l'appunto di quel benemerito magistrato «a S.E. de Francisci» (30).

Il patriottico appunto di quel magistrato finì così sul tavolo del guardasigilli, il quale, attraverso il suo capo di gabinetto, Bonicelli, si affrettò a rassicurare il duce che si stava lavorando giust'appunto per «rendere più rapido e più snello lo svolgimento dei giudizi. (...) Esattamente poi viene rilevato nell'appunto suddetto che se, per attuare una riforma, la quale sapesse fare adeguare la procedura dei giudizi civili allo stesso celere ritmo che il Regime Fascista ha impresso ad ogni attività del Paese, occorresse pure qualche decina di milioni, questi sarebbero ben spesi» (31).

La lettera di Bonicelli fu esaminata dal duce, che vi appose sopra la sua «V», visto. Qualcuno, però, accanto al capoverso che assicurava che si stava lavorando per «rendere più rapido e più snello lo svolgimento dei giudizi», scrisse: «e l'autorità del giudice?». E, più giù, accanto a «qualche decina di milioni», scrisse: «furbì!» (32). A Palazzo Venezia, quindi, interessava poco la durata del processo, che comporta qualche spesa, interessava l'autorità del giudice, che non costa niente, fa fare bella figura e, all'occorrenza, può pure servire (ai *potentes*).

gistrato si deduce dal fatto che l'appunto medesimo è contenuto in una sorta di copertina, sulla quale è scritto: «ognuno dice la sua a S.E. / — perchè un modesto magistrato non dovrebbe poter riferire il sentimento di milioni di Italiani?». Tali affermazioni sono sormontate dalla «V» di pugno di Mussolini.

(28) Come si ricorderà, Vittorio Emanuele III prospettò la necessità di accelerare e snellire il processo civile: cfr. CHIOVENDA, *Lo stato attuale del processo*, cit., p. 396.

(29) Così sulla copertina che accompagna l'appunto citato *supra* alla nota 27.

(30) Così un'annotazione a margine dell'appunto citato *supra* alla nota 27.

(31) Così la missiva 5 maggio 1934, n. 1532958, di Piero Bonicelli, capo di gabinetto del guardasigilli de Francisci, a Osvaldo Sebastiani, segretario particolare del capo del governo. Tale missiva è sormontata dalla «V» di pugno di Mussolini. V. gli *Atti per la riforma del codice*.

(32) V. ancora la missiva 5 maggio 1934, n. 1532958, negli *Atti per la riforma del codice*.

124. Non sappiamo se Mortara seppe che le idee di Chiovenda avevano fatto breccia anche nell'animo di Mussolini. Sappiamo, invece, che subito dopo il celebre discorso che Mussolini tenne agli operai di Milano il 6 ottobre 1934, egli, più solo che mai, scrisse un saggio sul processo del lavoro ⁽³³⁾.

Oggi io non ho, e non amo che mi si attribuisca, autorità qualsiasi, né come giureconsulto, né come uomo pubblico. Non posso dimenticare, e non sono da altri dimenticati, gli alti uffici che ho ricoperti, con qualche onore, a servizio del mio paese; e non sono dimenticati i molti lavori legislativi ai quali ho dato impulso o principale collaborazione, proprio nel campo del processo civile, dove si può dire che quel che vige di ordinamento stabile, per quanto frammentario e quasi caduco, è tuttora il frutto della mia opera o del mio consiglio ⁽³⁴⁾.

Indi, per disperazione, fece quello che in vita sua non aveva mai fatto, scavalcò a sinistra i «germanisti» e a destra i fascisti. Col sarcasmo, naturalmente, la sua micidiale ed esilarante arma di sempre.

Ricordato che un processo del lavoro durava non meno di 18-24 mesi (non in primo grado, ma) per arrivare sino in Cassazione, Mortara afferma che sono troppi, che bisogna decidersi ad eliminare una buona volta «le pastoie della legislazione processuale generale e speciale» che «in tutti i secoli e dovunque» hanno ostacolato il corso della giustizia ⁽³⁵⁾. «Nella concezione squisitamente fascista di una giustizia del lavoro» la «durata globale» del processo non deve superare i tre o quattro mesi ⁽³⁶⁾. Bisogna perciò aprir-

⁽³³⁾ Secondo P. CALAMANDREI, *Le controversie del lavoro e l'oralità*, in *Foro it.*, 1934, IV, c. 129 ss. (e poi in *Studi*, cit., IV, p. 1. ss., e in *Opere giuridiche*, cit., IX, p. 380 ss.), il processo del lavoro del 1926-28 era orale e chiovendiano, ma (ciononostante) fallì per l'insipienza dei giudici e l'indolenza degli avvocati. In realtà quel processo era carneluttiano (v. JAEGER, *Le controversie*, cit., p. 282 ss.) e non fallì più di quanto non siano falliti tanti altri processi.

⁽³⁴⁾ L. MORTARA, *Il processo nelle controversie individuali del lavoro. Il passato, il presente, il futuro*, in *Giur. it.*, 1934, IV, c. 212.

⁽³⁵⁾ MORTARA, *Il processo*, cit., cc. 216, anche in nota, e 219.

⁽³⁶⁾ MORTARA, *Il processo*, cit., c. 217, il quale stigmatizza (si fa per dire...) l'inammissibile abitudine dei giudici, «anche quelli della corte di cassazione», di adoperare «cinquecento parole per esprimere concetti condensabili in quattro righe», e assicura che «il comune *stile giudiziario* è l'antitesi più completa dello *stile della giustizia fascista*» (ivi, c. 217 s., in nota, corsivo nel testo).

si a nuove idee, sì da assicurare finalmente una vera e «alta giustizia sociale»⁽³⁷⁾. E aggiunge:

Credo rispecchiare in queste parole l'adattamento da dare, nella materia discorsa, all'alta dichiarazione del Capo del governo, nel recente memorabile discorso agli operai di Milano, che proclamava essere 'obiettivo del Regime, nel campo economico, la realizzazione di una più alta giustizia sociale per tutto il popolo italiano'. (...) Dodici anni di regime fascista, e più di un decennio di vita sindacale, economica e giuridica, la moltiplicazione delle scuole e delle cattedre di diritto corporativo e sindacale, la devota accoglienza prestata da tutta la nazione alla parola del Duce, che insegna, indirizza, ammonisce, hanno formato senza dubbio, ormai, un cospicuo numero di giovani intelligenze imbevute della nozione fondamentale circa i rapporti fra capitale e lavoro, che è scolpita nella Carta del lavoro, e ivi sintetizzata nel § VII di sopra riferito. Nozione di giustizia e di equità in connubio armonico e indissolubile, che spazia al di sopra dei sottili meandri di testi di leggi o di regolamenti, e si attua tanto meglio e più efficacemente quanto meno vincolata a osservanza di forme, delle quali, a tutto pesare, non sempre si riesce a comprendere la ragione, senza dire della loro inutilità quasi costante⁽³⁸⁾.

Ergo, per dare finalmente all'Italia un processo rapido e un'«alta giustizia sociale», bisogna eliminare le forme (e cioè il processo!...) e prevedere un processo nel quale i giudici «non abbiano solo il compito, oggi poco produttivo, di *tentare* la conciliazione, ma abbiano quello più serio ed efficiente di *imporla*», ossia un processo nel quale ai giudici fosse fatto obbligo di «*ignorare completamente il codice di procedura civile*»⁽³⁹⁾ e di pensare solo a rendere giustizia. Al qual fine sarebbe sicuramente bastato

un regolamento processuale semplicissimo, informato esclusivamente a quei canoni della oralità, della concentrazione, della immediatezza, tanto cari ai nostri valorosi processualisti, che si sono finora mostrati incapaci di realizzarli (anche in modesta misura) nel diritto positivo (...). Un semplice processo verbale; una discussione aperta; l'immediata assunzione delle prove indispensabili, omesso ogni provvedimento (ordinanza o sentenza) e omessa ogni notificazione; una formulazione di proposta conclusiva del collegio, tradotta in sentenza se non accettata dalle parti; l'immediata comunicazione verbale, con un brevissimo termine (tre o

(37) MORTARA, *Il processo*, cit., c. 219.

(38) MORTARA, *Il processo*, cit., c. 219.

(39) MORTARA, *Il processo*, cit., cc. 219 e 221 (corsivo nel testo).

cinque giorni) per l'impugnazione, come basta nelle cause penali, dove si decide dell'onore, della libertà, della vita (40).

Il saggio di Mortara dovette suscitare qualche perplessità. Un giudice barese, un «mortarino», non credendo ai propri occhi, lo giudicò «giovanilmente vivace» e glielo fece rispettosamente notare (41). Ma il figlio del rabbino si schermì, si finse sorpresissimo, «rinresciuto della vivacità stessa dello scritto, anche perché poteva sembrare interessare un suo caro discepolo, uno dei suoi migliori collaboratori, per cui ebbe parole di viva stima e cordiale amicizia» (42). «Un suo caro discepolo»! Chissà chi era, ne aveva (avuti) tanti...

125. In questa situazione vide la luce, in quel 1934, il secondo volume delle *Istituzioni* di Chiovena. Mortara, mentre Redenti parlava del suo (di Redenti) progetto a Napoli (43), assicurò che si trattava di un'«opera che meriterà nome di classica» e dette finalmente atto, senza possibilità di equivoci, che il suo autore era «l'insigne maestro» (44). Non solo, ma l'anno dopo, 1935, la seconda edizione della condanna alle spese dette modo a Mortara di rendere «onore al maestro» e di augurargli che «questo bene auspicato ritorno all'opera degli anni giovanili sia presagio di rinnovato vigore di produzione scientifica per molto tratto di tempo, a istruire numerose generazioni di discepoli»(45): che sono, sul piano scientifico, le ultime parole rivoltegli (46).

Né è a dire che il *revirement* possa essere spiegato con la senilità o, peggio ancora, «romanticamente». La recensione del 1933 si

(40) MORTARA, *Il processo*, cit., c. 221. Il riferimento all'idea chiovendiana, a lungo combattuta da Mortara, di strutturare il processo civile a somiglianza del dibattimento penale (v. *supra* il § 88), è, direi, più che evidente.

(41) Cfr. SPINELLI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 4.

(42) Così ancora SPINELLI, *op. loc. cit.*

(43) Cfr. REDENTI, *Sulla riforma del processo civile*, cit., c. 251.

(44) Così (L. MORTARA), *Recensione a Chiovena, Istituzioni*, II, in *Giur. it.*, 1934, IV, c. 133 s.

(45) Così (MORTARA), *Recensione a Chiovena, La condanna²*, cit., c. 252.

(46) Ma il dialogo, a livello sotterraneo, proseguì, e con toni nient'affatto cordiali: v. L. MORTARA, *Inciampi alla esecuzione forzata nelle controversie individuali di lavoro*, estratto da *La magistratura del lavoro delle Venezie*, Verona, 1935. E v. *infra* la nota 78.

trova poche righe più giù della recensione alla *Teoria giuridica della circolazione* di Carnelutti, opera in verità degnissima, di recente non a caso ripubblicata ⁽⁴⁷⁾, ma con un titolo un po' troppo ermetico, che dette modo a Mortara di sbizzarrirsi in esilaranti commenti ⁽⁴⁸⁾; quella del 1935 poche pagine più avanti della recensione alla *Teoria del falso* di Carnelutti, che «svolge intorno alla nozione di falso un panorama che ha una lontana somiglianza col concetto dantesco di codesto peccato» ⁽⁴⁹⁾. Ciò significa che il vecchio leone non ha perso gli artigli e, se vuole, sa ancora azzannare: ergo, se rende onore a Chiovenda e stronca Carnelutti, deve avere avuto i suoi motivi.

Infatti, nel 1936 (sì, perché nel 1936 il «prechiovendiano» Mortara vinceva ancora cause in Cassazione ⁽⁵⁰⁾ e ruggiva ancora...) il *Sistema* di Carnelutti, il cui nome «impone alta deferenza ancor prima che si apra il volume» ⁽⁵¹⁾, viene, con lo stile di sempre, stroncato: in quel libro Carnelutti si presenta come l'unico teorico generale del processo sol perché si occupa, a differenza di Chiovenda, anche dell'esecuzione ⁽⁵²⁾, ma Mortara, seppure mesta-

⁽⁴⁷⁾ Cfr. F. CARNELUTTI, *Teoria giuridica della circolazione*, (1933), Napoli-Camerino, rist. 1981.

⁽⁴⁸⁾ Cfr. (L. MORTARA), *Recensione a Carnelutti, Teoria giuridica*, in *Giur. it.*, 1933, IV, c. 163: «La circolazione è la legge dell'universo; circolano gli astri, circolano gli atomi e i loro infinitesimi componenti; circolano sulla superficie della terra e del mare e dell'aria veicoli d'ogni genere; circola il sangue nelle arterie e nelle vene; (...) Il fenomeno giuridico della circolazione dei titoli di credito (...) è il solo fenomeno circolatorio al quale la *teoria* di questo libro è dedicata».

⁽⁴⁹⁾ Così (L. MORTARA), *Recensione a Carnelutti, Teoria del falso*, in *Giur. it.*, 1935, IV, c. 178 s.

⁽⁵⁰⁾ Una delle ultime fatiche professionali lo vide contrapposto a Chiovenda davanti alla 1ª sezione, il 29 gennaio 1936 (in *Giur. it.*, 1936, I, 1, c. 130), e fu ricordata «con tristezza» da G. CHIOVENDA, *Il «foro della sostanza» nel diritto internazionale*, in *Giur. it.*, 1937, I, 1, c. 267 ss., che comparve così per la prima volta ed ultima sulle colonne di quella rivista. Il ricorrente era difeso da Chiovenda, il resistente da Mortara. La Cassazione, con «pochi tocchi magistrali» [così (L. MORTARA), in *Giur. it.*, 1936, I, 1, c. 129 s.], rigettò il ricorso, ma sbagliò (così CHIOVENDA, *Il «foro della sostanza»*, cit., c. 271 s.).

⁽⁵¹⁾ Così (L. MORTARA), *Recensione a Carnelutti, Sistema*, in *Giur. it.*, 1936, IV, c. 105.

⁽⁵²⁾ Cfr. F. CARNELUTTI, *Sistema del diritto processuale civile*, I, Padova, 1936, p. 3 s., ove si distinguono «quattro periodi o fasi»: a) «periodo o scuola esegetica», formata da commentaristi, alla quale appartenerebbero Borsari, Ricci, Gargiulo,

mente, gli ricorda che l'«opera integrale era stata già compiuta, con metodo esegetico critico, da qualche predecessore, non senza plauso generale»⁽⁵³⁾.

La reazione di Carnelutti non fu da meno, ché i leoni, quando si affrontano, seminano il panico in tutta la foresta. Nel 1934, nel recensire il secondo volume delle *Istituzioni* di Chiovena, «C.» osserva che l'autore «è cauto, quasi restio» «a tener conto dei nuovi concetti»⁽⁵⁴⁾; nel 1935 la seconda edizione della condanna alle spese di Chiovena dà modo a «C.» di ricordare che «un poco della scienza processuale italiana» era «precipuo merito» di Chiovena, che l'aveva «avviata al primato»⁽⁵⁵⁾ (che evidentemente non era di Chiovena); nello stesso 1935 le *Istituzioni* di Mortara sono recensite da «C.» in modo non propriamente encomiastico⁽⁵⁶⁾; nel

Cuzzi; b) «periodo delle teorie particolari», al quale apparterebbero Mattiolo (*sic!*) e Mortara (*sic!*); c) «periodo della teoria generale del processo di cognizione», al quale apparterebbe Chiovena; d) «periodo della teoria generale del processo», che sarebbe rappresentato da lui. (Come si vede, studiosi come Pescatore, Pisanelli, Mancini, Saredo, Viti, Manfredini e Lessona non sono neppure menzionati. È il trionfo dell'oblio). La quadripartizione scricchiolava fin troppo rumorosamente, tanto che dopo appena tre anni lo stesso CARNELUTTI, *Metodi e risultati degli studi sul processo in Italia*, cit., c. 73 ss., provvede a rivederla: a) il primo periodo comprende sempre gli stessi studiosi indicati nel 1936, ma ora «corrisponde all'infanzia del diritto»; b) il secondo periodo è ancora rappresentato da Mattiolo e Mortara, ma questi studiosi, da interessarsi solo di «teorie particolari», vengono ora generosamente promossi «trattatisti», restando peraltro sempre privi di una visione generale del processo, tanto da poter essere accomunati a Lessona, che nel 1936 non era stato neppure menzionato e che invece ora «eccelle per il suo *Trattato delle prove in materia civile*»; c) nel terzo periodo viene confermato, come teorico generale, Chiovena, che si ritrova autore di un «trattato» solo metodologicamente diverso da quelli di Mattiolo e di Mortara; d) *dulcis in fundo*, vi è sempre lui, Carnelutti, teorico generale del processo e, in verità (sia detto con la massima serietà), di tutto. In più viene segnalato Redenti. Silenzio assoluto su Calamandrei.

⁽⁵³⁾ Così MORTARA, *op. loc. ult. cit.* Da notare l'«esegetico critico», che, nel 1898, MORTARA, *Recensione a Cesareo-Consolo, Trattato*, cit., c. 347, aveva rimproverato al Mattiolo (v. *supra* il § 19). *Si licet*: chi la fa, l'aspetti.

⁽⁵⁴⁾ Così F. CARNELUTTI, *Recensione a Chiovena, Istituzioni*, II, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1934, I, p. 331 s.

⁽⁵⁵⁾ Così F. CARNELUTTI, *Recensione a Chiovena, La condanna*², in *Riv. dir. proc. civ.*, 1935, I, p. 384.

⁽⁵⁶⁾ Cfr. F. CARNELUTTI, *Recensione a Mortara, Istituzioni*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1935, I, p. 190: «L'età dell'Autore, gli altissimi uffici da lui ricoperti, la sua opera monumentale nel campo del processo civile inducono a considerare questa nuova edi-

1936 sotto gli ironici magli di «C.» cadde persino il figlio di Mortara, Giorgio ⁽⁵⁷⁾; nello stesso 1936 «C.», che in quell'anno ha cinquantasette anni, arriva al punto di autorecensirsi (come, per la verità, aveva fatto anche Mortara, e non a 57 anni, ma a 46! ⁽⁵⁸⁾) e di proporsi come l'unico «teorico generale del processo», dichiaratamente al di sopra di tutti, da Mattiolo, a Mortara a Chioventa ⁽⁵⁹⁾.

126. Siamo così arrivati al 1936, un anno esaltante e nel contempo triste.

Il 5 maggio di quell'anno il generale Badoglio, al comando delle truppe italiane, entrò trionfalmente in Adis Abeba. Quattro giorni dopo, 9 maggio 1936, il duce annunciò al mondo che «l'impero era tornato sui colli fatali di Roma». La tesi del ritorno ai tempi di Roma, prospettata cinquant'anni prima da Vittorio Scialoja e dai romanisti italiani ⁽⁶⁰⁾, riceveva così la più solenne delle conferme, anche se bisogna pur dire che residuava ancora qualche dubbio sul vero artefice di quello storico evento: mentre Scialoja e i romanisti l'avevano individuato nella scuola storica tedesca, i malcapitati abissini ci assicurano che il merito fu dei gas asfissianti di Mussolini e di Badoglio ⁽⁶¹⁾.

zione delle notissime *Istituzioni* con riverenza, anche se appartengono ad una fase della scienza oramai, necessariamente, superata...». Viceversa, in quel libro vi sono delle pagine sul processo (tuttora in vigore) davanti ai tribunali delle acque, che meriterebbero di essere lette: Mortara teneva molto a quel processo (v. SPINELLI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 4) e riteneva che potesse diventare il processo ordinario.

⁽⁵⁷⁾ F. CARNELUTTI, *Recensione a Mortara, La realtà economica*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1936, I, p. 156: «Che belle lezioni! Se i giuristi vogliono chiarirsi le idee...».

⁽⁵⁸⁾ Cfr. (L. MORTARA), *Recensione a Mortara, Manuale*, in *Giur. it.*, 1901, IV, c. 362, il quale tiene a ricordare che l'autore di quell'opera era l'autore della riforma del procedimento sommario; ID., *Recensione a Mortara, Commentario*, ivi, 1910, IV, c. 285: «Per ragioni intuitive, ci asteniamo dall'espore una recensione di quest'opera, che è oggidì fra le mani di tutti coloro a cui conviene, per scopo di studio o di esercizio pratico, la conoscenza del diritto processuale italiano».

⁽⁵⁹⁾ F. CARNELUTTI, *Recensione a Carnelutti, Sistema*, I, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1936, I, p. 149.

⁽⁶⁰⁾ V. *supra* il § 21.

⁽⁶¹⁾ Cfr. G.W. BAER, *La guerra italo-etioptica e la crisi dell'equilibrio europeo*, (1967), trad. it. di M. RIVOIRE, Bari, 1970, p. 489.

Poco dopo, fu pubblicato il progetto Redenti ⁽⁶²⁾. Mortara non sparò a zero, ma sparò: erano le sue ultime cartucce.

Ricordò che le linee di riforma tracciate a Napoli nel 1934 da Redenti non avevano avuto «entusiastica accoglienza» dal «pubblico competente, avvocati, procuratori, magistrati» ⁽⁶³⁾. Rivelò che «il compianto Alfredo Rocco, primo e grande maestro di vera legislazione fascista», colui che «aveva posto in disparte il progetto della commissione reale, conosciuto sotto il nome autorevole del Carnelutti», «soleva dire agli amici che la sua maggiore aspirazione era quella di redigere il nuovo codice di procedura civile» ⁽⁶⁴⁾. Assicurò che Rocco «offriva molte garanzie per il concepimento dell'arduo disegno» ⁽⁶⁵⁾. Si mostrò scettico sulle capacità degli altri: «Potranno i lodevoli sforzi dei successori di lui e di chi li coadiuva raggiungere il fine vagheggiato? Il presagio è difficile, tanto più che la riforma dell'ordinamento processuale civile dovrebbe essere congiunta inseparabilmente a quella dell'ordinamento professionale, dell'ordinamento giudiziario, e forse pure delle circoscrizioni, e perfino degli uffici minori di cancelleria e degli ufficiali giudiziari, ecc.» ⁽⁶⁶⁾. Fece, insomma, tutto il poco che gli era possibile per allungare la vita al codice Pisanelli del 1865 e alla riforma Mortara del 1901.

Ormai, però, la lotta era impari. Il «codice mussoliniano» ⁽⁶⁷⁾

⁽⁶²⁾ Cfr. MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Lavori preparatori per la riforma del codice di procedura civile, Schema di progetto del libro primo*, Roma, 1936. Da notare che, come già ricordato, la «Processuale» del 1937 si apre con uno sfavillante titolo: *Codice di procedura civile*, che però non si riferisce al progetto Redenti, al quale ognuno in quel momento dovette pensare, ma al progetto scritto in privato da Alfredo Rocco dieci anni prima!

Nel senso che il progetto Redenti fosse «una elaborazione personale di iniziativa ufficiale», CHIOVENDA, *Istituzioni*², cit., I, p. 109. La risposta venne dopo più di vent'anni, ma venne: nel senso che il progetto della «commissione cosiddetta del dopo guerra» fosse un «vecchio progetto, tutto personale di Chiovenda», REDENTI, *In memoria di Piero Calamandrei*, cit., p. 10.

⁽⁶³⁾ Così (MORTARA), *Recensione a Ministero di grazia e giustizia, Codice di procedura civile*, cit., c. 110.

⁽⁶⁴⁾ (MORTARA), *op. loc. ult. cit.*

⁽⁶⁵⁾ (MORTARA), *op. loc. ult. cit.*

⁽⁶⁶⁾ (MORTARA), *op. loc. ult. cit.*

⁽⁶⁷⁾ Cfr. D. GRANDI, *Tradizione e rinnovazione nei codici mussoliniani*, Roma, 1940, p. 8; CALAMANDREI, *Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 175.

incalzava. E il «diritto processuale civile» pure. A Mortara la questione terminologica (procedura o diritto processuale) non interessava gran che. Egli aveva usato la formula «diritto processuale» in tempo non sospetto ⁽⁶⁸⁾, ma non se ne era mai vantato, non aveva mai creduto che, cambiando etichetta, potesse cambiare la sostanza. Nella specie, poi, la modifica della formula implicava un «cambiamento di sesso», che è questione diversa dalla parità dei sessi: non è perciò un caso se egli, vecchio fautore della parità dei sessi, si compiacque di apprezzare chi «rispettava la nomenclatura ufficiale» ⁽⁶⁹⁾.

Tra costoro vi fu Francesco Giuseppe Lipari, che l'anno prima, 1935, aveva prologo a Palermo con una lezione sulla riforma. Mortara si affrettò a segnalare il lavoro, sottolineando che l'«egregio Maestro» aveva riconosciuto ch'era ormai

suonata l'ora del funerale, in Germania e altrove, per quegli idealismi della oralità, della concentrazione, della immediatezza, che furono per venti anni almeno banditi in Italia — e preconizzati nei congressi forensi — come la ricetta infallibile della riforma, e ne ritardarono fatalmente il cammino, lasciandoci tuttora la dilettezzazione di aspettarla, con qualche scetticismo non dissimulato ⁽⁷⁰⁾.

Tutto fu però inutile. La storia camminava e non la si poteva fermare. Il r.d. 28 novembre 1935, n. 2044, opera del ministro De Vecchi, reputò superfluo che si continuasse a studiare quell'inutile branca delle scienze giuridiche che andava sotto il nome di «ordinamento giudiziario» e trasformò «Procedura civile e ordinamento giudiziario» in «Procedura civile», dimezzando così, per la felicità degli studenti, i programmi d'esame. Da quel giorno, infatti, i giovani (e i professori) furono dispensati dallo studiare le sofisticatissime regole che presiedono il grave problema di stabilire chi, in un mondo di uguali, può e deve giudicare gli altri.

Ma, tant'è, quello non era un mondo di uguali e non voleva neppure tentare di esserlo. Forse per questo, col r.d. 7 maggio 1936, n. 882 (anch'esso opera di De Vecchi), che ebbe effetto dal 1°

⁽⁶⁸⁾ V., per es., nel 1895, (MORTARA), *Recensione a Lessona, Teoria delle prove*, cit., c. 74.

⁽⁶⁹⁾ Così (MORTARA), *Recensione a Lipari, Linee programmatiche*, cit., c. 109.

⁽⁷⁰⁾ Così (MORTARA), *op. ult. cit.*, c. 110.

novembre 1936, «Procedura civile», non riuscendo a sopravvivere alla inopinata scomparsa del suo vecchio compagno, preferì andarsene. Due mesi dopo la raggiunse Mortara (71).

127. Chiovenda, questa volta, non ebbe bisogno di otto mesi per preparare il necrologio. L'11 gennaio 1937 il testo era già pronto e, nel riprendere le lezioni dopo le vacanze natalizie, lo lesse dalla cattedra (72).

Fu generosissimo. Gli concesse tutto, anche d'essersi laureato a 17 anni (73), anche d'avergli «facilitato la strada» della cattedra di Roma (74). Ne ricordò (quasi) tutte le opere principali, anche quelle che in vita sua non aveva mai citato, ivi compreso il libro su *Lo Stato moderno e la giustizia*, improvvisamente diventato un «bel-

(71) Mortara (che taluni vogliono morto il 31 dicembre 1936 ed altri il 1° gennaio 1937) «morì circondato dai cinque figli, pochi minuti dopo il principio dell'anno 1937» (me lo riferisce il nipote Alberto). Subito dopo la sua morte comparvero sulla *Giur. it.* Chiovenda e Carnelutti, che non avevano mai collaborato a quella rivista, e Calamandrei, che vi aveva scritto solo nel 1924 (v. *supra* i §§ 92 e 97): cfr. CHIOVENDA, *Il «foro della sostanza»*, cit., c. 267 ss.; F. CARNELUTTI, *Mancata prestazione sessuale del coniuge*, ivi, 1937, II, c. 118 ss.; P. CALAMANDREI, *Efficacia della sentenza dichiarativa di fallimento in pendenza di prove sulle opposizioni*, *ibidem*, I, 1, c. 308 ss.

(72) Cfr. CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 100. E v. anche ANDRIOLI, *Giuseppe Chiovenda tra «Principii» e «Istituzioni»*, cit., p. 281.

Mortara morì a Roma e volle essere sepolto nel cimitero israelitico di Mantova. Chiovenda, invece, morì a Premosello il 5 novembre 1937 e fu sepolto a Roma. La signora Beatrice Chiovenda mi ha riferito che il fratello pensò di far svolgere la cerimonia funebre del padre nell'Università di Roma, ma l'idea non poté essere realizzata perché il rettore de Francisci, dopo un'attesa di tre giorni, non dette il suo consenso. La vicenda, indubbiamente grave, nell'immediato fu riferita in vario senso. CARNELUTTI, *Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 300, scrisse che «il cortile dell'università attese invano» la salma di Chiovenda; CALAMANDREI, *Il nostro Maestro*, cit., p. 310, invece, si dolse che «quella sua austerità lo avesse spinto a rinunciare a maggiori onori». Nel 1947 CALAMANDREI, *Giuseppe Chiovenda*, cit., p. 171 s., precisò che «nel 1937, quando la sua salma si avviò verso il camposanto seguita dagli amici e dai discepoli piangenti, il rettore fascista dell'Università di Roma non partecipò al funerale, né permise che il feretro sostasse nell'atrio dell'Università, per ricevere i tradizionali onori funebri».

(73) CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 100. In realtà, Mortara s'era laureato a 19 anni (v. *supra* la nota 33 del cap. I).

(74) CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 102. Il successore di Chiovenda sulla tribolattissima cattedra di Roma (inutilmente offerta a Redenti: v. CARNACINI, *La vita e le opere di Enrico Redenti*, cit., p. 12) fu Galgano.

lissimo saggio» (75). Raccomandò ai giovani di leggerle, ricordò loro che il *Commentario* era una «vasta trattazione sistematica in cinque volumi», ma tenne a precisare che di quei cinque volumi «particolarmente il primo» avrebbe fornito «cibo sostanzioso e indispensabile alla [loro] educazione non tanto di proceduristi quanto di giuristi in generale» (76): che è concetto che significa quel che significa. Ricordò la «celebre polemica» del 1903-04 sull'inibitoria, ma tenne a precisare che in quell'occasione era lui, Chiovenda, che aveva ragione (77). Assicurò che risaliva giust'appunto a quella polemica la loro «profonda amicizia» e garantì che in quei 35 anni non una nube aveva offuscato i loro rapporti: «io riconoscevo in Lui il grande insuperato Maestro: Egli riconosceva nell'opera mia l'apporto di nuovi metodi di studio e di nuovi materiali, che Egli non dubitava lealmente e francamente di utilizzare nelle sue pubblicazioni più recenti» (78). Indi aggiunse che non poteva in quella

(75) Cfr. CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 100.

(76) CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 101 s. Nello stesso senso CALAMANDREI, *Gli studi di diritto processuale in Italia nell'ultimo trentennio*, cit., p. 524; CARNACINI, *La vita e le opere di Enrico Redenti*, cit., p. 6. Invece CARNELUTTI, *Metodi e risultati degli studi sul processo in Italia*, cit., c. 75, apprezzava in egual misura i primi due voll., un po' meno il III e ancor meno il IV e il V. Il caso vuole, però, che il IV vol. riguardi le impugnazioni, pezzo forte di Mortara, che è stato sicuramente il più grande studioso (forse non solo italiano) di quel tema, e che il V si occupi dell'esecuzione, che Mortara studiò non meno della cognizione: v. L. MORTARA e A. SRAFFA, *La legge svizzera sulla esecuzione e sul fallimento andata in vigore il 1° gennaio 1892*, Firenze, 1892, pp. 26; L. MORTARA, *Per la riforma dei procedimenti di esecuzione forzata*, Due conferenze al Circolo giuridico di Napoli, Napoli, 1901, pp. 48; *Le piccole espropriazioni*, in *Mon. trib.*, 1901, p. 941 ss. Per lusinghieri giudizi sulle pagine di Mortara sull'esecuzione, v., da ultimo, R. VACCARELLA, *Titolo esecutivo, precetto, opposizioni*, Torino, 1983, p. 23 ss.

(77) CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 102.

(78) CHIOVENDA, *op. loc. ult. cit.* Inutile dire che l'affermazione è del tutto opposta alla realtà, perché Mortara «nelle sue ultime pubblicazioni» non utilizzò affatto i contributi di Chiovenda: v., nel 1935, MORTARA, *Inciampi alla esecuzione forzata*, cit., ove si afferma che il processo del lavoro (che era «orale») era «aggravato da complicazioni onerose e dilatorie che nessuna fantasia malata di processualista cavillatore avrebbe saputo dettare per i procedimenti ordinari» (p. 1); e ove si critica la Casazione perché, anziché compensare le spese, condannava al loro pagamento «i lavoratori dell'officina, o della terra, soccombenti per loro jattura, in una questione di formalità processuali» (p. 3). Si tratta, come ognuno vede, di tesi diametralmente opposte a quelle di Chiovenda.

sede lumeggiare tutto ciò che Mortara aveva fatto come «uomo pubblico, nell'Università, nella magistratura, nella avvocheria» ⁽⁷⁹⁾: e perciò non ricordò che Mortara era l'autore di mezza legislazione processuale italiana.

Non dimenticò, però, l'essenziale e fu coerentissimo: *a*) usando le virgolette, ma invertendo l'ordine dei periodi per adattarli alla circostanza, ripubblicò una parte del meditatissimo «necrologio» per Castellari ⁽⁸⁰⁾ e ribadì che quarant'anni prima la procedura civile italiana si trovava, per colpa di Mattiolo, in una «misera condizione», dalla quale era stata sollevata da Antonio Castellari (cui fu così pure assegnato il primo posto!...) e da Lodovico Mortara, che veniva così confermato a tutti gli effetti un «gigante» «alto» quanto Castellari ⁽⁸¹⁾; *b*) ricordò che «quando i processualisti italiani e stranieri vollero farmi onore con la pubblicazione di un volume di scritti giuridici Egli dettò per le prime pagine di quel volume una lettera le cui parole son scolpite nel mio cuore» ⁽⁸²⁾ (il che doveva essere vero, perché «scolpite nel cuore» significa quel che significa).

Chiuse così:

E sempre poi in ogni circostanza della vita mi manifestò un affetto che aveva del paterno e che io ricambiavo con una reverenza quasi filiale.

⁽⁷⁹⁾ CHIOVENDA, *op. loc. ult. cit.*

⁽⁸⁰⁾ V. *supra* il § 120.

⁽⁸¹⁾ Cfr. CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 100 s., confermando quanto sostenuto in *Antonio Castellari*, cit., p. 377 s. Ribadisco la genialità dell'idea. L'estratto di quel necrologio fu fatto tenere ai familiari di Mortara, che l'hanno conservato per tutti questi anni come una reliquia: il dott. Alberto Mortara, per dimostrarmi quanto grande fosse stato suo nonno, me l'ha mandato da S. Paolo del Brasile. Egli, evidentemente, non sa chi era Castellari. Per altre commemorazioni di Mortara, v. le nobili e affettuose pagine di DIANA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 516; ROTONDI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 26 s., che ne lumeggiò la grande attività legislativa; SPINELLI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 4.

⁽⁸²⁾ Così CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 102. Nel senso che Chioven-
da «s'ingannasse nel portare "scolpite nel cuore" le parole di quella lettera», CAVAL-
LONE, «*Preferisco il cattivo processo attuale*», cit., p. 1061, in nota, che reputa inve-
rosimile, per quanto è «encomiastica sino all'untuosità», la lettera. In questo modo,
però, si fa troppo torto a Chioven-
da, che addirittura non avrebbe capito il significato della lettera! È da credere, invece, ch'egli l'avesse capito benissimo e che sapesse anco-
ra meglio che «scolpite nel cuore» non si portano soltanto le parole d'amore. Quella,
infatti, fu una battaglia tra giganti, non tra illetterati.

Poiché Egli era soprattutto profondamente buono; e se talvolta aveva moti e tratti che chi non lo conosceva poteva attribuire ad asperità d'indole, il vero è che essi dipendevano dal senso nobilissimo che egli aveva della vita e del dovere, senso che conferiva talvolta alla Sua condotta i segni d'una severa austerità e dell'intransigenza⁽⁸³⁾.

128. Anche Carnelutti e Calamandrei, al pari di Chioventa, dettero per conosciuta, nei loro necrologi, l'opera di legislatore di Mortara e reputarono superfluo ricordare la Sottocommissione C.

In particolare, Calamandrei colse l'occasione per scrivere un'altra apologia di Chioventa; ricordò che Mortara aveva avuto la forza d'animo di «entrare come gregario nella Magistratura» a 48 anni⁽⁸⁴⁾; rammentò che Mortara «ebbe la gioia di veder compiuta» l'unificazione della Cassazione «il giorno stesso in cui si compì la sua missione di magistrato»⁽⁸⁵⁾; e, naturalmente, ribadì che Mortara era sempre stato molto lieto di essere «un precursore delle più moderne dottrine»⁽⁸⁶⁾, tanto che aveva avuto la «rara serenità di spirito occorrente per dichiarare esaurita la sua opera e per riconoscere superato il suo insegnamento»⁽⁸⁷⁾: ciò era solennemente avvenuto con la famosa lettera partita nel 1926 e arrivata nel 1927, quando «i processualisti di tutto il mondo si riunirono intorno a Giuseppe Chioventa, per onorare in lui, nel venticinquesimo anno di insegnamento, il maestro della nuova scuola italiana»⁽⁸⁸⁾.

Indi, tre anni dopo, quando, con l'avvento del guardasigilli Grandi, ebbe finalmente anche lui l'incarico di redigere il codice (che stavolta passò in un batter d'occhio...), Calamandrei, nella relazione, dedicò a Mortara non pochi «accenni», ma, «all'ultimo momento», li vide «*tutti* soppressi personalmente da Grandi»⁽⁸⁹⁾.

(83) Così CHIOVENDA, *Lodovico Mortara*, cit., p. 102.

(84) CALAMANDREI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 215.

(85) CALAMANDREI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 216.

(86) CALAMANDREI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 214.

(87) CALAMANDREI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 212.

(88) CALAMANDREI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 212.

(89) Così CALAMANDREI, *Diario*, cit., I, p. 254 (corsivo nel testo), secondo il quale Grandi avrebbe soppresso anche «la frase "apostolato" riferita a Chioventa», frase che invece è ancora ben leggibile nella *Relazione*, cit., § 3. Da notare che GRANDI, *Il mio paese*, cit., pp. 486 e 487, afferma che Chioventa aveva svolto «una specie di apostolato» e non conferma di avere soppresso alcunché nel testo della relazione approntato da Calamandrei.

E, purtroppo, in seguito non vi fu modo di rimetterli al loro posto, né di avvertirci del grave torto fatto dal fascista Grandi all'«antifascista ed ebreo» Mortara ⁽⁹⁰⁾.

«F.C.», invece, di fronte alle spoglie di Mortara, nell'impossibilità di commemorarlo come avrebbe voluto ⁽⁹¹⁾, dettò un rapido necrologio e, per rendere l'idea di quanto grande egli fosse stato, lo parificò (proprio!) a Scialoja (cosa che deve avere inorgoglito lassù Mortara...), ne pose in evidenza l'«inclinazione alla pratica» e ricordò che la sua «fiera dirittura non di rado può essere parsa o anche essere stata ruvidezza» ⁽⁹²⁾. Dieci anni dopo, però, il 16 settembre 1947 (giorno del XXI anniversario della lettera...), quando, *incredibile dictu*, fu invitato a commemorare Mortara a Mantova ⁽⁹³⁾, poté dire di più. E, sorvolando con molto *fair play* su ciò che era accaduto 21 anni prima, fu chiarissimo, inequivoco, esplicito.

Esordì avvertendo che non avrebbe mai «accettato di tessere un elogio» di Mortara ⁽⁹⁴⁾; proseguì parlando, per tre quarti della commemorazione di Mortara e nella città di Mortara, della scuola italiana del diritto processuale e del suo fondatore, Giuseppe Chiovenda, autore di una «rivoluzione» metodologica, un uomo col «fascino di una personalità quasi ascetica» ⁽⁹⁵⁾; continuò assicurando che l'opera di Mortara (che era enciclopedica) era «monolitica» e si risolveva nel *Commentario*, nel *Manuale*, nel *Compendio* e in

⁽⁹⁰⁾ Nel senso che Grandi soppresse gli accenni a Mortara in quanto questi era «antifascista ed ebreo», GALANTE GARRONE, *Calamandrei*, cit., p. 167.

⁽⁹¹⁾ Nel senso che Mortara fu «uno di quei grandissimi giuristi, de' quali la vita e le opere durante il triste periodo, che ha portato l'Italia alla rovina, non si poterono commemorare», F. CARNELUTTI, *I nostri morti rievocati*, in *Riv. dir. proc.*, 1947, I, p. 215. In realtà, quando morì Mortara, le leggi razziali non c'erano.

⁽⁹²⁾ CARNELUTTI, *Lodovico Mortara*, cit., p. 103.

⁽⁹³⁾ La data della commemorazione è riferita da F. MASÉ DARI, *Onoranze a Lodovico Mortara*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1947, p. 735, del quale v. anche *Lodovico Mortara*, in *Gazzetta di Mantova*, 16 settembre 1947, p. 1. Essa si trova scolpita nella lapide che fu scoperta quel giorno nel palazzo di giustizia di Mantova: «Da queste aule moveva / Lodovico Mortara / giurista insigne magistrato sommo / ministro guardasigilli / solitario nella grandezza avversando la tirannide / affermò / negli scritti e nella vita che il diritto è libertà / La curia mantovana — 16 settembre 1947».

⁽⁹⁴⁾ CARNELUTTI, *Scuola italiana del processo*, cit., p. 233.

⁽⁹⁵⁾ CARNELUTTI, *Scuola italiana*, cit., p. 238 s.

«poche cose minori intorno»⁽⁹⁶⁾; dimenticò la monumentale voce *Appello civile*, ma ricordò che Mortara era «sprovvisto di sussidi metodologici, non si rende(va) conto della natura del mezzo di lavoro e pertanto adoperava(va) i concetti empiricamente»⁽⁹⁷⁾; sorvolò sulla ciclopica attività legislativa di Mortara e sulla mortariana riforma del 1901 (alla quale in quel 1947 molti volevano tornare...), ma assicurò che la «correzione delle bozze» della *Giur. it.* doveva avergli sicuramente rinsaldato la «cultura»⁽⁹⁸⁾; ipotizzò che Mortara avesse lasciato la cattedra per «l'insufficienza e quasi l'insofferenza per lo studio astratto del diritto»⁽⁹⁹⁾; lasciò capire che non era stato un grande avvocato⁽¹⁰⁰⁾; garantì che «da un punto di vista strettamente cronologico Mattiolo, non Chiovenda è l'antagonista di Mortara»⁽¹⁰¹⁾. Era perciò *a fortiori* escluso che Mortara avesse mai avuto alcunché a che vedere con lui. Meno che mai, quindi, poteva avergli boicottato il progetto nel 1926 o, peggio ancora, spedito o consegnato, il 16 settembre di 21 anni prima, quella diabolica lettera, la grande ed irresistibile trappola della sua (e della nostra) vita.

⁽⁹⁶⁾ CARNELUTTI, *Scuola italiana*, cit., p. 242.

⁽⁹⁷⁾ CARNELUTTI, *Scuola italiana*, cit., p. 245. Nello stesso senso, e precisamente nel senso che Mortara «difettava di rigore di metodo e di adeguate basi culturali», LIEBMAN, *Storiografia giuridica*, cit., p. 112, sul quale v. gli altrettanto severi giudizi di (L. MORTARA), *Recensione a Liebman, Le opposizioni di merito nel processo di esecuzione*, in *Giur. it.*, 1931, IV, c. 253 s.; *Recensione a Liebman, Efficacia e autorità della sentenza*, ivi, 1935, IV, c. 109 s.

⁽⁹⁸⁾ CARNELUTTI, *Scuola italiana*, cit., p. 244.

⁽⁹⁹⁾ CARNELUTTI, *Scuola italiana*, cit., p. 246.

⁽¹⁰⁰⁾ CARNELUTTI, *Scuola italiana*, cit., p. 246 s.

⁽¹⁰¹⁾ CARNELUTTI, *Scuola italiana*, cit., p. 261.

CAPITOLO QUATTORDICESIMO

EPILOGO

129. Una scienza, un invasore e una guerra di successione. — 130. Le nostre radici e i nostri Padri. — 131. Salvatore Satta e la ripresa del cammino.

129. Se fino a ieri sapevamo che la storia della scienza, essendo una storia umana, è cosparsa di gioie e di dolori, oggi sappiamo che la storia della procedura civile italiana è stata cosparsa più di dolori che di gioie.

Gli è che la nostra scienza, a differenza delle altre, nel giro d'una trentina d'anni si ritrovò a vivere due vicende a dir poco insolite, una più dolorosa e traumatica dell'altra.

Anzitutto, all'alba del nostro secolo, l'«invasione». La procedura fu adocchiata da un uomo di grande ingegno e quant'altri mai ambizioso, uno studioso che in un qualsiasi altro momento storico avrebbe dovuto, come tutti, faticare per farsi largo nella propria disciplina e che invece si ritrovò a primeggiare al di là dei propri meriti e delle proprie competenze nel campo delle scienze giuridiche.

Quello studioso, per misurare e celebrare la propria potenza, scelse, con la stessa eroica audacia di tutti gl'invasori che l'avevano preceduto e che l'hanno seguito in questo nostro mondo, il *locus minoris resistentiae*, che a quell'epoca, per sfortuna dei nostri Padri, era la procedura civile, materia giovane e ancora in via di assettamento scientifico e accademico, ma con vaste prospettive e non comuni potenzialità.

Grazie alla legge Casati, che consentiva al governo e ai *potentes* di fare e disfare a proprio piacimento, quello studioso non dovette penar molto per vincere. E, grazie a dei minori, che si prestarono al suo gioco e che non a caso sarebbero stati alla fine bollati

da Giuseppe Chiovenda, ben poco gli occorre per stravincere. I nostri Padri, impotenti di fronte alle schiaccianti forze dell'invasore, ne dovettero essere sconvolti. In particolare, certamente sconvolto ne fu, secondo me, colui che in quel periodo aveva la responsabilità scientifica della disciplina: egli reagì andandosene sprezzantemente in magistratura. Una decisione quant'altre mai assurda, controproducente e autolesionistica, che però noi, oggi, abbiamo il dovere di capire e di rispettare.

A complicare vieppiù le cose, l'invasione non fu consumata in prima persona, ma, sempre a dimostrazione della propria potenza, attraverso un discepolo, un giovane tanto valoroso quanto mite, di animo puro e sensibile, amante della poesia e della musica, per indole lontanissimo dai giochi di potere, certamente più grande, come studioso, del suo maestro.

Quel giovane voleva studiar diritto romano, ma si ritrovò a studiar procedura e con risultati senza precedenti e senza uguali nella storia dell'Università italiana, tanto che nel giro di sei anni fu nominato per chiara fama a Roma. Inizialmente, nel passare da un successo all'altro, egli non dovette credere ai propri occhi, ma, sui tempi lunghi, non poté non capire il vero significato della vicenda, tanto che alla fine trovò il modo e la maniera di condannarla ⁽¹⁾. Quella vicenda, infatti, era per lui tanto imbarazzante, quanto ingiusta, ché non è dubbio ch'egli meritasse la cattedra romana: ecco, se si potesse fare la storia coi se e coi ma, direi che, se l'avesse avuta vent'anni dopo o, meglio ancora, se vi fosse arrivato per succedere a Mortara, sarebbe stato meglio per tutti, anche e forse soprattutto per lui. Invece, la ebbe a trentaquattro anni, ma ad un prezzo ch'egli stesso, alla fine, giudicò inammissibile: l'incredibile «no» del romanista de Francisci ai funerali nell'Università di Roma, difficilmente spiegabile con l'antifascismo, che negli anni trenta rimase in realtà inespresso ⁽²⁾, si spiega meglio, secondo me, con le distanze prese dal maestro romanista.

La seconda tormentatissima vicenda che la nostra scienza si ritrovò a vivere affonda le sue radici nella prima. Con Mortara che non si rassegnava a passare il testimone, con Lessona prematura-

⁽¹⁾ V. *supra* il § 120.

⁽²⁾ V. *supra* la nota 72 del cap. XIII.

mente scomparso e con Chiovenda troppo sbilanciato sul problema della riforma, si scatenò una terribile guerra di successione tra (in ordine alfabetico) Piero Calamandrei e Francesco Carnelutti, gl'inseparabili «amici». Vinse, a quanto pare, il più giovane, il quale, però, per vincere, dovette combattere in nome dell'avversario storico del suo maestro, sì che, a rifletterci, è difficile dire chi vinse e chi perse. Di certo si può solo dire che ne guadagnò la procedura e che ce ne sono venute delle titaniche lezioni di vita, decisamente meno noiose e fors'anche più utili di quelle di procedura.

130. I tempi, oggi, per fortuna di tutti, sono cambiati e sono piuttosto duri per chiunque avesse mire oligarchiche. I processualisti, nel frattempo, sono aumentati. Non come gli altri, che son diventati legioni, ma quanto basta per non dover temere le invasioni. Per di più, nessuno oggi pensa che per studiar procedura sia essenziale conoscere il diritto romano, né tanto meno che il diritto moderno sia identico al diritto romano. I tempi sono perciò maturi perché i processualciviliisti italiani si riappropriino delle loro radici e dei loro Padri e rendano giustizia non solo a chi non l'ha avuta, ma anche a chi, per i casi della vita, ne ha avuta troppa.

I maldestri esegeti, ossia i primissimi commentatori del codice del 1865, e cioè, per esser chiari, i Cuzzi, i Levi e i Moschitti, ai quali va pur sempre la nostra gratitudine e la nostra simpatia, nulla hanno mai avuto a che vedere né coi Borsari, i Ricci e i Saredo, che erano di estrazione accademica e non certo dei paria, né tanto meno con Luigi Mattiolo e con la sua scuola, che si fregia del nome del valoroso e sfortunato Giovanni Cesareo-Consolo.

In particolare, Luigi Mattiolo, uno dei più grandi scienziati del secolo scorso, non può essere sottovalutato sol perché molte sue idee sono oggi superate, ché con questo bizzarro criterio rischieremo di essere gli unici a guardare dall'alto i Bartolo e gli Irnerio. Perciò, io credo che faremmo bene a considerare ch'egli, sia pure *ratione aetatis*, ebbe il gran merito di porsi per primo il problema della creazione di una scuola processualciviliistica italiana o, come egli avrebbe detto, di diritto giudiziario civile italiano. E specie in un momento storico come il nostro, nel quale difettano i trattati, onestà vuole gli sia dato atto di averci lasciato un trattato che in altre discipline sarebbe sicuramente ritenuto titolo di onore e che

forse può ancora insegnarci qualche cosa: per esempio, e quanto meno, a farci riacquistare quella memoria storica che è indispensabile per orientarsi.

Quanto a Mortara, il discorso è parzialmente diverso. Egli non è stato solo un sommo e uno dei più grandi giuristi italiani, degno continuatore dei Pescatore, dei Pisanelli e dei Mattiolo, ma anche, e forse soprattutto, uno dei più grandi legislatori di tutti i tempi. Egli, al pari di Giuseppe Pisanelli, ha donato all'Italia leggi fondamentali, alcune delle quali assolvono tuttora e al meglio il loro compito: tra queste, sembra doveroso ricordare qui quella sul decreto ingiuntivo, trasfusa nel 1940 negli artt. 633 ss. c.p.c., senza dei quali la giustizia civile italiana avrebbe da tempo dichiarato bancarotta.

Di poi, per puro amore della verità storica e non certo per rilasciare tardive patenti di antifascismo, ad onore di Lodovico Mortara va detto, sia pure con imperdonabile ritardo, ch'egli è stato l'unico processualcivilista italiano e l'unico presidente della S. Corte di cassazione italiana ad essere stato vittima del fascismo, di quel fascismo ch'egli combatté sin dal primo momento ⁽³⁾: forse, sarebbe tempo che il ricordo della sua epurazione (e di quella del procuratore generale Raffaele De Notaristefani) fosse affidato ad un marmo in qualche angolo del palazzo di giustizia di Roma.

Le lapidi, però, servono a ricordare i trapassati. Per gli uomini che, grazie alle loro opere e ai loro libri, sono ancora vivi, occorre dell'altro. Nel caso di specie, e solo a ragion di esempio, sarebbe anche opportuno che i tanti studiosi dell'art. 3 Cost. ricordassero qualche volta il «commento anticipato» che di quella norma scrisse nel 1889 il giovane Lodovico Mortara; che i tanti esperti nel campo dell'amministrazione della giustizia segnalassero qualche volta che

⁽³⁾ Cfr., nel 1923, MORTARA, *Commentario*⁵, cit., I, p. 809 s.: «La nuova Camera non fece prova migliore: anzi la sua impotenza funzionale fu principale causa del movimento di popolo (ottobre 1922) che portò al governo un partito più che mai incline a sorpassare le prerogative del parlamento per assicurare la fermezza e la continuità delle funzioni dello Stato. Conviene riconoscere che questo indirizzo fu accettato, se non gradito, dal parlamento, il quale non esitò a impartire al governo una larga delegazione di potestà legislativa appena ne fu richiesto (legge 3 dicembre 1922), non manifestando poi veruna opposizione al proseguimento quotidiano del sistema dei decreti legge per ogni altra materia non compresa nella delegazione».

il primo a parlare di «*auto-governo* della magistratura» è stato, nel 1885, Lodovico Mortara; che i tanti antifascisti di questa nostra Repubblica antifascista ricordassero qualche volta le meste ed indignate pagine che il vecchio Lodovico Mortara scrisse nel 1934 sulla c.d. «giustizia fascista»; che le tante femministe italiane rammentassero di tanto in tanto che il primo a riconoscere il diritto di voto alle donne italiane è stato, nel 1906, Lodovico Mortara, lo stesso che nel 1919 abrogò l'autorizzazione maritale; che i tanti studiosi del nuovo codice di procedura penale trovassero il modo di ricordare nei loro libri che l'Italia, grazie a Lodovico Mortara, ha già avuto un codice ispirato al principio della presunzione d'innocenza dell'imputato; e che i tanti studiosi sensibili ai risvolti sociali del processo civile rivolgersero di tanto in tanto la loro attenzione ai libri di Mortara e a quelli dei suoi due grandi discepoli, Carlo Lessona e Federico Cammeo, che furono e restano uomini del loro tempo, ma con una visione innegabilmente democratica, garantista e progressista del processo e delle cose di questo mondo (4).

Per finire, sempre a proposito di Mortara, sembra doveroso ricordare che, a quanto pare, l'epurazione non fu l'unica grande ingiustizia che gli toccò di subire. Ve ne fu, a parer mio, anche un'altra: la mancata chiamata alla cattedra di Roma. Per non dire del continuo boicottaggio delle sue proposte di riforma e delle sue riforme. E furono ingiustizie di fronte alle quali egli, purtroppo per lui e per noi, reagì con tale e tanta violenza da attirarsi l'inimicizia di tutti. Non è perciò un caso se «la chiusura del libro di Mortara non è stata la naturale dissoluzione, che è nel destino di tutte le cose, è stata, fenomeno forse unico nella scienza del diritto, la violenta sopraffazione di una scuola, che informando di sé tutti gli spiriti, doveva per tre quarti di secolo distogliere il pensiero dal libro» (5).

131. I libri, però, si possono chiudere, ma non sopprimere. I tempi in cui li si bruciava insieme ai loro autori sono per fortuna

(4) Mortara e Lessona sono gli unici processualisti segnalati da M. SBRICCOLI, *Elementi per una bibliografia del socialismo giuridico italiano*, in *Quaderni fiorentini*, 3/4, II, Milano, 1975, pp. 1023 e 1026 s.

(5) Così SATTA, *Attualità di Lodovico Mortara*, cit., p. 460.

finiti. Era perciò inevitabile che prima o poi qualcuno riaprisse il libro di Mortara ed è un fatto che a riaprirlo è stato colui che forse gli alleviò le ore del trapasso.

Lodovico Mortara, infatti, morì, nel generale silenzio, a capodanno del 1937, giusto in tempo per cogliere l'eco di una prolusione che dovette aprirgli il cuore alla speranza, quella tenuta qualche giorno prima a Padova da Salvatore Satta ⁽⁶⁾, colui che per trent'anni avrebbe idealmente continuato la sua battaglia contro i «germanisti», contro la concezione «pubblicistica» del processo civile e contro il «pericolo Carnelutti» ⁽⁷⁾, colui che trent'anni dopo, cessato il «pericolo», avrebbe rivalutato l'opera di Mattiolo ⁽⁸⁾, riaperto il libro di Mortara ⁽⁹⁾, «rimeditato» Carnelutti ⁽¹⁰⁾, elogiato Re-

⁽⁶⁾ S. SATTA, *Gli orientamenti pubblicistici della scienza del processo*, (7 dicembre 1936), in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, I, p. 32 ss., e poi in *Soliloqui*, cit., p. 177 ss., il quale ricorda che Carnelutti chiese, ma non ottenne da Chiovenda il veto alla pubblicazione del saggio nella *Rivista*: v. S. SATTA, *Introduzione*, in *Soliloqui*, cit., p. XV.

⁽⁷⁾ Nel 1937, capita evidentemente la situazione (sulla quale v. anche SATTA, *op. loc. ult. cit.*), S. SATTA, *L'esecuzione forzata*, Milano, 1937, p. VI, denunciò senza mezzi termini il «pericolo Carnelutti» («non mancò chi disse, con somma ingiustizia, di un pericolo Carnelutti») e, sia pure in posizione autonoma, si schierò anche lui con Calamandrei: «io mi iniziai allo studio del processo alla scuola del Chiovenda, sotto la guida di Marco Tullio Zanzucchi...» (*ibidem*). Inutile dire che Satta nulla aveva a che vedere con la scuola di Chiovenda, ma, evidentemente, non vi era altro rimedio. Il «pericolo» doveva proprio essere, come si suol dire, «imminente e irreparabile».

⁽⁸⁾ Cfr. SATTA, *Attualità di Lodovico Mortara*, cit., p. 461, che respinge il giudizio espresso su Mattiolo da CHIOVENDA, *Antonio Castellari*, cit., p. 377; SATTA, *Giuseppe Chiovenda nel centenario della nascita*, cit., p. 4, che ribadisce la necessità di rivalutare Mattiolo.

⁽⁹⁾ Cfr. SATTA, *Attualità di Lodovico Mortara*, cit., p. 459 ss., spec. 460. Si ricordi che Carnelutti morì l'8 marzo 1965. La conferenza di Satta su Mortara è della fine del 1967.

⁽¹⁰⁾ Le pagine autobiografiche di Mortara furono pubblicate da Satta nello stesso *Quaderno* nel quale, «meditando intorno a» F. CARNELUTTI, *Diritto e processo*, Napoli, 1958, concesse, per la prima volta in vita sua, che Carnelutti era stato un sommo: v. SATTA, *Quaderni*, cit., I, pp. 34 ss. e 159 ss. Non più tardi di due anni prima, nel 1967, aveva assicurato che Carnelutti aveva sì «scritto molti libri, un'intera biblioteca, ma in effetti non ne ha scritto nessuno» (così SATTA, *Interpretazione di Calamandrei*, cit., p. 488).

denti ⁽¹¹⁾, «interpretato» Calamandrei ⁽¹²⁾ e assegnato a Chiovenda il posto che gli spetta nella nostra storia, quello di «un professore di procedura civile, uno dei molti studiosi che illustrarono la cattedra italiana» ⁽¹³⁾.

La conclusione, quindi, contrariamente a quanto m'era parso allorché ho cominciato a scrivere questo libro, è tutt'altro che preoccupante. Anzi, una volta ricostruito il mosaico nella sua interezza, è decisamente incoraggiante, perché, se abbiamo perso «il fondatore» e «il nostro Maestro», abbiamo recuperato le nostre radici, ritrovato i nostri Padri e conosciuto le loro storie. E abbiamo anche capito come si scrivono le lettere, le prefazioni, le recensioni, i necrologi e le favole per adulti.

Vi sono perciò tutti i presupposti per andare avanti. Non solo, come sempre, per la scienza e per la patria, ma anche, *si licet*, per l'umanità e per la giustizia.

⁽¹¹⁾ Nel senso che Redenti fosse «superiore a tutti gli altri», SATTA, *Interpretazione di Calamandrei*, cit., p. 488. Non è il caso di stilar classifiche, ma sarebbe ingiusto non ricordare che Redenti fu l'unico dei nostri Grandi a chiudere la sua giornata terrena «con tranquilla coscienza, senza odii intorno a me, senza rancori, senza astii, senza invidie, senza inimicizie» (così lo stesso REDENTI, *Nel quarantesimo d'insegnamento*, cit., p. 778, al quale si deve la prima contro storia della procedura civile italiana: la sua commemorazione di Calamandrei fu un atto di grande saggezza e di grande lungimiranza).

⁽¹²⁾ Cfr. SATTA, *Interpretazione di Calamandrei*, cit., p. 478. Il saggio è del 1967.

⁽¹³⁾ Così, nel 1972, SATTA, *Giuseppe Chiovenda nel centenario della nascita*, cit., p. 3.

PARTE SECONDA

I DOCUMENTI

I
PREMESSA

Documento n. 1 ⁽¹⁾

A Sua Eccellenza il Ministro della Pubblica Istruzione.

Eccellenza,

Il sottoscritto Avv. Salvatore La Rosa, nell'ottobre del 1887, prese parte al concorso per professore *ordinario* di procedura civile ed ordinamento giudiziario nell'Università di Catania. I titoli che egli allora presentò furono una monografia sulla *Corte di Cassazione*, divisa in 3 parti, ed un trattato sui giudizi contumaciali, intitolato: *Il Contumace nel giudizio civile*. Il risultato del concorso gli fu propizio, per ch  egli fu dichiarato eleggibile con punti 37 e classificato terzo dopo i signori Mortara e Vitali, che gi  si trovavano professori straordinari in altre Universit . La *relazione* pu  leggersi nella *Gazzetta Ufficiale* del Regno, del giorno 29 maggio 1888, n. 126.

Avendo i detti professori Mortara e Vitali occupato altre cattedre, il sottoscritto, nel dicembre di quello stesso anno 1887, ebbe da codesto Ministero l'incarico dell'insegnamento della procedura e dell'ordinamento giudiziario; ed in tale qualit  di incaricato egli ha prestato servizio *per ben sette anni*, cio  dall'anno scolastico 1887-88 all'anno scolastico 1893-94.

Durante questo lungo periodo non si sono banditi concorsi per questo insegnamento, e quindi al sottoscritto   stato impossibile ritentare la prova, gi  felicemente riuscita.

Egli per , mentre ha atteso assiduamente all'insegnamento, ha continuato con amore i suoi studi scientifici, ed ha dato alle stampe altre due pubblicazioni sulla stessa materia, cio  uno studio sulle *riforme al Codice di Procedura Civile* ed un trattato sulla *Rivocazione della sentenza civile*. Questi lavori, come i precedenti, sono stati giudicati assai favorevolmente dalla critica, ed il sottoscritto, ove occorra,   pronto a presentare all'E. V. le riviste bibliografiche pubblicate nei pi  reputati periodici di giurisprudenza.

Frattanto   facile comprendere quanto la condizione di incarica-

(1) Copia a stampa in archivio privato del prof. avv. Salvatore La Rosa jr., Catania.

to, prolungata per sette anni, sia infelice, specialmente per la sua precarietà e per l'incertezza dell'avvenire! Dopo il risultato del concorso, dopo sette anni di insegnamento, dopo tanti studii sulla materia, è penoso il doversi trovare sempre esposto al pericolo di essere licenziato da un momento all'altro, senza rimedio, e senza che il lungo servizio prestato abbia alcun valore legale! Difficilmente, nei varii uffici dello Stato, si potrebbe trovare una condizione così triste; eppure si tratta di un ufficio di somma importanza, quale è quello dell'insegnamento universitario.

Si è per ciò che la Facoltà di Giurisprudenza di questa Università, testimone dei servigii prestati dal sottoscritto all'insegnamento, con varie deliberazioni, ha inviato caldi voti al Ministero, chiedendo che il sottoscritto fosse nominato professore straordinario. E finalmente, con recentissima deliberazione del 4 settembre corrente, la medesima Facoltà, richiamando e confermando le sue precedenti deliberazioni, ha rivolto la stessa istanza all'Eccellenza Vostra. Questa istanza della Facoltà è tanto più efficace e tanto più degna di esser presa in considerazione, in quanto che negli anni trascorsi si aveva la speranza che fosse aperto un concorso per professore straordinario, ma ora questa speranza è svanita, avendo l'E. V. riserbata a sè la nomina dei professori straordinari secondo legge.

Il sottoscritto quindi, fiducioso nella giustizia e nell'equità dell'E. V., Le rivolge fervente preghiera affinchè siano esauditi i reiterati voti di questa Facoltà Giuridica, e sia egli nominato professore straordinario di procedura civile ed ordinamento giudiziario presso questa R. Università.

Da quanto sopra si è esposto, le ragioni, sulle quali questa domanda si fonda, sono:

- a) L'eleggibilità ottenuta nel concorso per professore *ordinario*;
- b) *Sette anni* continui di insegnamento della stessa materia come incaricato;
- c) Le pubblicazioni fatte dal sottoscritto prima e dopo il concorso, e delle quali invia copia in pari data;
- d) I reiterati voti della Facoltà di Giurisprudenza.

Eccellenza, è un atto di giustizia che si chiede! Ed il sottoscritto si augura di ottenerlo dall'E. V., che la Patria ammira ed ama come una delle sue glorie più fulgide e più pure, e da cui si attende di veder sollevate le sorti del pubblico insegnamento!

Catania 8 settembre 1894.

II

IL CONCORSO DEL 1896 PER LA CATTEDRA DI SIENA (*)

Documento n. 2

Roma oggi 2 ottobre 1896 nell'Aula N. 1 della R. Università. Presenti i signori Mattiolo prof. Comm. Luigi, Gianzana prof. Cav. uff. Sebastiano, Triani prof. Comm. Giuseppe, Mortara prof. Cav. Lodovico, Manfredini prof. Cav. Giuseppe, quanti furono invitati a far parte della Commissione esaminatrice del concorso alla cattedra di procedura civile e ordinamento giudiziario nella R. Università di Siena (per ordinario).

Quindi la Commissione si è costituita nominando per votazione segreta:

Presidente il prof. Mattiolo a maggioranza di 4 voti.

Segretario il prof. Manfredini a maggioranza di 4 voti.

Il prof. Mattiolo, assunta la presidenza, ricorda ai signori della Commissione che i concorrenti sono cinque e cioè Castellari Antonio, Franceschini Gaetano, Norsa Emilio, Lessona Carlo, Galluppi Enrico, e presenta alla Commissione tutti i titoli da questi concorrenti prodotti al Ministero nel termine stabilito nell'avviso di concorso. Avendo i Commissari dichiarato che tali titoli erano stati da loro esaminati, il presidente apre la discussione sulla eleggibilità di ciascun candidato, terminata la quale, mette a partito, per votazione segreta, l'eleggibilità medesima di ciascun candidato.

Raccolti i voti risultò la seguente votazione:

sig. GALLUPPI Dr ENRICO eleggibile ad unanimità

sig. CASTELLARI Dr ANTONIO eleggibile ad unanimità

sig. FRANCESCHINI Dr GAETANO eleggibile ad unanimità

sig. LESSONA Dr CARLO eleggibile a voti unanimi

sig. NORSA Dr EMILIO non eleggibile a voti unanimi.

Dopo ciò il Presidente invita la Commissione a votare palesemente sulla graduazione dei candidati dichiarati eleggibili, mettendo a partito chi abbia a collocarsi primo, chi secondo, e così di seguito.

(*) Tutti i documenti di questo capitolo (salvo l'ultimo, che si trova nel *Fascicolo Castellari*) trovansi negli *Atti del concorso di Siena*.

Su questo punto i Commissari, essendo la votazione palese, si scambiano le loro opinioni sul merito comparativo dei vari candidati eleggibili, e la discussione ampia e lunga viene chiusa quando ciascun Commissario dichiara di essere pronto a votare.

Il presidente mette quindi ai voti la proposta che nel primo posto sia graduato il Prof. Galluppi Enrico e la Commissione a voti unanimi assegna a questo candidato il primo posto.

Al secondo posto il prof. Mortara propone che siano collocati a parità di punti i candidati signori Lessona Carlo e Castellari Antonio. La Commissione a maggioranza di quattro voti delibera che al secondo posto sia collocato il solo Castellari Antonio e così il Lessona Dr Carlo passa al terzo posto a maggioranza di quattro voti contro uno, quello del prof. Mortara che lo vuole collocato al secondo.

Al terzo posto il prof. Manfredini concorde col prof. Gianzana propone che sia collocato a parità di punti il Franceschini Dr Gaetano assieme al Lessona Dr Carlo. La Commissione respinge la proposta e così il Franceschini viene collocato al quarto posto, a semplice maggioranza di tre voti contro due che lo vogliono al terzo posto.

Compiuta questa votazione il Presidente invita la Commissione all'assegnamento dei punti di merito da attribuirsi a ciascun candidato a paragone e la Commissione unanime approva che siano attribuiti punti 42 a Galluppi prof. Enrico — punti 39 a Castellari Dr Antonio — punti 38 a Lessona Dr Carlo — punti 37 a Franceschini Dr Gaetano.

Ottemperato in tal modo al disposto dell'art. 108 del regolamento sui concorsi, la Commissione a voti unanimi, e cioè a voti quattro contro uno astenuto, nomina relatore il prof. Comm. Triani Giuseppe, il quale accetta l'incarico.

Il presidente dichiara chiusa la seduta ed invita i commissari a radunarsi domani 3 ottobre alle ore 14 nel medesimo locale.

Letto, confermato e sottoscritto. I commissari deliberano che sia ripetuto che ad unanimità di voti venne attribuito al prof. Galluppi *punti quarantadue*, al Castellari *punti trentanove*, al Lessona *punti trentaotto* e al Franceschini *punti trentasette*, e che quindi sia designato alla nomina di prof. ordinario nell'Università di Siena, sul quale verte il concorso, il prof. Galluppi Enrico.

f. ti L. Mattiolo Presidente,
L. Mortara, Seb. Gianzana, G. Triani,
G. Manfredini segretario.

Documento n. 3

Concorso per la nomina a professore ordinario di procedura civile e ordinamento giudiziario nella R. Università di Siena.

Sul merito dei cinque concorrenti, il sottoscritto esprime il seguente giudizio:

Circa alla loro eleggibilità chi scrive crede si debba far una radicale distinzione fra il Norsa e gli altri quattro.

Non si ritiene che il Norsa sia meritevole dell'eleggibilità: il suo primo e più importante lavoro sul *sequestro*, già presentato in altro concorso, non fu giudicato idoneo ad attribuire l'eleggibilità al suo autore: gli altri suoi studi posteriori non valgono molto; sono o incompleti e interrotti (come quelli sui *procedimenti speciali*) - o semplici monografie o prolusioni prive di un vero merito scientifico.

Sull'eleggibilità degli altri quattro il sottoscritto non esita a pronunziarsi favorevolmente perché tutti si presentano con lavori pregevoli, che rivelano un'esatta cognizione delle fonti e delle leggi e una sufficiente attitudine didattica in chi li scrisse.

Nella graduazione degli eleggibili il primo posto pare si debba incontestabilmente attribuire al Professor Galluppi, il quale aveva già avuto dalla Commissione istituita nell'anno precedente per l'applicabilità a lui dell'art. 69 della legge Casati un'attestazione lusinghiera di merito, tenuto riguardo al suo studio sull' *opposizione del terzo*: a questo suo lavoro egli ne aggiunge ora un secondo, sulla *Connessione o continenza di causa*, che merita uno speciale encomio così pel metodo corretto con cui è condotto come per la buona trattazione dell'arduo tema dal lato storico, razionale e positivo. S'aggiunga che il Galluppi — a differenza degli altri — è da molti anni rivestito della qualità di professore straordinario e che risulta da attestazioni autorevoli come nel disimpegno di questo suo ufficio egli si sia sempre comportato molto lodevolmente.

Il secondo posto, a parere di chi scrive, va assegnato al *Castellari*, libero docente nella Università di Genova, il quale presenta vari lavori importanti e tutti degni di considerazione: meritano una speciale menzione quelli — sulla *Contrarietà delle sentenze* — sull' *interrogatorio* — e sulla *connessione di causa*; i quali tutti dimostrano nel loro autore una profonda cognizione del diritto giudiziario civile, un vero amore per lo studio coscienzioso di questo importante ramo della scienza giuridica e un esatto criterio, analitico e sintetico.

Si propone al terzo posto il Lessona, libero docente nell'Università di Roma, che presenta una grande quantità di lavori, i quali, se tutti fanno fede della sua mirabile opera, non hanno tutti un uguale valore, perché molti di essi sono lavori a compilazione con indirizzo quasi esclusivamente pratico, altri sono estranei al diritto giudiziario civile. Ma la sua opera principale è il trattato sulle *prove*, di cui già due volumi sono compiuti, e che occupano un posto notevole nella letteratura giuridica moderna: specialmente la *parte generale*, di cui nel volume I, fa fede della capacità dell'autore e dà argomento a sperare che potrà fra breve essere un professore valente.

Al quarto posto chi scrive stimerebbe doversi collocare il Franceschini, libero docente nell'Università di Bologna, il quale, oltre a varie monografie non prive di merito, presenta due lavori importanti sulla *Correzione delle sentenze e sui fatti nuovi in ordine alla formazione della prova testimoniale*. In questi lavori l'autore mostra di avere una piena cognizione del diritto e delle sue fonti, di essere perfettamente al corrente della dottrina e della giurisprudenza, e di avere quell'attitudine didattica, che è stata in modo così lusinghiero per lui attestata dalla Facoltà di Bologna.

L. Mattiolo

Documento n. 4

Concorso ad ordinario per la cattedra di Procedura civile nella R. Università di Siena.

1° Castellari Antonio — I lavori che il candidato presenta fanno prova della sua larga cultura sia dal lato dottrinale, che pratico, attestano la sua perfetta conoscenza della materia e soprattutto dimostrano come egli sia al corrente del movimento degli studi. Fra i suoi lavori meritano principalmente di essere presi in considerazione quello intorno alla *Competenza per connessione di cause* e quello sull'*Interrogatorio*. Negli stessi la materia è completamente svolta e si contengono anche cenni di legislazione comparata, il che prova come il candidato oltreché al diritto patrio, abbia estese le sue ricerche alle altre legislazioni. La *contrarietà dei giudicati come mezzo d'impugnare le sentenze* e l'altra monografia (incompleta) sulla *nullità dell'atto di citazione* hanno pure il loro pregio e come lo è la prima, così la seconda lascia sperare una completa trattazione della materia.

Non deve nemmeno trascurarsi che il candidato ha dato prove della sua grande attitudine didattica. L'insegnamento della procedura civile professato come libero docente e come incaricato nelle università di Genova e Pisa, gli attestati della Facoltà che esibisce e la personale conoscenza che dell'insegnamento professato a Genova ha lo scrivente, fanno del candidato uno dei migliori concorrenti.

2° Franceschini Gaetano — Gli studi che il candidato presenta riflettono vari rami della procedura. Lo stesso predilige però la materia delle prove per testimoni e i lavori che ha presentati attestano le sue culture e fanno presumere che potrà essere un buon insegnante. Nessune delle questioni che si sollevano negli ardui e intricati temi svolti furono trascurate e se taluna delle proposte soluzioni non soddisfa tuttavia fa fede che il candidato invece di seguire pedestremente le idee degli altri ha cercato di formarsene una propria utilizzando il largo materiale che le dottrine e la giurisprudenza fornisce.

Se non come il candidato precedente, certo deve nelle graduatorie tenersi in posto ragguardevole il Franceschini acciò che abbia dalla classificazione relativa a trarre incitamento a proseguire negli studi felicemente intrapresi.

3° Galluppi Enrico — È indubbiamente il migliore dei concorrenti. I suoi lavori specie quello sull' *opposizione di terzo* mostrano la grande e profonda conoscenza che ha della materia. Il suo ultimo lavoro intorno alle *Competenze per commessione di cause* è pure lavoro eccellente e dimostra la sua grande operosità perché nonostante sia occupatissimo nell'insegnamento e distolto anche dagli studi a causa delle importanti cariche pubbliche che ricopre, trovò il modo di mostrare come sia al corrente del movimento degli studi. La perfetta conoscenza della procedura è pure attestata dal fatto del lungo insegnamento che tenne e tiene nella gloriosa Università di Roma, la cui Facoltà legale ebbe a proporlo per la promozione ad ordinario che un anno fa la Commissione nominata dal Ministero non poté accordargli non perché non lo ritenesse degno, ma unicamente perché ritenne non consentita dal regolamento la promozione ad ordinario di un professore straordinario nominato senza concorso.

4° Lessona Carlo — È il candidato più fecondo. Le svariate e molteplici pubblicazioni che presenta mostrano il suo amore allo studio e la sua cultura. Sono notevoli i suoi volumi sulle *Prove*, di cui il primo volume è certo il miglior lavoro del candidato. Gli altri suoi lavori, benché minori di mole e d'importanza non mancano di pregi e specialmente sono di pratica utilità.

Si crede il Lessona un buon concorrente e se i suoi titoli lo porterebbero quasi allo stesso livello del Castellari, deve per questi tener conto della prevalenza dei suoi titoli didattici per l'insegnamento lungamente professato.

5° Norsa Emilio — Non merita l'eleggibilità. I suoi titoli furono già riconosciuti insufficienti in precedenti concorsi né pare debbasi deflettere dal primo giudizio non potendosi a lui conferire l'eleggibilità in questo concorso di fronte agli altri concorrenti tutti di gran lunga a lui superiori.

Avv. Prof. Sebastiano Gianzana

Documento n. 5

Commissione per concorso d'ordinario di Procedura Civile ed Ordin. Giudiz. nell'Università di Siena.

Riassumo io sottoscritto Commissario il mio giudizio sui concorrenti, come segue:

NORSA EMILIO. Non valgono, e ben a ragione, i lavori da lui presentati per il concorso di Messina del 1886, come sufficienti per l'eleggibilità. Uno di tali lavori appena cominciato (quello sui Procedimenti Speciali), cresciuto in dieci anni di pochi quinterni, è tuttora alla parte generale. Nulla si ha che possa indurre a nuovo e migliore giudizio.

GALLUPPI ENRICO. Sovrasta fra i concorrenti per il lungo e buon insegnamento nell'Ateneo Romano e per cultura giuridica vasta, matura, ordinata, manifestata negli altri insegnamenti tenuti e nelle non poche pubblicazioni. Per la procedura civile vogliansi tenere presenti come notevolissimi gli ultimi lavori sull'*Opposizione di terzo* e sulla *competenza per connessione di causa*, i quali per l'importanza dell'argomento, pel metodo e per la conoscenza accurata del diritto vigente, sono degni di lusinghiero apprezzamento.

CASTELLARI ANTONIO. Fecondo l'ultimo periodo nei lavori del candidato, condotti con molta diligenza, con pieno maneggio dell'argomento storico, con conoscenza e buona critica della giurisprudenza recente, tali da potersi chiamare l'autore all'ufficio dell'insegnamento, pel quale non mancano attestazioni anche di buone qualità didattiche.

FRANCESCHINI GAETANO. Sono ben note le sue pubblicazioni, che attestano l'amore col quale si è dedicato agli studi processuali; e, per quanto i suoi lavori lascino desiderare maggiore semplicità e correttezza di metodo e di forma, danno però buona testimonianza delle sue benemerenzze verso la dottrina del processo civile, l'insegnamento della quale può essergli con tranquillità affidato.

LESSONA CARLO. Anche sui lavori del Lessona e specie in quello sulle *Prove*, si può portare giudizio favorevole, non scevro da qualche riserva, segnatamente per la mancanza di prove speciali didattiche che rassicurino come alla versatilità dell'ingegno, alla copia dei prodotti, non sempre sufficientemente elaborati, si aggiunga quella disciplina degli studi che molto giova a bene dirigere l'opera dell'insegnante.

L'ordine tenuto nel rendere conto del giudizio singolo sui candidati, corrisponde a quello, secondo il quale parrebbe di doverli classificare.

Roma ottobre 1896

G. Triani

Documento n. 6

Concorso per la procedura civile a Siena

1. GALLUPPI ENRICO. Non esito a porre innanzi agli altri questo concorrente, sia per il merito intrinseco dei suoi più recenti lavori (*Op-*

posizione del terzo; — *Competenza per connessione o continenza di lite*), sia per il titolo del lungo insegnamento ufficiale nell'Università romana. Sul valore intrinseco della bella monografia sull'*Opposizione del terzo*, confermo quel che sostenni lo scorso anno, quando si trattò della promozione del Galluppi in base all'art. 69 delle legge Casati. A mio avviso è tra le recenti monografie del diritto giudiziario civile la più organica, la meglio redatta, per completo ed armonico sviluppo del tema nelle sue varie parti, per considerazione proporzionata e corretta dei suoi differenti aspetti, storico, teorico e pratico; per nitida percezione, nel maggior numero dei casi, della retta soluzione dei dubbi e delle controversie. Analogo giudizio esprimo sul libro più recente che ha per oggetto la competenza per connessione di causa, nel quale la lodevole sobrietà della trattazione non nuoce ma giova alla chiarezza e al ben ordinato e completo sviluppo del tema.

2. LESSONA CARLO. Questo giovane concorrente, che dà prova, colle varie e non scarse pubblicazioni, di una notevole versatilità, presenta un titolo importante nel concorso, i due volumi della *Teoria delle prove*, che già incontrarono favorevolissime accoglienze fra gli studiosi, ottenendo anche lusinghiere recensioni di giureconsulti insigni (come il *Giorgi*). Il concetto di scrivere un libro di tanta mole e di tanta importanza scientifica e pratica, depone a tutto vantaggio del concorrente. L'andamento del lavoro non è sempre rigorosamente scientifico; non vi sono però gravi lacune nè errori mai; e se qualche menda od omissione può essere notata, non è certo irreparabile. Avuto riguardo alla circostanza che è il più giovane dei concorrenti, e che il principale suo titolo è tanto considerevole, sono d'avviso che meriti speciale incoraggiamento e che debba perciò essere collocato al secondo posto.

3. CASTELLARI ANTONIO. Dissento dai colleghi nel giudicare nuovo e originale il metodo storico adoperato dal Castellari nei suoi lavori sull'*Interrogatorio* e sulla *Connessione*. Il primo lavoro, anzi mi sembra che riveli tutti i difetti di un metodo che non è veramente scientifico, ma si risolve in un affastellamento di notizie e in una raccolta di opinioni e discussioni antiche che non hanno quasi alcun nesso col diritto vigente, e che non hanno alcuna utile influenza sullo studio di esso e tanto meno sul suo svolgimento progressivo. Più felice, da questo punto di vista è il libro sulla *Connessione di causa*, ma anche qui mi sembra che la smania di mostrarsi erudito spinga l'autore ad eccessi di prolissità ed a una minuziosità di ricerche, che, pur non avendo il pregio di essere nuove, nemmeno hanno quello di essere utili. In queste due monografie non criticherò la sproporzione fra l'ampiezza che loro fu data e lo scopo a cui erano destinate (semplici appendici alla traduzione di alcuni paragrafi delle *Pandette di Glück*) quantunque mi sembri questo pure un elemento per apprezzare il va-

lore intellettuale di uno scrittore. Nella parte dialettica il Castellari è più debole assai dei precedenti suoi competitori; non ha spesso opinioni indipendenti; nè ha troppa fortuna nella scelta degli argomenti con cui sorregge le tesi abbracciate. Noto anche essere egli un vecchio concorrente alle cattedre di procedura civile, e non aver dato prove di vera continuità di lavoro scientifico. Spiacemi anche rilevare che la pubblicazione ultima, destinata a fornire un saggio più diretto della sua conoscenza del diritto vigente (il libro non finito sulle *Nullità degli atti di citazione*) meriterebbe una critica piuttosto severa, sì per la forma che pel contenuto. Migliore è la breve monografia sulla *Contrarietà dei giudicati*; ma si tratta della illustrazione di un punto molto isolato della procedura.

Non ritengo poi, per massima generale, di dare importanza al privato insegnamento, che dicesi impartito per alcun tempo a Genova dal Castellari; per me questo insegnamento manca sempre di ogni serio controllo.

Opino quindi che il Castellari non possa essere collocato avanti al Lessona; ma per deferenza ai colleghi che l'apprezzarono più favorevolmente, credo meriterebbe, nella migliore delle ipotesi, di essere posto a pari grado col Lessona.

4. FRANCESCHINI GAETANO. Avrei dubitato della eleggibilità di questo concorrente sembrandomi scorgere nei suoi lavori una generale tendenza pratica e molta scarsezza di indirizzo scientifico. Però, vinto, in questo punto, dall'opinione autorevole dei colleghi, e considerando che i due lavori sulla *prova testimoniale* e sulla *correzione delle sentenze* sono ben condotti, chiari, completi, e rivelano un buon criterio giuridico, quasi sempre usato con discernimento, trovo di poter votare la graduazione del Franceschini al quarto posto. Non tengo conto del breve periodo di libera docenza, per le ragioni suesposte.

5. NORSA EMILIO. La mia determinazione di non dar peso all'insegnamento libero, mi impedisce di prendere in considerazione quello che pel Norsa parrebbe il titolo più importante. Quanto agli scritti, non avendo egli presentato nessun nuovo e rimarchevole lavoro dopo l'ultimo concorso nel quale fu dichiarato ineleggibile, e riportandomi alle ragioni di quel giudizio che adottato pienamente, non trovo giustificabile la di lui presentazione al concorso odierno.

Lodovico Mortara

Documento n. 7

All'Onorevole segretario della commissione esaminatrice del concorso alla cattedra di Procedura civile e ord. giudiz. nell'Università di Siena.

Mi prego comunicarle il mio giudizio sul merito di ciascun concorrente alla cattedra suddetta.

Esaminai diligentemente i titoli del candidato sig. avvocato Emilio Norsa e li trovai assai deficienti. Egli fu dichiarato non eleggibile nel concorso del 1885 alla stessa cattedra nella R. Università di Padova. Dopo quel concorso non pubblicò nulla che sia notevole. Ha compiuto il suo lavoro intitolato «I procedimenti speciali» ma era meglio non lo compisse, tanto povera e imperfetta cosa è riuscito. La materia così vasta e importante dei procedimenti speciali si trova in quel libro impicciolita per guisa da far credere che l'autore non ne abbia inteso il concetto, la ragione d'essere e le speranze dell'avvenire. E gli altri lavori presentati sono piccole monografie e articoletti di giornali di giurisprudenza senza valore alcuno, come senza valore scientifico è la Prelezione ad un corso di Procedura civile ed ordinamento giudiziario letta nella R. Univ. di Padova il giorno 4 dicembre 1893. Pertanto io opino che il Norsa debba essere dichiarato ora, come nel 1885, non eleggibile.

Invece io credo che l'eleggibilità a professori ordinari di procedura civile e ordinamento giudiziario meritino gli altri quattro candidati e cioè i signori Prof. Galluppi Enrico, Castellari Antonio, Franceschini Gaetano e Lessona Carlo.

Il Prof. Galluppi, il quale da molti anni insegna il diritto giudiziario civile nella R. Università di Roma, ha due lavori di molta importanza: la *Teoria dell'opposizione del terzo* e l'altro «*Della competenza per connessione o continenza di causa*». In questi lavori la materia che l'Autore impresse a trattare è svolta in modo esauriente e con indirizzo scientifico. L'esposizione è chiara e ordinata, e tutto il contenuto è il risultato di uno studio ben maturato e di ricerche fatte su materiali moderni e vivi. A questo candidato io assegno un posto eminente fra gl'insegnanti la procedura civile e l'ordinamento giudiziario, perché trovo che Egli ha offerto la prova, oltre che della sua attitudine didattica, di un merito scientifico distinto.

E prova, se non eguale certo convincente, offerse della sua attitudine a bene svolgere i temi più interessanti del diritto giudiziario il sig. Castellari Antonio. Egli ha presentato lavori di un valore scientifico indiscutibile. Non mi fermo molto sull'ultimo che s'intitola «*Le nullità dell'atto di citazione*» perché questo apparisce lavoro d'occasione, e sente della fretta che ebbe l'Autore nel pubblicarlo per il concorso. È un lavoro che fa desiderare uno svolgimento più profondo e completo della teoria generale sulla nullità degli atti di procedura, e maggiore precisione nelle ricerche della storia e della giurisprudenza, sebbene nel complesso abbia pregi notevoli ed indiscutibili.

Il mio giudizio favorevole al candidato sig. Castellari io lo formo sopra i due lavori: l'uno col titolo «*La competenza per connessione*» l'altro col titolo «*L'interrogatorio delle parti*». Sono due lavori di

grande valore scientifico, perché, come richiede l'indirizzo odierno degli studi processuali, indaga l'origine e lo svolgimento degli istituti, di cui tratta, il loro valore nel diritto passato e presente; l'attuale meccanismo processuale che li regge; per arguire della vita loro nell'avvenire. In questi lavori l'Autore non ha trascurato ricerche; egli ha attinto a fonti pure, mostrandosi informato della letteratura morta e viva. La materia è trattata tutta con chiarezza, ordine, e conoscenza perfetta e completa. Io non so quale sia il suo valore come parlatore, ma io credo che la scienza non avrà che da avvantaggiare se questo candidato sarà assicurato all'insegnamento.

Buoni sono pure i lavori presentati dal sig. avv. Franceschini Gaetano. Di lui posso dire che nell'Università di Bologna insegna, con plauso degli studenti e dei professori, come libero docente, il diritto giudiziario civile da ben due anni e che quindi io non ho dubbio di sorta intorno alla sua attitudine didattica. Per quanto riguarda il suo merito scientifico mi pare provato dai lavori presentati, e particolarmente dai due notevoli «*Dei fatti nuovi in ordine alla formazione della prova testimoniale*» e «*La correzione delle sentenze*». Promette bene anche l'ultimo in corso di pubblicazione intitolato «*Il sistema della Perenzione*» ma di questo lavoro non abbiamo sott'occhio che poche pagine, dalle quali non si può trarre un'idea esatta nè dello svolgimento che l'autore intende dare al suo lavoro, nè tanto meno del valore che questo potrà avere. Quindi limitando il mio giudizio ai due primi citati, rilevo il progresso che si nota negli studi dell'Autore e l'indirizzo suo notevolmente migliorato dal primo al secondo lavoro; rilevo l'originalità di alcune ricerche; la conoscenza esatta ed abbastanza completa della letteratura; la maestria con cui maneggia i responsi della magistratura fra i quali l'Autore va ricercando il meccanismo più esatto degli istituti processuali e la formazione loro nuova per il diritto delle generazioni future. A giudizio mio basta il lavoro «*La correzione delle sentenze*» per fare assegnare al suo autore un posto distinto fra i cultori del nostro diritto giudiziario civile.

Finalmente molti elogi mi pare meriti il candidato sig. Lessona Dr Carlo. È un giovane di moltissimo ingegno e di una attività non comune. Lo prova il merito e il numero delle sue pubblicazioni. È giovane di ardite aspirazioni e ne è prova l'essersi accinto a dare un *Trattato delle prove*; materia ardua e della quale si sente bisogno di trattazione profonda e completa. Ma la sua attività straordinaria e il desiderio di presto arrivare gli nuoce non poco. I suoi lavori sentono tutti della fretta con cui sono concepiti e trattati, e si risolvono in lavori di compilazione senza valore scientifico degno di considerazione. Invano si spera di trovare fra quei lavori una ricerca nuova, ché anzi a lui sfugge perfino la notizia di istituti importanti esistenti in altre legislazioni. Così a cagion d'esempio, quando parla del giuramento, (*nel suo Trattato delle prove*) non tiene conto del giuramento preparatorio e

di quello di manifestazione dell'ordinamento germanico, il quale trova pure applicazione nel nostro diritto. Di rado ricorre alle fonti originali; e le sue citazioni numerose sono quasi tutte di seconda mano; e quindi non sempre esatte e qualche volta sbagliate del tutto. Lo stesso suo *Trattato sulle prove* che è opera di rilievo, sente il male della fretta e della compilazione, talché, mentre è pregievole la parte generale, non eguale pregio ha la parte che segue e poco ne ha il discorso sulle prove scritte. Nondimeno credo che, per il suo ingegno e per la sua attività, anche il sig. Lessona meriti di essere dichiarato eleggibile.

Prof. Giuseppe Manfredini

Documento n. 8 ⁽¹⁾

Relazione della Commissione esaminatrice del concorso per professore ordinario di procedura civile ed ordinamento giudiziario nella R. Università di Siena.

Nel concorso per la nomina del professore ordinario di procedura civile ed ordinamento giudiziario presso l'Università di Siena, trovansi regolarmente iscritti cinque candidati:

CASTELLARI ANTONIO,
FRANCESCHINI GAETANO,
NORSA EMILIO,
LESSONA CARLO,
GALLUPPI ENRICO.

La Commissione, nella prima adunanza, mancando uno dei commissari, si è limitata a passare in rassegna i titoli dei concorrenti; nella seconda tornata, eletti a presidente il prof. MATTIROLO, a segretario il prof. MANFREDINI, ha rinnovato l'esame, e dopo lunga discussione ha deliberato, designando il relatore; nella terza ha letta ed approvata la seguente relazione:

Sopra tutti i concorrenti doveva portarsi il giudizio d'eleggibilità, il quale, raccolto per schede segrete, è risultato unanimemente affermativo per i candidati CASTELLARI, FRANCESCHINI, LESSONA e GALLUPPI; unanimemente contrario pel NORSA.

L'ordine fra gli eleggibili è stato stabilito per voti palesi come segue: primo GALLUPPI a voti unanimi; secondo, pure a voti unanimi, il CASTELLARI; terzo il LESSONA con quattro voti contro uno, che lo porterebbe a pari grado col CASTELLARI; quarto FRANCESCHINI con tre voti contro due, che lo designano terzo a parità di grado col LESSONA.

(1) Anche in Min. P.I., *Boll. uff.*, 22 aprile 1897.

I punti attribuiti con voti palesi ai candidati sono:

- al GALLUPPI quarantadue (42);
- al CASTELLARI trentanove (39);
- al LESSONA trentotto (38);
- al FRANCESCHINI trentasette (37).

Verranno appresso le ragioni dell'eleggibilità per i concorrenti che l'hanno conseguita.

Quanto al NORSÀ, la Commissione ha dinanzi a sè le stesse pubblicazioni che in un concorso del 1886 furono dichiarate insufficienti per l'eleggibilità: (*Il sequestro nella legislazione vigente*, edito nel 1879; *I conciliatori e le cause minori*, 1886; alcune pagine di un trattato sui *Procedimenti speciali*). Ora, dopo dieci anni da quel primo giudizio, sonosi aggiunte poche pagine di prelezione, ed il lavoro sui procedimenti speciali appena nel 1892 è apparso in un primo volume contenente null'altro che l'introduzione e le generalità. La Commissione, non ostante il fatto di lezioni impartite dal NORSÀ dal 1885-86 al 1894-95, come libero docente nell'Università di Padova, nuovamente esaminate le pubblicazioni precedenti al 1886, si conferma nel giudizio della loro insufficienza, sia per la ristretta cerchia dell'argomento trattato, sia per il difetto d'indirizzo metodico e scientifico, e lamenta poi che in questo lungo intervallo, se pure il candidato intendeva all'insegnamento, troppo poco sia venuto ad attestare questo suo amore ed il poco non sia tale da fornire la prova sicura delle cresciute attitudini.

Venendo agli eleggibili secondo l'ordine nel quale la votazione li pone, la Commissione tenne conto al GALLUPPI dell'insegnamento dato come professore straordinario nell'Università di Roma dal 1883, preceduto da un triennio d'incarico nel diritto civile, e riguardò le conferme come sicura dichiarazione di gradimento della Facoltà; titolo questo che di per sè solo ha un valore incontestabile e rappresenta una ragione di prevalenza rispetto agli altri candidati. Già nell'anno decorso la Commissione, chiamata ad applicare l'art. 69 colla nomina del prof. GALLUPPI ad ordinario, ebbe a dichiarare che, mantenendo a quella disposizione una rigorosa interpretazione, reputava di non potersene valere, ma esprimeva del pari il rammarico di non essere stata interrogata per la promozione del prof. GALLUPPI ad ordinario, poiché l'avrebbe unanimamente proposta ⁽²⁾. Ora al giudizio d'allora

(2) A Roma, dunque, c'era già un posto per ordinario disponibile per Galluppi. Era perciò *ab origine* scontato ch'egli, in caso di vittoria, non avrebbe accettato la nomina a Siena. E poiché la vittoria di Galluppi, in quella situazione, era — secondo me — ovvia, mi pare verosimile che gli altri concorrenti sapessero bene che il problema era il secondo posto. *Ergo*, Castellari non dovè affatto esser scontento del secondo posto.

condusse l'esame della carriera didattica del candidato e l'apprezzamento favorevole dell'opera appena edita sull' *Opposizione del terzo*; ed oggi si aggiunge a ben poca distanza l'altra pubblicazione sulla *Competenza per concessione e continenza di causa*, nella quale si deve riconoscere un possesso sicuro della materia, tale da permetterne un sobrio, ordinato e proporzionato svolgimento ed una trattazione tanto accorta nel risalire ai principî, quanto diligente nelle applicazioni al diritto vigente.

Epperò la Commissione ha designato come primo il prof. GAL-LUPPI.

Secondo pone il CASTELLARI sia per il non breve esercizio della libera docenza nell'Università di Genova, favorevolmente giudicato da quella Facoltà con voti unanimi, sia per il valore delle pubblicazioni, specialmente recenti, sull'*Interrogatorio delle parti*, sulla *Competenza per concessione di causa*, e sulla *Contrarietà delle sentenze*. Non è nuovo il CASTELLARI ai concorsi. Altra volta si presentò nel 1886 con un primo lavoro sulla *Forma riconvenzionale*, che non valse a guadagnargli l'eleggibilità, ma fin d'allora la Commissione affermava le migliori fondate speranze per l'avvenire del candidato. Ora le pubblicazioni presentate attestano la costante operosità del CASTELLARI e l'aggiustatezza delle speranze concepite.

Notevole nei lavori del CASTELLARI la predilezione per l'indagine storica, non scevra da qualche trasmodamento; notevole la cura di riannodare negli Istituti esaminati le forme passate colle presenti; diligente sempre la trattazione, anzi qualche volta soverchiamente minuta; abbastanza ricca ed accurata la parte che si attiene al diritto vigente. Questi pregi, che non tutti però ugualmente rifulgono nell'ultimo lavoro in corso di stampe sulla *Nullità della citazione*, hanno indotto la Commissione a bene apprezzare la situazione del CASTELLARI anche sotto l'aspetto scientifico, ponendolo nel secondo grado.

Terzo viene il LESSONA con grande varietà e copia di scritti. Fra quelli di materia processuale, primeggia per mole e per importanza la *Teoria delle prove*, della quale è in corso di stampa il terzo volume: lavoro cominciato con certa larghezza ed originalità di disegno, la quale però non è fedelmente seguita in tutta la trattazione. Ma già vuolsi tenere grande conto di quel primo pregio e conviene soggiungere che nelle pubblicazioni del LESSONA apparisce una coltura svariata, una mente pronta ed atta a cogliere la procedura anche nel suo movimento pratico, ed un'attività anche qualche volta frettolosa ma non volgare, la quale ha dato e può dare un buon contributo agli studi processuali.

Anzi, in considerazione di questi pregi, pareva a qualcuno dei commissari che al LESSONA fosse dovuto il secondo grado a parità col CASTELLARI. Se non che alla maggioranza della Commissione parve di dover dare maggiore importanza ai pregi rilevati nei lavori del CA-

STELLARI, oltreché al LESSONA difettano le prove didattiche, non avendo egli ancora esercitata la libera docenza, da poco più di un anno conseguita nell'Università di Pisa.

Non senza viva discussione fu posto come quarto il FRANCE-SCHINI, al quale due commissari avrebbero assegnato il terzo grado, parimente che al LESSONA. E certo, due anni di libera docenza tenuti con buon successo nell'Università di Bologna, e le prove date nelle pubblicazioni presentate, vogliansi riguardare come titoli grandemente apprezzabili.

La Commissione è infatti unanime nel riconoscere come degne di speciale attenzione le due opere: *La correzione delle sentenze e Dei fatti nuovi in ordine alla formazione alla prova testimoniale*. Esse rivelano la ricerca degli argomenti che più hanno bisogno e difetto d'una trattazione speciale e la cura e diligenza somma nell'illustrarli con la scorta del diritto comparato e della giurisprudenza italiana, che l'autore conosce e maneggia con critica giusta e sicura. Ma per appunto l'ambito circoscritto dell'argomento e l'indole delle sottili questioni non sempre lucidamente esplicate, vennero adottati come principali motivi nel giudizio comparativo pronunciato dalla maggioranza. Non senza avvertire, tanto per questo quanto per gli altri due candidati CASTELLARI e LESSONA, che la Commissione era chiamata a riconoscere l'eleggibilità ad ordinario, sicché lo averla dichiarata per un candidato in un primo cimento rappresenta già un apprezzamento onorevole e lusinghiero.

Roma, 3 ottobre 1896.

La Commissione:

L. MATTIROLO, *presidente*
S. GIANZANA, L. MORTARA
G. MANFREDINI,
G. TRIANI, *relatore*.

Documento n. 9 ⁽³⁾

REGNO D'ITALIA
MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE
CONSIGLIO SUPERIORE

Roma, addì 24 novembre 1896

A S.E. il Ministro dell'I.P. - Roma

La Commissione esaminatrice del Concorso alla cattedra di Professore Ordinario di Procedura civile ed Ordinamento giudiziario nella R. Università di Siena riuscì composta dei Prof.ⁿⁱ Mattirolò, Gianza-

⁽³⁾ In margine a questo documento (che si conclude avvertendo che, in caso di

na, Triani, Manfredini e Mortara. Adunatasi la prima volta il 1° ottobre 1896, mancando uno dei membri, non credé di costituirsi, ma lo fece nella seduta del 2 Ottobre, nella quale erano presenti tutti i membri della Commissione, nominando a presidente il Prof. Mattiolo e a segretario il Prof. Manfredini. In questa stessa seduta discusse i titoli dei candidati che i Commissari dichiararono di conoscere tutti già precedentemente, fece le votazioni di eleggibilità e la graduatoria, nominò il relatore, la cui relazione fu approvata nella seduta del 3 Ottobre.

La Commissione unanime propone primo il Prof. Enrico Gallupi con punti 42; secondo Antonio Castellari con voti 39; terzo Carlo Lessona con voti 38; quarto Gaetano Franceschini con voti 37 su 50 dichiarando unanime ineleggibile il concorrente Emilio Norsa.

La Commissione procedette con piena osservanza delle vigenti disposizioni di legge e regolamento e quindi questo Consiglio Superiore nell'adunanza del 6 Novembre corr. ha deliberato di restituire all'E.V. gli atti relativi al concorso alla cattedra di Procedura civile ed Ordinamento giudiziario nella R. Università di Siena colla sola osservazione che se il Gallupi, classificato come primo, non accettasse la nomina a Siena, si possa nominare il secondo, cioè il Castellari, ma soltanto nella qualità di professore straordinario.

Il V. Presidente A. Bargon

Documento n. 10

Il Ministro

Veduto il risultato del concorso alla Cattedra di Procedura civile e ordinamento giudiziario nella R. Università di Siena; veduta la deliberazione colla quale la Facoltà di Giurisprudenza della R. Università di Genova, per provvedere alla cattedra stessa vacante in quell'Ateneo chiede la nomina del Dr Antonio Castellari a professore straordinario;

Veduto il regolamento universitario approvato con R. Decreto 26 ottobre 1890 n. 7337;

Veduta la legge 14 luglio 1887 n. 4745;

mancata accettazione della nomina a Siena da parte di Gallupi, Castellari avrebbe potuto essere nominato straordinario) trovasi la seguente annotazione: «Decreto r. 7 marzo '97, nomin. il Gallupi». Tutto quindi si svolse secondo le previsioni. Il che ancora una volta conferma che la nomina di Castellari a Genova non avvenne affatto «a stento», ma col pieno gradimento dell'interessato.

Decreta

Il Dottor Antonio Castellari, è nominato per l'anno scolastico 1897-98, Professore straordinario di Procedura civile e ordinamento giudiziario nella R. Università di Genova, con lo stipendio di lire tremila (£ 3000) a far tempo dal 1° novembre 1897.

Il presente decreto sarà registrato alla C. d. C.

Roma, 6 ottobre 1897.

Il Ministro Codronchi

III

LA DOCENZA DI CHIOVENDA (*)

Documento n. 11

A S.E. il Ministro della Istruzione Pubblica.

Il sottoscritto chiede la libera docenza in «Procedura civile e Ordinamento giudiziario» nella R. Università di Modena, in base ai titoli che si allegano:

1° Certificato di Laurea (5 luglio 1893).

2° «Le spese del processo civile romano» pubblicato nel Bollettino dell'Istituto di Diritto romano, 1895.

3° «La pubblica amministrazione e la condanna nelle spese davanti alla IV Sezione del Consiglio di Stato» estratto dalla «Giustizia amministrativa» 1896.

4° «La condanna nelle spese di lite in diritto romano» estratto dalla «Rivista italiana per le scienze giuridiche», 1899.

5° «Sull'art. 373 del Cod. di Proc. Civile» estratto dal Foro italiano 1899.

6° «Trattato generale sulla condanna nelle spese giudiziali (storia, teoria e pratica)» Fratelli Bocca, Torino, 1900.

Roma 15 Aprile 1900

Avvocato Giuseppe Chiovenda fu Pietro — Via Leccosa 54

Documento n. 12

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE
IL SEGRETARIO PARTICOLARE DEL MINISTRO

Prof. Chiovenda Gius.

Libera docenza in procedura civile Modena

Il prof. *Scialoja* raccomanda di farlo passare subito.

(*) Tutti i documenti di questo capitolo travansi all'A.C.S. nel *Fascicolo della docenza di Chiovenda*.

Documento n. 13

R. UNIVERSITÀ DI MODENA
Facoltà di Giurisprudenza
Seduta del 3 maggio 1900

Presenti: Sabbatini Preside, Brandoli, Triani, Serafini, Arnò, Conigliani, Arangio Ruiz, Alimena.

Il Preside espone come si tratti di deliberare sulla domanda di libera docenza per titoli del Dottor Chioventa in Procedura civile e Ordinamento giudiziario.

La Commissione a giudicare dei titoli, composta dei Professori Sabbatini Preside, Triani e Serafini, presenterà la relazione nella seduta del giorno 4 corrente, avendo il Prof. Triani, relatore, dichiarato di conoscere i titoli del Chioventa.

Omesso ecc.

Il Preside P. Sabbatini — Il Segretario Carlo Arnò

Documento n. 14

Commissione per la libera docenza dell'Avv. G. Chioventa in Procedura Civ. ed Ord. Giud.

Relazione alla Facoltà Giuridica.

Il libro dell'Avv. Gius. Chioventa sulla *condanna nelle spese giudiziali*, non piccolo di mole (pag. 425), svolge un argomento apparentemente modesto e generalmente disdegnato.

Eppure ben è lungi che ivi sia trattata intiera la materia delle spese giudiziali. Nulla è detto della loro ragione di essere, dei giusti loro limiti, del modo di liquidarle, dell'esonero ai poveri, dei diritti dei terzi per la loro cooperazione per gli atti della lite, ed altri minori argomenti, i quali tutt'insieme con quello trattato dall'A., formerebbero un codice delle spese giudiziali, importante per l'interesse pratico della materia e per la mancanza di studi dottrinali diretti a disciplinare questa parte, non ultima dei giudizi, sotto il triplice aspetto sociale, finanziario e giuridico.

L'A. deliberatamente restringe il suo studio alla condanna nelle spese giudiziali alle parti litiganti e con questa limitazione che si è imposta, mostra di sentire la responsabilità del compito assunto, al quale, senza sovrabbondanza, basta appena il non piccolo volume. Anzi si potrebbe notare una certa sproporzione tra la parte storica e la teoretica; ma, se si dovesse augurarne l'eliminazione, vorrebbe si piuttosto un maggiore sviluppo di questa ultima di quello che un sacrificio sulla prima.

La storia dell'istituto prende le mosse dal diritto romano, col l'esame in prima sull'origine e sulla qualità delle spese giudiziali e poscia sulle vicende relative alla loro riscossione. In questa parte l'elaborazione storica, condotta con acutezza e con ordine, riesce a delineare tre momenti caratteristicamente distinti, la cui successione, accuratamente esaminata, conduce a trovare il punto d'attacco dell'ultimo stadio di quella dottrina, con quelle più recenti che ora tendono a prevalere.

Nota l'A. le cause per le quali e glossa e diritto comune non hanno potuto cogliere l'ultima genuina espressione del diritto romano, onde nacquero perplessità ed errori, non però ancora del tutto vinti e condannati.

Non sempre l'armonia ed il nesso della idea si rispecchia perfettamente nel dettato, sicché conviene a chi legge di rilevarli con attenzione. Così, nell'esame del diritto canonico e comune, si potrebbe desiderare un rilievo maggiore, sia per la copia del materiale, sia per una determinazione più precisa delle loro caratteristiche. Ma queste impressioni derivano dall'interesse che genera lo studio storico, tale, che anche le minori deficienze si vorrebbero vedere eliminate.

Segue una diligente rassegna del diritto positivo passato e vigente, italiano e straniero, coordinata pur sempre ai concetti organici emessi dall'indagine storica che precede.

Alla seconda parte l'A. dà nome di *teoria*, in confronto alla *storia*, che rappresenta la prima parte; ma la teoria, circoscritta al primo capo, riuscirebbe deficiente, se non si avesse cura di integrarla colle osservazioni critiche largamente disseminate nella parte storica e nella positiva improntata sempre a principi dottrinali, dei quali tutto il libro è una costante e fedele professione. Ed è quest'unità di concetti e questa armonia d'indirizzo, che fonda in un solo tutto le diverse parti del libro che ne costituisce il principale merito.

Il diritto positivo è sviluppato nelle sue parti essenziali, sia per quanto si attiene alla ricostruzione sistematica, sia nelle sue esplicazioni pratiche; e, se può notarsi talvolta la tendenza ad un assolutismo troppo pronunciato in una materia che si risente delicatissimamente delle minime varietà di fatto, non si può negare che i diversi punti non siano trattati con sano criterio, con giusta sintesi della giurisprudenza e con opportuna sobrietà di forma.

Tali sono le impressioni sul lavoro principale dell'Avv. Chiovenda anzi potrebbesi dire sopra l'unico lavoro suo, dacché gli altri scritti minori, per identità del tema e per essere stati compenetrati nel lavoro ultimo e maggiore, perdono di fronte ad esso tutta la loro importanza.

Poste così le cose e considerando il libro dell'Avv. Chiovenda come titolo per l'insegnamento del diritto giudiziario, taluno, rilevando la modestia dell'argomento specialissimo, potrebbe dubitare che esso non offrisse la prova di quella conoscenza estesa e generale, che è ri-

chiesta all'uopo; ma questo dubbio non può sorgere nell'animo di chi legga. Già, prima di tutto, conviene di non cedere alla tendenza di riguardare come cosa di poco momento la distribuzione dell'onere delle spese nei giudizi; la quale, e per la sua entità intrinseca e per essere parte integrante della conservazione del diritto, non è mai cosa lieve. In secondo luogo, appunto a cagione di questa tendenza e della conseguente licenza delle decisioni giudiziali in questa materia delle spese, è più che mai necessario che l'argomento sia trattato dalla scuola, affinché il buon indirizzo si trasmetta nel foro. Ed infine, essendo questa una materia che necessariamente si riscontra in tutte le liti, non si può esaminarla sulle sue esplicazioni, senza addentrarsi negli svariati effetti dei possibili rapporti giuridici controversi. Così avviene che in questo volume trovinsi toccati gli argomenti delle persone in rapporto alla lite ed alla responsabilità ch'essa genera, secondo la varietà delle situazioni degli interessati e dei litiganti, così vi si tocca del litisconsorzio e della solidarietà, in relazione ad istituti di diritto civile. Ivi è trattato necessariamente degli incidenti e della loro attinenza col merito, dei rimedi contro la sentenza e delle loro vicende, di rapporti fra le parti ed i loro procuratori ed avvocati. E tutto ciò svolge colla necessità di richiami fugaci bensì, e presupposti più che discussi; ma appunto l'esattezza e la precisione in questa parte dimostra la chiara conoscenza degli istituti singoli, la cui evocazione occorre lungo il corso del lavoro.

È per ciò nostra opinione che la Facoltà Giuridica possa con sicura coscienza riconoscere il libro dell'Avv. Giuseppe Chiovenda come titolo idoneo per il conseguimento della libera docenza nella Procedura civile e nell'Ordinam. Giudiziario.

Modena 4 maggio 1900

f. ti P. Sabbatini, Enrico Serafini, G. Triani

Documento n. 15

R. UNIVERSITÀ DI MODENA
Facoltà di Giurisprudenza
Seduta del 4 Maggio 1900

Presenti: Sabbatini (*Preside*), Brandoli, Triani, Olivi, Serafini, Arnò, Arangio Ruiz, Alimena. Il Prof. Franchi scusa l'assenza.

Il Prof. Triani legge la relazione della Commissione per la libera docenza per titoli del Dott. Chiovenda in Procedura civile e Ordinamento giudiziario.

La Facoltà, udite le conclusioni favorevoli della Commissione, delibera a voti unanimi di proporre a S. E. il Ministro la nomina del

Dott. Chiovenda a libero docente in Procedura civile e Ordinamento giudiziario presso questa Università.

Letto ed approvato.

Il Preside P. Sabbatini — Il Segretario Carlo Arnò

Documento n. 16

REGNO D'ITALIA
MINISTERO DELLA ISTRUZIONE PUBBLICA
CONSIGLIO SUPERIORE

Roma, addì 15 maggio 1900

A S. E. il Ministro della P. Istruzione. Ministero

L'Avvocato Giuseppe Chiovenda chiede la libera docenza per titoli in Procedura civile e Ordinamento giudiziario presso l'Università di Modena.

Nella sua seduta del 4 maggio corr. la Facoltà competente, udita la bella relazione del professore Triani, titolare della disciplina, la quale conchiude favorevolmente alla domanda, l'ha approvata alla unanimità dei voti.

Oltre a quattro scritti minori, il richiedente esibisce un grosso volume sulla *condanna delle spese giudiziali*.

Giustamente il Prof. Triani rileva che questo tema, in apparenza modesto e in generale disdegnato, è ben lontano dall'essere di lieve importanza, sì che potrebbe essere svolto sotto un triplice aspetto, sociale, finanziario e giuridico. L'autore lo tratta solamente in relazione alle parti litiganti; ma, anche così, il suo lavoro è più che sufficiente a dimostrare la piena cognizione delle materie formanti l'oggetto della cattedra, la sua larga coltura, la sua dottrina e il fine criterio giuridico. Specialmente notevole è l'accurato e magistrale esame che nella parte storica egli presenta delle fonti, sia nel diritto romano che nel diritto intermedio, nonché delle opinioni e delle teorie di vari giureconsulti; perché dal medesimo si deve prendere le mosse per comprendere l'istituto delle spese giudiziali nel diritto moderno e nelle legislazioni contemporanee che pure egli espone nei diversi gruppi in cui queste vanno distribuite.

Più ampia è naturalmente la parte seconda del libro, che tratta, e con buon metodo, tutto il tema di diritto positivo propostosi dell'Autore, e veramente non nei soli rapporti col diritto civile, ma sì ancora con quello amministrativo, non omettendo neppure un cenno per ciò che tocca ai giudizi penali. È uno studio molto ben svolto nelle parti essenziali, sia in ordine alla ricostruzione sistematica, sia in ordine alla pratica applicazione.

Dopo di ciò non occorre soffermarsi sugli scritti minori, tanto

più che essi per la identità degli argomenti che discorrono, possono dirsi compenetrati nel volume maggiore di che sopra.

Ciò fatto, il Consiglio Superiore ha deliberato di proporre a V. E. che sia dato parere favorevole alla domanda dell'Avvocato Chioventa per conseguire la libera docenza in Procedura civile e Ordinamento giudiziario presso l'Università di Modena.

Il Vice Presidente f.to illeggibile

Documento n. 17

IL MINISTRO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Veduta l'istanza del Sig. Avv. Giuseppe Chioventa tendente ad ottenere sopra titoli la libera docenza in Procedura civile e Ordinamento giudiziario presso la R. Univ. di Modena;

Udito il Consiglio superiore per la pubblica istruzione;

Veduta la legge 13 novembre 1859;

decreta

Il Sig. Avv. Giuseppe Chioventa è abilitato alla privata docenza con effetti legali in Procedura civile e Ordinamento giudiziario presso la R. Università di Modena.

Il Rettore del predetto Ateneo è incaricato della esecuzione del presente Decreto.

Roma, 31 maggio 1900.

Il Ministro Baccelli

Documento n. 18

A S. E. Il Ministro della Pubblica Istruzione del Regno d'Italia.

Il sottoscritto fa istanza d'essere autorizzato a trasferire la libera docenza di Procedura civile e Ordinamento giudiziario dalla Università di Modena alla Università di Roma.

Roma 9 ottobre 1900

Giuseppe Chioventa

Documento n. 19

Al Rettore della R. Università di Roma.

Roma, addì 17 ottobre 1900.

Per l'esame ed il parere della competente Facoltà, trasmetto alla S. V. l'acclusa istanza con cui il sig. avv. Giuseppe Chioventa chiede di essere autorizzato a trasferire in codesto Ateneo la libera docenza

di Procedura civile e ordinamento giudiziario da lui conseguita per titoli nella R. Università di Modena, come da decreto 31 Maggio 1900.

p. Il Ministro, Chiarini

Documento n. 20

Relazione

Sulla domanda del Dr Giuseppe Chiovenda pel trasferimento della libera docenza in procedura civile e ordinamento giudiziario dalla Università di Modena all'Università di Roma.

Il Dr Giuseppe Chiovenda ha ottenuto per titoli la libera docenza in procedura civile e ordinamento giudiziario presso la R. Università di Modena col voto favorevole di quella facoltà e del Consiglio Superiore.

Le sue pubblicazioni consistono in una serie di articoli teorici e pratici iscritti nei periodici *Rivista per le scienze giuridiche*, *Bullettino dell'Istituto di diritto romano*, *Foro Italiano*, *Giustizia amministrativa*, ed in un grosso volume di pag. 456 sulla *condanna nelle spese*. Sebbene il tema possa sembrare a prima vista ristretto, il Chiovenda ha saputo trattarlo con tale profondità e larghezza da dimostrare la sua sicura conoscenza di tutta la materia processuale che egli ha dovuto toccare. Notevolissima è la parte storica del suo lavoro fatta con piena e diretta cognizione delle fonti romane, medievali e moderne e degli autori che se ne sono prima occupati, e condotta con spirito filosofico riconnettendo la soluzione delle questioni particolari all'intimo svolgimento della procedura nei diversi tempi. La trattazione del presente diritto positivo è certamente superiore per bontà di metodo ed ampiezza di dottrina ai consueti lavori di procedura: la giurisprudenza poi è completamente studiata e criticata. Se per taluna delle opinioni sostenute dal Chiovenda si dovranno fare delle riserve, si troveranno pur sempre nel suo volume gli elementi per la soluzione delle questioni, anche in senso diverso. La commissione perciò è unanime nel proporre che si dia voto favorevole alla domanda del Dr Giuseppe Chiovenda.

Firmati Proff. Filomusi, Scialoja, Schupfer.

Documento n. 21

R. UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA
Estratto di verbale della Facoltà di Giurisprudenza.
Seduta 2 novembre 1900

Presenti i Prof.^{ri} Scialoja (*Preside*), Filomusi, Nocito, Schupfer, Vanni, Vivante, De Viti (*Segretario*).

[*Omissis*] Libera docenza Chiovenda.

Il Preside legge la relazione intorno alla libera docenza del Prof. Chiovenda in Procedura civile, concludendo per l'approvazione.

La Facoltà unanime dà voto favorevole alla conclusione e delibera che la Relazione sia allegata al Verbale. [*Omissis*]

Il Preside Scialoja — Il Segretario De Viti

IV

II COMANDO A SIMONCELLI (*)

Documento n. 22

Roma 27.10.1896

Carissimo Professore,

non potendo giungere a salutarvi, lo fo per iscritto.

Avrei anche voluto raccomandarvi la sorte di Coviello. È stato graduato *primo* insieme col Tartufari, ma è stato designato questi. È dubbio che il C. accetti di andare a Catania; in ogni modo o a Catania (il C. non ci va) o a Macerata o a Genova, Nicola Coviello potreste collocarlo; e sapete se ha bisogno di arrivare...

Volevo anche pregarvi pel nostro Longo Antonio, prof. di Diritto Amministrativo a Pavia, che per intricatissime condizioni familiari vorrebbe essere comandato a Catania, dove il professore è impazzito.

Infine Del Giudice vi raccomanda la promozione di Ruffini a Genova, un vero scienziato e un'anima elettissima.

Scusate se vi disturbo per altri. Per me ho fatto di tutto da due mesi per non creare imbarazzi a Bologna ⁽¹⁾: è tutto quello che potevo fare.

Vi abbraccio col solito affetto.

Vostro Simoncelli

Documento n. 23

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE
IL MINISTRO

Roma, 6 novembre 1896

Egregio Professore,

Riguardo alla raccomandazione che mi faceste con la vostra lettera del 27 ottobre p.p. per la nomina del Prof. Coviello a Catania od a Macerata, nulla posso dirvi per ora, dovendosi ancora attendere il pa-

(*) Tutti i documenti di questo capitolo trovansi all'A.C.S. nel *Fascicolo Simoncelli*.

(1) Non saprei a cosa alludesse Simoncelli. Si noti che la risposta gli fu indirizzata a Bologna (v. il doc. successivo).

rere del Consiglio Superiore di pubblica istruzione sul risultato del recente concorso.

Ad ogni modo vi assicuro che, quando il Consiglio superiore si sarà pronunciato, terrò presente la vostra raccomandazione.

Cordiali saluti.

Al Chiar.mo Prof. Vincenzo Simoncelli

R. Università di Bologna.

Documento n. 24

IL GUARDASIGILLI
MINISTRO DI GRAZIA E GIUSTIZIA E DEI CULTI

Roma 6 settembre 1900

Caro Gallo,

il Prof. Simoncelli al quale comunicai la tua benevola risposta del 1 agosto scorso, mi fa ora sapere che, fin dal tredici stesso mese il Preside ed il Rettore dell'Università di Pavia hanno inviata a codesto Ministero la dichiarazione da te richiesta. Ciò stante, essendosi adempiuto all'unica condizione da te posta per l'esaudimento dei desideri del prof. Simoncelli, non dubito che vorrai, senza indugio, dar corso al provvedimento che lo riguarda.

Ti ringrazio sentitamente e con saluti cordiali mi confermo

tuo Gianturco

A Sua Eccellenza il Comm. Nicolò Gallo
Ministro dell'Istruzione Pubblica

Documento n. 25

Roma, addì 3 Ottobre 1900 (2)

A S. E. il Comm. Prof. Emanuele Gianturco
Ministro di Grazia e Giustizia e dei Culti — Roma

Caro Gianturco,

in risposta alla gradita tua del 6 corr., sono lieto di annunciarti che con decreto del 31 agosto p.p. il prof. V. Simoncelli è stato comandato ad insegnare, secondo il suo desiderio, la procedura civile e l'ordinamento giudiziario nella R. Università di Roma.

Con saluti cordiali.

Gallo

(2) Questa lettera, benché in data 3 ottobre, fu fatta e copiata in data 12 settembre 1900, come risulta da annotazione e margine.

Documento n. 26

IL MINISTRO

Volendo provvedere all'insegnamento della Procedura civile ed Ordinamento giudiziario nella R. Università di Roma;

Veduta la proposta fatta dalla Facoltà giuridica dello stesso Ateneo;

Decreta:

Il Prof. Vincenzo Simoncelli, Ordinario di Diritto civile nella R. Università di Pavia, è comandato, col suo consenso, a dare l'insegnamento della Procedura civile ed Ordinamento giudiziario presso la R. Università di Roma, conservando il grado di ordinario e lo stipendio di £ 5500, del quale è provveduto, a decorrere dal 16 ottobre 1900.

Il presente Decreto sarà registrato alla Corte dei Conti.

Roma, 31 agosto 1900.

Il Ministro Gallo

V

IL CONCORSO DEL 1901 PER LA CATTEDRA DI PARMA (*)

Documento n. 27

R. UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PARMA

Al Ministero della Pubblica Istruzione — Roma

Parma, 23 maggio 1900

Ho il pregio di trasmettere a codesto Ministero l'unita istanza documentata colla quale il sig. Avv. Giuseppe Chiovenda chiede gli venga affidato l'insegnamento ufficiale della Procedura civile e ordinamento giudiziario in questa Università.

Con ossequio.

Il Rettore Perozzi

Documento n. 28

Al Rettore della R. Università di Parma

Roma, addì 3.6.1900

Rinvio alla S.V. l'istanza dell'avv. Giuseppe Chiovenda trasmessa dalla S.V. col foglio contracitato, affinché si compiaccia comunicarla a cotesta Facoltà di Giurisprudenza, per quelle deliberazioni che essa crederà di prendere al riguardo, nel formulare le sue proposte per il nuovo anno scolastico 1900-1901.

Il M.

Documento n. 29

R. Università di Parma

Facoltà di Giurisprudenza

Adunanza dei Professori ordinari del 2 luglio 1900.

Sono presenti Malgarini, Laghi, Bonfante, Tommasini, Brandileone, Perozzi e Sraffa.

(*) Tutti i documenti di questo capitolo trovansi all'A.C.S.: quelli da 27 a 31 negli *Atti per la nomina di Chiovenda a Parma*, gli altri negli *Atti del concorso di Parma*.

(Omissis) Quanto alla Procedura civile il Professore Sraffa propone di chiedere al Ministero l'apertura del concorso per straordinario: la proposta è votata alla unanimità.

Documento n. 30

Roma, 19 agosto 1900

Eccellenza,

Il sottoscritto, riferendosi alla sua istanza 24 maggio 1900, colla quale chiedeva di essere nominato Professore di Procedura civile e ordinamento giudiziario nella R. Università di Parma, fa rispettosa istanza alla E.V. perché — aderendo alla proposta della Facoltà giuridica di Parma — voglia aprire il concorso al posto di Professore straordinario della suddetta materia nella Università stessa.

Colla più profonda osservanza della E.V.

dev.mo Giuseppe Chioyenda

Avvocato e Libero docente di Proced. civile e ordinamento giudiziario, via Leccosa 54.

A S.E. il Ministro della Pubblica Istruzione — Roma

Documento n. 31

Al Rettore della R. Univ. di Parma

Roma, addì 25 agosto 1900

La S.V. si compiaccia di render noto a cotesta Facoltà di giurisprudenza che, in conformità della deliberazione da essa unanimemente presa nella sua adunanza del 2 luglio p.p., ho aperto il concorso per professore straordinario di Procedura civile ed ordinamento giudiziario in cotesto Ateneo.

Il Ministro Gallo

Documento n. 32 ⁽¹⁾

26 aprile.

Concorso alla cattedra di Procedura civile ecc. (Parma).

1. MORTARA LODOVICO	Napoli	no
2. MATTIROLO LUIGI	Torino	no

⁽¹⁾ In questo documento ho messo tra parentesi il «si» per Manfredini, che è cancellato e sostituito col «no».

3. MANFREDINI GIUSEPPE	Bologna	(si) no
4. SIMONCELLI VINC.	Roma	si
5. PASCUCCI RAFFAELE	Macerata	si
6. TRIANI GIUS.	Modena	no
7. MARIANI MARIANO	Pavia	si
8. CESAREO-CONSOLO GIOV.	Messina	si
9. SAREDO GIUS.	Roma	no
10. DETTORI GIOVANNI	Sassari	si

Documento n. 33

Verbali delle sedute della Commissione pel concorso di Procedura civile della R. Università di Parma.

Seduta del 26 aprile 1901, ore 16

Sono presenti i Sigg.ri Professori: Mariano Mariani, Giovanni Cesareo-Consolo, Raffaele Pascucci, Giovanni Dettori e Vincenzo Simoncelli.

La Commissione, trovandosi al completo, si dichiara costituita e procede per votazione segreta, a norma dell'art. 108 del Regolamento 26 ottobre 1890, alla nomina del Presidente e del Segretario. Risultano eletti a maggioranza di quattro contro uno: a Presidente il prof. Mariano Mariani, ed a Segretario il prof. Vincenzo Simoncelli.

La Commissione sente dal Presidente la lettura dell'elenco dei concorrenti comunicato dal Ministero, e prende atto del ritiro del sig. Tiranti Vittorio Emilio.

In seguito i Commissarii scambiano le loro idee sul concorso presente e prendono visione dei titoli dei concorrenti.

Per facilitare poi l'esame dei titoli inviati in un solo esemplare o ch'erano incompleti al momenti dell'invio, si delibera di riunirsi col l'intervallo di un giorno fra una seduta e l'altra, fissando però la seconda seduta per domani 27 corrente alle ore 14 affin di cominciare i lavori.

La Commissione leva la seduta alle 17.

È letto ed approvato il presente verbale.

f. ti Mariani, G. Dettori,
G. Cesareo-Consolo, Raffaele Pascucci,
V. Simoncelli Segretario.

Documento n. 34

Seduta del 27 aprile 1901, ore 14.

Sono presenti i Sigg.ri Proff.ri Mariano Mariani, Giovanni Cesareo-Consolo, Raffaele Pascucci, Giovanni Dettori e Vincenzo Simoncelli.

Il Presidente, in base all'elenco dei concorrenti, comunicato dal Ministero, propone l'ordine dei lavori della Commissione, cominciando dall'esame della posizione e della carriera didattica dei concorrenti.

La Commissione prende atto del ritiro del Signor Michele De Palo. Si passa ai rimanenti:

1. LA ROSA SALVATORE, dichiarato eleggibile nel concorso di Catania del 1887 per professore ordinario, e nel concorso di Padova del 1897 per straordinario; è professore straordinario di procedura ed ordinamento giudiziario nella R. Università di Catania per decreto ministeriale.

2. DIANA AGOSTINO, laureato nella R. Università di Pisa nel 1897.

3. GALANTE VINCENZO, laureato nel 1892, è pretore a Napoli.

4. BO FRANCESCO, laureato nel 1885.

5. CHIOVENDA GIUSEPPE, laureato nel 1893, vice-pretore per 6 anni a Roma, libero docente di procedura civile ed ordinamento giudiziario presso la R. Università di Roma dal Dicembre p.p.

6. COGNETTI DE MARTIIS RAFFAELE, laureato nel 1897, libero docente di procedura ed ordinamento giudiziario presso la R. Università di Torino, dal Dicembre p.p. è graduato in sesto grado, con voti 64 su 70 nel concorso ad un posto di perfezionamento all'estero.

Esaurito l'esame della posizione dei vari candidati, la Commissione passa a riconoscere quelli eleggibili di diritto giusta l'art. 110 del Regolamento. Nessuno dei concorrenti è risultato eleggibile di diritto, quantunque alcuno dei Commissari abbia sollevato il dubbio circa la posizione del prof. La Rosa Salvatore, dubbio dissipato per la considerazione che il La Rosa non può per i suoi precedenti e per la sua posizione presente rientrare nelle lettere *a* e *b* dell'art. 110 del Regolamento: non in *b* perché ottenne l'eleggibilità per ordinario da più di cinque anni (1887), non in *a* perché è professore straordinario di procedura civile ed ordinamento giud.rio, ma non in seguito a concorso vinto per la cattedra che occupa, sebbene per decreto ministeriale.

Onde la Commissione passa a discutere del valore delle opere e delle monografie presentate dai concorrenti tutti.

Si incomincia dal Sig. Diana Agostino, il quale presenta, oltre ad alcuni articoli e recensioni di diritto civile, una monografia sulla *confessione giudiziale nel processo civile* ed alcuni opuscoli sul *contratto giudiziale* e sui *rapporti processuali*.

Il Presidente apre la discussione. I Commissari esprimono i loro giudizi separatamente. In generale si accordano nel riconoscere la coltura del candidato, che si cimenta a recare nello studio della procedura civile i risultati delle indagini teoriche germanistiche. Qualche commissario nota l'immatunità che il candidato porta nell'ardua impresa, o trova debole la critica di qualche opinione e più debole la difesa di altre; altro commissario nota l'incertezza nelle applicazioni della teoria al diritto positivo; non pertanto la Commissione riconosce che il candidato merita considerazione per la sua tendenza verso la trattazione scientifica della procedura civile.

Passando alla discussione dei titoli di Vincenzo Galante, la Commissione si compiace di trovare nel candidato una conoscenza abbastanza sicura del diritto positivo ed un criterio giuridico preciso. Le sue monografie paiono a qualche commissario d'indole piuttosto pratica; altri osserva che l'indole di esse è piuttosto varia, come n'è disuguale il valore: e su questo si discute, conchiudendosi coll'accordarsi nella convinzione che il candidato dimostra ingegno ed attitudine promettenti per la scienza.

La Commissione leva la seduta alle 15 1/2, fissando di tornare a riunirsi pel 29 corr. alle ore 14.

È letto ed approvato il presente verbale.

f.ti Mariani, G. Dettori, Raffaele Pascucci,
G. Cesareo-Consolo, V. Simoncelli Segretario.

Documento n. 35

Seduta del 29 aprile 1901, ore 16.

Sono presenti i Sigg. Proff.ri Mariano Mariani, Giovanni Cesareo-Consolo, Raffaele Pascucci, Giovanni Dettori e Vincenzo Simoncelli.

La Commissione prosegue la discussione dei titoli. Si passa a quelli del sig. *Francesco Bo*, che si trovano abbondanti di pagine, ma poveri di contenuto. Il volume sulla *Camera di Consiglio*, il più grosso e il più recente non dimostra il minimo progresso di fronte ai lavori precedenti sulla *Difesa giudiziale*, sul *Giudizio di rinvio*, sulla *Declinatoria di foro*, sul *Segreto professionale* etc. In tutti la Commissione nota lo stesso metodo piuttosto sciatto e pedestre, con poca critica, e non senza errori grossolani. Meno severo è qualche Commissario sul lavoro sul *Giudizio di rinvio*, pur accordandosi con gli altri nel riconoscere che tutta l'opera del sig. Bo né abbia carattere scientifico, né mostri di volerla assumere, data la sua persistenza di tanti anni nel metodo delle trascrizioni di opinioni e di sentenze, senza alcuna elaborazione propria.

Venendo a discutere sui titoli del Sig. Raffaele Cognetti De Martiis, la Commissione nota l'operosità del candidato e la sua tendenza a voler trattare scientificamente la procedura civile, di che vorrebbe dargli sicura lode se i frutti finora prodotti glielo permettessero con piena coscienza. La Commissione s'intrattiene a discutere lungamente ed accuratamente le monografie sulla *Revocazione*, sull' *Elemento fiscale*, e sulla *comparsa conclusionale*, notando in tutte lo stesso metodo e gli stessi difetti, tra cui specialmente il predominio di idee preconcepite e vaghe che impediscono al candidato di cogliere nettamente il fenomeno giuridico, e di studiare serenamente la storia e la costruzione degli istituti. Qualche commissario esamina come specialmente il preconcepite di voler vedere una funzione dell'*elemento economico* negli istituti lo porta a fraintendere gravemente la storia e la dottrina. Altri fa la stessa dimostrazione per ciò che riguarda l'idea che il candidato si è foggiate del *contratto giudiziale*, la quale applicata al diritto positivo lo conduce a conclusioni ed a figure giuridiche strane. La Commissione ha voluto anche saggiare le poche pagine presentate sulla indagine strutturale dell'espropriazione, ed è rimasta dolente che gli stessi difetti si presentino anche qui fin dal principio; tanto più dolente in quanto che un tale metodo rende anche così oscura e penosa la trattazione da impedire perfino di apprezzare quel che dagli studi e dalla coltura del candidato sarebbe da attendere. Spera per altro, che, mutando indirizzo, questi possa dar frutti molto migliori.

La Commissione leva la seduta alle ore 16, fissando di riunirsi il 1° maggio, alle ore 13.

È letto ed approvato il presente verbale.

f. ti Mariani, G. Dettori,
Raffaele Pascucci, G. Cesareo-Consolo,
V. Simoncelli Segretario

Documento n. 36

Seduta del 1° maggio 1901, ore 13.

Sono presenti i proff. Mariano Mariani, Giovanni Cesareo-Consolo, Raffaele Pascucci, Giovanni Dettori e Vincenzo Simoncelli.

La Commissione prosegue la discussione sui titoli.

Si discute lungamente sui lavori del prof. *Salvatore La Rosa* che oltre le monografie sul *Contumace*, sulla *Rivocazione*, sulla *Contestazione* della lite e sulla *Cassazione*, già presentate nel concorso per la cattedra dell'Università di Padova, aggiunge uno studio sul *Sistema delle nullità*. La Commissione elogia l'operosità del candidato, che congiunta alla sua lunga carriera didattica ed alla fama di insegnante efficace, che viene rafferzata da un commissario, fa di lui uno dei

concorrenti più serii. Qualche commissario lamenta la poca preparazione storica in tutti i suoi lavori, e qua e là qualche inesattezza nella trattazione degli argomenti e l'incompleta conoscenza dei problemi teorici che si rilegano agli argomenti stessi. Altri infine nota il poco progresso fatto dal concorrente nel metodo de' suoi lavori; ma tutti si accordano nel lodare la sua diligenza nello studio delle questioni, l'agilità dell'ingegno ed una conoscenza abbastanza sicura della legge. Onde pare che meriti, specialmente per la sua operosità e pel suo valore didattico, un avanzamento di fronte ai concorsi precedenti.

Infine la Commissione passa a discutere sui titoli del prof. Giuseppe Chioventa, che oltre varie monografie che il candidato ha riasunte e rifuse nel suo cospicuo lavoro sulla *Condanna nelle spese giudiziali*, presentato nel concorso, aggiunge uno studio sulla *pubblicazione e notificazione delle sentenze civili* ed un articolo sulla voce *Azione* inserito nel *Dizionario di diritto privato*. La Commissione è unanime nel riconoscere l'eccellenza di questo candidato fra tutti i precedenti pel lavoro scientifico de' suoi titoli, specialmente pel libro sulla *Condanna nelle spese*, che, a parte qualche appunto fatto da qualche commissario, è parso a tutti un lavoro poderoso, che sotto forma di monografia, tocca tutti gli istituti della procedura civile. Tutti i commissari si distendono a notare con encomio i pregi del romanista, dello storico, del giurista, facendo confronti con gli altri candidati già discussi e concludendo per la superiorità indiscutibile del Chioventa, che porta nello studio della procedura civile il più rigoroso metodo scientifico.

Esaurita l'ampia discussione sui titoli dei concorrenti, i Commissari consegnano al Segretario i loro giudizi scritti sul merito di ciascun candidato; il Segretario li allega al presente verbale, al quale la Commissione li ritiene come riferiti. (All. A).

Dopo di che, ad invito del Presidente si procede a votazione sulla eleggibilità dei concorrenti, secondo l'art. 108 del Regolamento, con schede segrete; e risultano eleggibili alla unanimità Salvatore La Rosa, Giuseppe Chioventa e Vincenzo Galante. Risultano ancora eleggibili a maggioranza di quattro contro uno Raffaele Cognetti De Martiis e Agostino Diana. Risulta ineleggibile alla unanimità Francesco Bo.

Si passa indi alla graduazione dei candidati dichiarati eleggibili. Il Presidente mette a partito chi debba ritenersi per primo, per secondo etc., ed in seguito a votazione palese, a norma dell'art. 108 del Regolamento, ne risulta approvata all'unanimità sopra ogni grado la seguente graduatoria:

Primo: GIUSEPPE CHIOVENTA,
Secondo: SALVATORE LA ROSA,

Terzo: VINCENZO GALANTE,

Quarto: RAFFAELE COGNETTI DE MARTIIS e AGOSTINO DIANA.

Da ultimo il Presidente apre la discussione sui punti di merito da assegnare ai singoli candidati. Tutti i commissari sono unanimi nel proporre le seguenti assegnazioni di punti, le quali pure a voti palesi, e secondo le norme degli art. 108 e 109 del Regolamento, risultano approvate all'unanimità:

1°. GIUSEPPE CHIOVENDA:	42 (quarantadue).
2°. SALVATORE LA ROSA:	41 (quarantuno).
3°. VINCENZO GALANTE:	33 (trentatré).
4°. RAFFAELE COGNETTI DE MARTIIS e AGOSTINO DIANA:	32 (trentadue).

La Commissione designa infine con quattro voti come relatore il prof. Simoncelli.

La seduta si leva alle ore 15 1/4 e viene fissata una riunione pel 3 volgente per la lettura della relazione.

Letto ed approvato il seguente verbale.

f.to Mariano Mariani, Giovanni Dettori,
Giovanni Cesareo-Consolo, Raffaele Pascucci,
Vincenzo Simoncelli Segretario.

Documento n. 37

Seduta del 3 maggio 1901.

Sono presenti i proff. Mariano Mariani, Giovanni Cesareo-Consolo, Raffaele Pascucci, Giovanni Dettori e Vincenzo Simoncelli.

Il prof. Simoncelli legge la relazione del concorso, che viene approvata e sottoscritta dai Commissari (All. B).

La Commissione, esaurito il suo mandato, si scioglie dando incarico al Presidente ed al Segretario di rassegnare l'incartamento de' suoi lavori e la relazione a S. E. il Ministro, e dichiarando che in tutti i suoi lavori è proceduta conformemente a le norme dettate dalle leggi e dai regolamenti.

Letto ed approvato il presente verbale.

f.ti M. Mariani, G. Dettori,
Raffaele Pascucci,
Giovanni Cesareo-Consolo,
V. Simoncelli Segretario.

Documento n. 38

All. A

Pareri dei Commissari esaminatori per il concorso alla cattedra di procedura civile ed ordinamento giudiziario nella Università di Parma.

* * *

I candidati alla cattedra di procedura civile vacante nella R. Università di Parma si possono in generale dire valenti, ed è confortevole il trovare seguito in parecchi dei lavori presentati il desiderato indirizzo scientifico.

Sono in questo riguardo veramente notevoli quelli del Dr GIUSEPPE CHIOVENDA, specie il principale per importanza e per mole: *La condanna nelle spese giudiziali*. È lavoro tutto di un getto, che procede, a base di studi storici e di principi scientifici, con pieno rigore logico, rimarchevole per profondità di ricerche, per larga e sicura conoscenza delle antiche legislazioni, segnatamente della romana, come anche delle presenti straniere. Questa sola opera, che farebbe onore a qualunque provetto cultore della procedura, basta a mettere in piena evidenza l'ingegno, la coltura, la dottrina del Chiovenda e a rendere persuasi che all'autore non mancano certamente le qualità didattiche, poiché il libro, che fu preceduto da parecchi altri lavori di piccola mole, raccolti poi in esso, è un chiaro, ordinato e completo sviluppo del tema che l'autore s'era proposto e che gli ha fornito la opportunità di mostrarsi conoscitore profondo di tutte le parti della procedura civile.

Quanto al Prof. SALVATORE LA ROSA, parmi possa essere confermato il giudizio che di lui fu dato dalla Commissione pel concorso alla cattedra di procedura civile nell'Università di Padova del 1897, perché l'unico nuovo lavoro da esso presentato: *sul sistema delle nullità nel codice di procedura civile italiano* non aggiunge molto ai titoli presentati per quel concorso. Il libro, che attesta la coltura del La Rosa e ha il pregio di una trattazione accurata, ha però il carattere più di compilazione che di lavoro scientifico e poco offre di nuovo. Anzi anche in esso si esprimono talora giudizi né profondi né esatti, come quando accusa di «*poco logico e poco conforme ai principii*» il sistema accolto nell'art. 190 del Cod. pr. civ. Ad ogni modo il La Rosa va sempre lodato per la trattazione chiara ed ordinata, per la sua coltura e per le qualità didattiche attestate anche dal lungo e buon insegnamento, e è quindi meritevole d'ogni maggior riguardo.

Dei diversi lavori presentati dal Dr. RAFFAELE COGNETTI DE MARTIIS, quelli che più attraggono l'attenzione sono: *La rinvocazione della sentenza nella procedura civile*; *L'elemento fiscale nelle sue relazioni con D^o. giudiziario civile*; *La esecuzione forzata, indagine*

strutturale, del quale ultimo furono prodotte le prime pagine in bozze di stampa.

Tuttoché il giudizio che la Commissione dell'Istituto di esercitazioni nelle scienze giuridico-politiche dell'Università di Torino ha pronunciato sul primo dei ricordati lavori concludendo per la stampa di esso, disponga favorevolmente sul conto del Dr Cognetti, se si vuol essere giusti, è necessità ammettere che i lavori di lui non confermano le speranze da quel giudizio suscitate. Nel Cognetti non manca l'ingegno, il molto studio, la molta operosità, ma non pare che queste doti siano giustamente dirette, siano usate a buon fine. I doppi o i tripli elementi che esso in tutti gli istituti studiati vuole ad ogni costo trovare, che pone a base della trattazione ne' tre accennati lavori, e a cui vuol costringere tutta la materia, lo traggono alle oscurità, alle fantasticherie, alle contraddizioni. Mentre spesso dichiara che la procedura civile è una lotta, un duello, la riduce poi tutta all'elemento contrattuale, quindi ad ogni passo s'incappa nel *contratto giudiziale*, nel *negozio giuridico processuale*, nel *momento contrattuale del diritto giudiziario*. Ed è sì forte in lui il convincimento dell'esistenza, della necessità, della importanza dei due o tre elementi, che crede di trovare a sé assenzienti gli scrittori, di cui è costretto citare *solo genericamente* le opere, e se di taluni cita i passi, fa loro dire cosa diversa da quella detta. Talora poi i suoi giudizi non sono troppo ponderati. Accennando ai rimedi da adottarsi ad evitare le spese, suggerisce la soppressione del preliminare di conciliazione, dicendo «fonte di lentezza e di spese, ed attinente al regime feudale ed autoritario».

Il Dr *Agostino Diana* ha presentato anch'esso parecchi lavori, cinque attinenti alla procedura civile, i quali, segnatamente il più importante: *La confessione giudiziale nel processo civile*, lo dimostrano giovane di molto ingegno e di molta coltura, conoscitore della più recente letteratura straniera, specie tedesca. Però l'ardore giovanile col quale s'è applicato allo studio della nostra materia, lo devia talora dalla giusta strada e lo porta a fare dei principi scientifici cui vuol informata la procedura civile, giusta gli scrittori tedeschi, non sempre un'esatta applicazione, sicché talora disconosce persino l'importanza che in molti degli studi giuridici hanno le tradizioni. Laonde se si devono nutrire del Dr Diana le migliori speranze, pare non lo si possa ora riconoscere troppo maturo per la conquista di una cattedra.

Più numerosi sono i titoli di procedura civile dell'Avv. VINCENZO GALANTE. Alcuni di essi sono note a sentenze d'autorità giudiziarie, altri si risolvono in larghi commenti a disposizioni del codice di proc., ed hanno quindi carattere di lavori più pratici che scientifici. Altri invece, come quello sulla prescrizione dell'*actio judicati*, e i due intorno alle *sentenze degli arbitri*, e ai *mezzi comuni di impugnarle*, sono apprezzabili. Sebbene questi lavori, e più di tutti quello sulle sentenze, forse a cagione dello scopo per cui furono scritti, debbano

necessariamente sentire alcun che della compilazione, tuttavia in generale sono improntati a carattere e principi scientifici, ad una larga e sicura cognizione del D^o romano e del canonico, delle legislazioni e degli scrittori stranieri. E se per una parte dimostrano la molta attività dell'avv. Galante, dall'altra provano il suo sano spirito critico e la sicurezza di giudizio, cui si accoppia una trattazione chiara e ordinata.

Molti sono anche i titoli presentati dall'Avv. FRANCESCO BO, quasi tutti strettamente legati alla procedura civile. Sebbene sia necessità e giustizia riconoscere in essi diligenza ed ordine, sebbene valgano come prova dell'attività dello scrittore, tuttavia mancano di carattere scientifico, sono lavori di occasione e di compilazione, e contengono anche mende ed errori che fanno sorgere il dubbio che il Bo non sia molto forte e profondo nella conoscenza della natura dei varii istituti. Basti ricordare il recentissimo opuscolo (1901) sul *Segreto professionale nelle deposizioni testimoniali in causa civile*.

Prof. M. Mariani

Documento n. 39

Giudizi sui lavori presentati dai candidati al concorso di Procedura civile ed Ord. Giudiziario per l'Università di Parma.

1. Il più importante lavoro del candidato Chioyenda Giuseppe ha per titolo: «La condanna alle spese giudiziali». È il più importante tra quelli degli altri candidati, e rivela molta cultura giuridica ed un ottimo indirizzo scientifico nell'autore.

La materia è trattata in maniera esauriente; i riscontri storici assai ben fatti; la trattazione delle diverse ipotesi a cui dà luogo la condanna alle spese giudiziali dimostra che l'autore ha una conoscenza ben adeguata di tutto ciò che forma oggetto del diritto giudiziario civile.

2. Ai lavori presentati nel concorso del 1897, altro ne aggiunge il La Rosa avente per titolo: «Il sistema delle nullità nel Cod. di Proc. Civ.». Il lavoro non è commendevole per profondità di dottrina né talliata per esattezza di giudizi; però vi si riscontra una esposizione chiara ed accurata. Laonde tenuto conto anche del giudizio da lui ottenuto nel precedente concorso e dell'ottimo insegnamento impartito nell'Ateneo catanese, il La Rosa merita di esser tenuto in buona considerazione.

3. Il Galante presenta parecchie monografie, le più importanti delle quali sono quelle sulla prescrizione dell'*actio judicati*, quelle sulle sentenze degli arbitri e sui mezzi d'impugnarle, sull'efficacia recuperatoria dell'azione di manutenzione. In alcuni di tali lavori riscontrasi un indirizzo più pratico anziché scientifico. Tuttavia, si ammira nei medesimi una sicura cognizione delle materie giuridiche, della le-

gislazione comparata, e quel che è più, uno spirito di critica molto commendevole. Il Galante è degno poi di ogni riguardo, poiché, attraverso le occupazioni per l'esercizio della sua carica di pretore, ha saputo procurarsi quella cultura che lo fa mettere al di sopra dell'imponente numero dei suoi colleghi.

4. Il più importante lavoro del sig. Diana è quello sulla «confessione giudiziale nel cod. di proc. civ.». Rivela molta cultura nel candidato e cognizione degli scrittori tedeschi, le cui dottrine non sempre sono intese nel loro vero senso, né sempre bene applicate ai diversi istituti del nostro diritto. Poca maturità quindi nel candidato, quantunque sia a sperare molto dal suo ingegno.

5. Il Cognetti ha trattato della «Revocazione della sentenza nella P.C.», dell'*elemento fiscale nelle sue relazioni col diritto giudiziario civile*. Questi lavori rivelano ingegno e molto studio; se non che essendo l'autore predominato da concetti aprioristici, cerca rinvenirli in tutti gli istituti processuali, ed imbatte spesso in contraddizioni ed in vacuità. Bisogna che si metta sulla buona via, e v'è fondata speranza che vi riesca.

6. I lavori del Bo, compreso quello sui procedimenti in camera di consiglio, non hanno carattere scientifico; sono piuttosto lavori di compilazione, qua e là contenenti inesattezze, specialmente in quello sul segreto professionale nelle deposizioni dei testimoni.

Prof. Giov. Cesareo-Consolo

Roma 1° maggio 1900.

Documento n. 40

Risultato dell'esame portato dal sottoscritto commissario sui titoli presentati dai concorrenti alla Cattedra di procedura civile ed ordinamento giudiziario per l'Università di Parma.

Ritiratisi dal concorso i signori Tiranti e De Palo, sono rimasti: 1° l'avvocato Francesco Bo; 2° l'avv.to Giuseppe Chiovenda, libero docente; 3° il Dott. Raffaele Cognetti De Martiis, anche esso libero docente; 4° il Dott. Agostino Diana; 5° l'avv.to Vincenzo Galante, Pretore; 6° il Prof. Salvatore La Rosa.

I. Il Bo ha esibito parecchi scritti, tra i quali *il procedimento in camera di consiglio*, è il più recente e voluminoso. Ma i suoi lavori non hanno carattere scientifico, e tutti possono qualificarsi opera di mera compilazione, affrettata e non scevra di mende. L'avvocato Bo, se ha reso qualche servizio alla pratica legale, non ha davvero impresso un impulso qualunque alle dottrine del diritto giudiziario.

II. Un avviso completamente diverso conviene esprimere appena letti i titoli del dott. Chiovenda, di cui il più importante e pregevole è

senza dubbio *La condanna nelle spese giudiziali*. Per quanto il tema sia circoscritto, pure l'autore ha saputo trattarlo con profonda conoscenza del diritto razionale e positivo così nel tempo come nello spazio, e con un indirizzo metodico non comune. Talune sue opinioni sono certamente discutibili; qualche volta non pare che le conclusioni a cui arriva corrispondono perfettamente ai principii che lo scrittore ha premesso. Ma ciò non toglie che il Chiovenda si riveli subito un argomentatore acuto, che ha concetti anche originali e che non accoglie mai le opinioni altrui senza vagliarle rigorosamente. Talché si possono concepire per questo giovane insegnante speranze lusinghiere, potendo già essere annoverato tra i nostri buoni proceduristi.

III. Cognetti De Martiis è giovane fornito di vasta coltura anche nelle dottrine economiche; che mostra una propensione notevole alle indagini storiche e di diritto comparato. Ma i suoi lavori — tra cui i più importanti sono la *rivocazione delle sentenze nella procedura civile* e *l'elemento fiscale nelle sue relazioni col diritto giudiziario* — contengono concezioni un po' nebulose; in essi l'autore si sforza di introdurre alcuni elementi nei nostri istituti giuridici, che non li comportano facilmente. Forse del Cognetti si potrà dare un giudizio migliore quando rivolgerà la sua mente alla costruzione scientifica, con concetti più perspicui e meglio rispondenti alla vita pratica del diritto.

IV. Del concorrente Diana trattano materie processuali soltanto i primi sei titoli indicati nell'elenco; ma su tutti primeggia indubbiamente *la confessione giudiziale nel processo civile*, benché alla parte riguardante il diritto vigente in Italia lo scrittore abbia dato uno svolgimento minore che alle altre. Se la conoscenza della letteratura nazionale è necessaria, se giova certo anche quella straniera, il sottoscritto ritiene però che nuoccia il lasciarsi trascinare da certi libri tedeschi che non sono i più ortodossi in materia giuridica. Questo difetto ho riscontrato nei lavori del Diana, il quale peraltro ha mostrato piena coscienza dei temi presi a studiare, e li ha svolti spesso con pensieri suoi propri: quindi può essere incoraggiato a migliorare.

V. L'avv. Galante, che sembra un magistrato distinto e di buona volontà, ha trasmesso titoli, dove l'intonazione pratica è prevalente. Fra quelli attinenti alla procedura civile, sono pregevoli le *sentenze arbitrali ed i mezzi d'impugnarle*; come anche la *prescrizione dell'actio judicati* in materia commerciale. Minor pregio ha il lavoro d'ordinamento giudiziario *a proposito del progetto Bonasi sulle sezioni di Pretura*. La conoscenza sicura del diritto positivo, l'esposizione chiara e ordinata delle leggi vigenti compensano quel certo difetto della costruzione sistematica, risultante dalle opere di questo concorrente.

VI. La Rosa è un insegnante ormai provetto. Dopo i varii giudizi a lui sempre favorevoli espressi dalle commissioni giudicatrici dei con-

corsi precedenti non si può non confermarli una nota d'encomio, sebbene il nuovo opuscolo da lui presentato — *sistema delle nullità nel codice di proced. civile italiano* — non offra molto pregio dottrinale. Ma anche qui il prof. La Rosa rivela espositore chiaro, ordinato, preciso del tema studiato; per modo che, risultando indubbio il suo valore didattico, può essere bene classificato tra i cultori di diritto giudiziario.

Roma 3 maggio 1901.

Prof. Raffaele Pascucci

Documento n. 41

Il presente concorso per la Cattedra di procedura civile di Parma non ha fornito in generale un largo contributo al vero incremento degli studi del Diritto giudiziario. Ma, se si consideri che la maggior parte dei concorrenti è molto giovane e fa le prime armi, vi è molto a sperare per l'avvenire.

Il Dott. CHIOVENDA si appalesa giovine di molto ingegno, di soda e vasta cultura. Le sue pubblicazioni dimostrano la sua grande operosità, e il progresso gradatamente da lui fatto nel campo del diritto e della scienza, senza punto soffermarsi né ritornare indietro, come avviene per molti. L'argomento che si è proposto di svolgere «*La condanna nelle spese giudiziali*» lo prepara con piccole monografie, e lo compie in un grosso volume, nel quale il tema è stato esaurito sotto tutti gli aspetti. È un lavoro completo che spicca per il metodo non comune, per profondità di concetti e di principii scientifici, per seria erudizione e conoscenza delle legislazioni antiche e moderne, dove dà pure saggio non dubbio della sua vera competenza in tutte le parti della Procedura. In tutti i lavori del Chiovenda si trova un *crescendo* continuo, che lascia credere che egli fra non molto raggiunga i posti più elevati fra i cultori di Diritto Giudiziario.

I lavori del Prof. LA ROSA danno prova della sua attività scientifica, sebbene gli sia venuta meno dall'ultimo concorso, non avendo pubblicato che la monografia «*sul sistema delle nullità*» che poco o nulla aggiunge al suo valore scientifico dimostrato nei lavori precedenti. La Rosa è sempre un valente insegnante, e i suoi libri sono pregevoli per l'esposizione chiara, non disgiunta da buona coltura scientifica e storica. Se non sono senza difetti, vi si trovano pagine profondamente pensate e vigorosamente scritte, che attestano della capacità e del merito dell'autore.

Il Dott. DIANA ha presentato alcuni lavori che sono prove molto giovanili e difettano assai dal lato della preparazione e della profondità delle vedute. In altri, e specialmente in quello «*sulla confessione giudiziaria*» che è l'ultimo, dimostra maggiore acume e coltura, non

scompagnata dalla conoscenza delle legislazioni straniere. Questi, quantunque non scevri di gravissimi difetti, attestano che è giovine di molto ingegno, e che si è messo sulla giusta via, che col tempo e con lo studio lo potrà condurre alla meta.

Il Dott. GALANTE sebbene abbia presentato lavori di piccola mole, che ha potuto fare nei ritagli di tempo del suo importante ufficio, dimostra evidentemente il suo ingegno, la sua coltura soda e seria. Nei suoi lavori all'esposizione facile e chiara, accoppia la conoscenza del Diritto Romano e canonico e della legislazione straniera per quanto è necessario al tema, e dà saggio sempre di vero criterio giuridico. Se i suoi lavori non si possono dire veri lavori scientifici non mancano di moltissimi pregi.

Il Dottor COGNETTI, cui non voglio negare l'ingegno, è certo molto operoso e ha molto studiato, ma dal lungo lavoro e dallo studio non ha saputo trarre molto profitto. Forse se avesse studiato meno, e avesse seguito diverso indirizzo si sarebbe trovato meglio. Nei suoi scritti vuol seguire un sistema tutto suo, che lo distingue da tutti coloro che hanno scritto finora di cose giudiziarie, e mentre non raggiunge il suo fine, cade in asserzioni contrarie alla scienza, alla storia, e anche al buon senso. È un giovine che cambiando indirizzo, e mettendo a frutto la sua operosità, potrebbe far molto.

Gli scritti del Dottor Bo non hanno alcun carattere scientifico. Sono compilazioni dove abbondano molti errori e difetti, perché forse fatte affrettatamente e a scopo di lucro.

prof. G. Dettori

Documento n. 42

Si può essere lieti di ritrovare in questo concorso, per la presenza di alcuni lavori presentati, un'affermazione di metodo scientifico e di serietà di lavoro che fa molto bene presagire degli studi processuali.

Venendo all'esame particolare dei titoli dei singoli candidati, e incominciando dal DIANA AGOSTINO, devo subito notare che proprio in vista della sua attitudine alla trattazione scientifica della procedura merita considerazione questo candidato, nonostante la giovanile immaturità che si porta e la debolezza della critica, che non gli permettono di dominare con piena conoscenza il prodotto della letteratura straniera. Trovo per es., nella *Confessione giudiziale*, debole la confutazione che egli fa del Wach sul concetto della «ragione della tutela giuridica», che, a mio giudizio, egli fraintende, in quanto ch'è il Wach dice rivolta quella ragione non ad una sentenza *giustamente* favorevole, ma soltanto *favorevole* (günstig). Debole pure mi sembra, anche contro il Wach, la difesa del concetto di un *diritto pubblico di azione*, come diritto *astratto ed indipendente dal diritto materiale*. E, in ge-

nerale, non mi paiono applicati con critica matura i risultati della teoria al diritto positivo. Ma trovo molto commendevole che il Diana si metta con ardore giovanile in una via, dove non può mancare larga messe fra i cultori del diritto processuale; onde già pei suoi scritti, e specialmente per la *Confessione giudiziale*, merita considerazione in questo concorso.

VINCENZO GALANTE. Più maturo, più fondato nel diritto positivo è questo concorrente, che mostra nelle varie monografie, piuttosto di varia indole e di disuguale valore, un criterio giuridico addestrato, un movimento di idee, una critica non comune. Dall'accurata compilazione come quella sulle *Sentenze arbitrali* il candidato sa elevarsi a lavori più improntati di carattere scientifico come quelli sulla *impugnativa* contro le sentenze arbitrali e sulla prescrizione dell' *actio iudicati*, non smettendo mai in nessuno de' suoi studi, anche di diritto civile, la chiarezza delle idee, l'argomentazione ingegnosa e la conoscenza abbastanza sicura del diritto positivo, che lo fan meritevole di premio in questo concorso. Tanto più che la sua qualità di pretore mentre deve aver conferito alla maturità del suo criterio, deve d'altra parte aver reso molto difficile e caro il culto della scienza, per cui ha belle attitudini; onde il suo premio sarà anche il premio del carattere e un bell'esempio per la magistratura.

FRANCESCO BO. È proprio l'opposto quel che si deve dire di questo concorrente, la cui molta produzione di molti anni non ha segnato alcun progresso, né per l'autore, né per gl'istituti che ha trattati. A parte l'ignoranza di trattazioni classiche sugli argomenti affrontati, il Bo è un espositore pedestre, senza elaborazione, senza critica delle opinioni e delle sentenze. Il grosso volume sulla *Camera di consiglio*, p. e., procede ingrossando come i torrenti, prendendo occasione da ogni tema per rimpinzare la trattazione di nozioni trite e di notizie inconcludenti. (Veggasi ad es. a p. 57, 61, 76, 81, 104). Né mancano inesattezze gravi. Nella *difesa giurisdizionale*, povera esposizione di opinioni e di storia notissima, senza trattazione giuridica, s'incontra detto (a p. 62) che «Le azioni tanto di diritto pubblico quanto di diritto privato hanno due sole fonti: la legge e il contratto». Nella *declinatoria di foro*, a p. 12, confonde l'autore la *chose jugée* citata dal Marcadé con l'*eadem res*, uno dei segni, liti per l'eccezione della cosa giudicata. Oltre le inesattezze che abbondano nell'articolo sul *segreto professionale*, dove scopre tutta la debolezza della coltura e del criterio giuridico.

RAFFAELE COGNETTI DE MARTIIS. È un concorrente lodevole per la sua operosità e per la tendenza che mostra a voler trattare scientificamente il diritto processuale. Questi meriti gli conquistano subito la simpatia del lettore, che si accinge allo studio de' suoi titoli con grande interesse; ma subito si resta affaticati e delusi pel fatto che

ogni ricerca, ogni discussione è dominata da formule preconcepite, affermate e imposte senza giustificazione alla mente del lettore, umiliato di vederselo passare cento volte innanzi senza poterle capire! Nella *Rivocazione* una di tali formole è un incomprensibile contrasto fra l'*elemento economico* e l'*elemento giuridico*, che l'autore vede, ma non vi fa vedere, in ogni legge, nelle dottrine, nella storia. Basta vederne un saggio laddove l'autore vuol dimostrare come si operò il *passaggio dalla considerazione dell'elemento giuridico della volontà nel Diritto Romano alla considerazione dell'elemento economico della lesione nel diritto canonico, e come il concetto della lesione venne ad essere prevalente*. Confrontando le sue pagg. 43 e 40, con le pagg. 82, 85, 87 e 128 della *Buona fede* del Ruffini c'è da meravigliarsi come il Cognetti abbia potuto fraintendere tanto un libro, lui, che appare così studioso e volenteroso. Altra formula che toglie al Cognetti la serenità dell'indagine è quella del *carattere contrattuale del giudizio e della sentenza*, a cui non si riesce bene a capire se sia giunto esagerando il *quasi-contratto giudiziale* ovvero fraintendendo il *rapporto giuridico processuale*; formula che lo porta a conclusioni e figure affatto inaccettabili (si veggano specialmente le pagg. 50, 56, 183, 186, 187, 188, 195, 239).

Nella parte storica scarso è l'esame diretto dei testi, di Dir. romano o canonico o statutario: anzi pel diritto intermedio sola base è il diritto canonico, e per questo due o tre autori. De' pratici, il solo Scaccia, de' trattatisti della materia il solo Oddo.

Nell'*elemento fiscale* si afferma anche più fortemente il *carattere contrattuale del giudizio* con interpretazioni della storia e degli istituti affatto inaccettabili; e nella *Comparsa conclusionale*, infine, dominano il *rapporto morale e psicologico* e l'obiettivazione del quesito, giungendo a conclusioni puerili.

L'impressione che lascia la lettura di questi libri è il desiderio vivo che il candidato abbandoni il metodo soggettivo di perseguire nelle leggi e nelle dottrine quel che non c'è, di mettersi serenamente alle ricerche, da cui la sua operosità e la sua non comune coltura sapranno trarre certamente frutti più degni di lui e più dolci per quelli che guardano con simpatia infinita il risveglio degli studi giuridici in tutte le sue manifestazioni.

SALVATORE LA ROSA. Il candidato manifesta nelle sue varie monografie una certa agilità d'ingegno, una conoscenza abbastanza sicura della legge e diligenza nello studio delle questioni; se non che dalla prima sua monografia sul *Contumace* già presentata nel concorso del 1887 sino all'ultimo studio sul *Sistema delle nullità* egli afferma certo lodevole operosità, ma non un progresso nel metodo del suo lavoro. Gli stessi pregi, gli stessi difetti accompagnano i suoi titoli, e i difetti sono una debole preparazione storica, una scarsa attitudine a sistemare la materia, una prolissità di esposizione. In generale la poca cono-

scenza della letteratura straniera non gli permette di elevarsi degnamente ai problemi teorici a cui si cimenta coi suoi lavori. Per es. nel *Contumace* non una parola si trova sulle questioni relative ad un eventuale *dovere* di comparire, né su vari sistemi di regolare la contumacia nel diritto positivo comparato. Tra i vari concetti sulla contumacia, trascura egli troppo di concepirla come presunta ignoranza del giudizio, che pure è in parte accolta dalla legge. Così in questo, come negli altri lavori sulla *Rivocazione*, sulla *Contestazione della lite*, sul *sistema delle nullità* persiste la stessa debolezza logica e l'abuso di considerare i lavori parlamentari addirittura come espressione della volontà del legislatore ⁽²⁾.

Ma va sempre lodata l'operosità del La Rosa e il suo contributo alle varie parti del diritto processuale.

GIUSEPPE CHIOVENDA. Questo candidato presenta un libro nel vero senso della parola, in cui egli ha trasfuso tutto lo studio, la meditazione, le ricerche pazienti ed accurate di otto anni, facendoci assistere al processo cronologico del suo lavoro coscienzioso e profondo, mano a mano che i risultati delle sue ricerche gli permettevano di licenziarli al pubblico, senza preoccupazioni ansiose di concorsi: il che è prova della sua grande serietà scientifica ⁽³⁾.

Sotto la forma d'una monografia, il libro tocca tutti gli istituti processuali, dando modo di ammirare la sicura padronanza del metodo sia che rivolga il suo acume all'esegesi dei testi romani per iscoprire interpolazioni e correggere errate citazioni, sia che utilizzi la storia ed il diritto comparato, sia che tratti con fine criterio giuridico il diritto positivo. Egli mostra di conoscere e discute con molta critica i problemi teorici agitati nel risveglio degli studi processuali, offrendo risultati storici e dogmatici degni di molta considerazione anche di fronte alle opere reputate od ultime che trattarono il suo tema fuori d'Italia. Si vegga, per es., il passo che il suo studio fa fare di fronte ai risultati del Waldner (*Die Lehre von den Prozesskosten*, 1883).

⁽²⁾ I giudizi di Simoncelli si commentano da soli. Più che da un commissario, sembrano scritti da un ispettore. Egli, evidentemente, si sentiva investito del compito di spiegare ai processualisti che cosa fosse la procedura. Possiamo perciò ben capire quel che provarono i nostri Padri nel sentirsi impartire lezioni di procedura da lui. (È appena il caso di rilevare che La Rosa aveva pienamente ragione nel considerare la contumacia come una volontaria diserzione e non come presunta ignoranza del processo; ed ancor più l'aveva nel dar rilievo, al fine d'interpretare la legge, ai lavori preparatori. Del resto, anche V. SIMONCELLI, *Istituzioni di diritto privato*, Roma, 1914, p. 76, sapeva che «i lavori preparatori, le relazioni ministeriali e quelle delle commissioni, le discussioni del parlamento possono servire a chiarire il volere della legge»).

⁽³⁾ La serietà scientifica di Chiovenda è fuori discussione. Ma affermare, come disinvoltamente afferma il comandato Simoncelli, che i lavori giovanili di Chiovenda furono scritti in funzione della monografia è un po' troppo, perché non è verosimile che Chiovenda, nel 1893-95, quando si occupava solo di diritto romano, pensasse di diventare un processualista.

Si può dissentire qua e là dall'autore, si può restare meno persuasi in qualche punto, potrei citare i punti che più che mi hanno colpito per forza logica e per esattezza di principii, per virtù di sistemazioni, per vigoria di argomentazioni, ma dinnanzi all'eccellenza del lavoro non è il caso di analizzare, lieto e soddisfatto che il carattere rigorosamente scientifico del libro sia così equilibrato con gl'intenti pratici a cui deve servire, onde n'esce un vero servizio reso alla causa del metodo storico e teorico, in quanto usato con sapienza e quale deve essere, si rivela anche come il più potente metodo pratico.

Credo indiscutibile la superiorità del Chioventa su tutti i concorrenti ed auguro allo studio del diritto giudiziario che il suo libro sia seguito da molti altri come questo, che è vero onore degli studi giuridici italiani.

Vincenzo Simoncelli

Roma 3 maggio 1901.

Documento n. 43 ⁽⁴⁾

All. B

Relazione della Commissione giudicatrice del concorso per professore straordinario alla cattedra di procedura civile ed ordinamento giudiziario nella R. Università di Parma.

La Commissione nominata pel concorso alla cattedra di procedura civile ed ordinamento giudiziario nella R. Università di Parma, composta dei prof. Mariano Mariani, Giovanni Cesareo-Consolo, Raffaele Pascucci, Giovanni Dettori e Vincenzo Simoncelli, si è riunita in seguito a convocazione ministeriale il 26 aprile p.p., e s'è costituita eleggendo, nelle forme regolamentari, il prof. Mariani a presidente, ed il prof. Simoncelli a segretario. Essa tenne cinque sedute nelle quali vagliò e discusse i titoli dei concorrenti:

- Sigg. 1. AGOSTINO DIANA.
 2. VINCENZO GALANTE.
 3. FRANCESCO BO.
 4. RAFFAELE COGNETTI DE MARTIIS.
 5. SALVATORE LA ROSA.
 6. GIUSEPPE CHIOVENDA.

Si ritirarono i sigg. Vittorio Tiranti e Michele De Palo.

L'esame dei titoli e la discussione sul merito dei candidati diedero il risultato di cui dà notizia la presente relazione.

AGOSTINO DIANA. La Commissione è concorde nel riconoscere

(4) Anche il Min. P.I., *Boll. uff.*, 19 settembre 1901.

la coltura del candidato, che oltre alcuni articoli e recensioni di diritto civile, presenta una monografia sulla «confessione giudiziale nel processo civile» ed alcuni opuscoli sul «contratto giudiziale» e sui «rapporti processuali». In questi lavori appaiono una certa immaturità giovanile e l'insufficienza della critica che impediscono al candidato di valutare ed usufruire esattamente i risultati delle indagini teoriche straniere, di cui egli subisce un po' passivamente il fascino: il che si rivela specialmente quando vuol farne applicazione al diritto positivo italiano. Non per tanto pare alla Commissione che il concorrente meriti buona considerazione pel suo ingegno e per l'attitudine che dimostra alla trattazione scientifica della disciplina cui si è dedicato.

VINCENZO GALANTE. Presenta varie monografie di procedura civile e di diritto civile di varia indole e di disuguale valore, ma che rivelano una conoscenza abbastanza larga e sicura del diritto positivo e la precisione del criterio giuridico. «Le sentenze arbitrali» sono un'accurata compilazione; meglio condotti e con intenti più scientifici sono gli studi sull'«actio iudicati» e sui «mezzi comuni d'impugnativa avverso le sentenze degli arbitri». In generale la Commissione concorda nel ritenere che il Galante abbia ingegno ed attitudine molto promettenti per la scienza.

FRANCESCO BO. La produzione di questo candidato è piuttosto abbondante, ma sfornita affatto di carattere scientifico. Il grosso recente volume sulla «Camera di Consiglio» è infarcito di trattazioni lunghe e pedestri, senza critica e senza elaborazione alcuna. La stessa indole, e gli stessi difetti, e qua e là non lievi inesattezze hanno gli altri lavori sulla «Difesa giurisdizionale», sulla «Declinatoria di foro», sul «giudizio di rinvio» e sul «segreto professionale» ecc.; onde la Commissione non crede che questo concorrente posseda la coltura e la capacità necessarie per salire la cattedra universitaria.

RAFFAELE COGNETTI DE MARTIIS. È libero docente presso l'Università di Torino, ed oltre qualche nota giurisprudenziale, presenta gli studi sulla «Rivocazione della sentenza», sull'«Elemento fiscale nelle sue relazioni col diritto giudiziale civile» e sulla «Comparsa conclusionale», che attestano la sua notevole operosità e la sua tendenza a voler trattare scientificamente la procedura civile. Di che la Commissione gli dà il dovuto merito, ma è dolente di dover notare che i frutti non sono quali si potrebbero attendere, perché in tutti i lavori del Cognetti appare un difetto organico, ed è il predominio di formule preconcepite di cui egli non si rende piena coscienza, le quali gli impediscono spesso di cogliere netto il fenomeno giuridico e di studiare serenamente la storia e la costruzione degli istituti: onde troppe volte le conclusioni cui giunge sono inaccettabili. Mentre la Com-

missione è convinta che il candidato, mutando indirizzo, potrebbe da' suoi studi e dalla sua operosità trarre frutti molto migliori.

SALVATORE LA ROSA. Fu dichiarato eleggibile nel concorso di Catania nel 1887 per professore ordinario (non vinto da lui) e fu nominato straordinario per decreto ministeriale, di procedura civile ed ordinamento giudiziario nella stessa università. In seguito fu dichiarato eleggibile nel concorso di Padova nel 1897 per professore straordinario (non vinto da lui). La Commissione nota l'operosità continua del candidato, che alle monografie, già giudicate nei precedenti concorsi, sul «Contumace», sulla «Rivocazione», e sulla «Contestazione della lite», aggiunge ora uno studio sul «Sistema delle nullità». In tutta questa produzione non vengono mai meno la diligenza nello studio delle questioni, l'agilità dell'ingegno ed una conoscenza abbastanza sicura della legge; mentre è da lamentare il poco progresso del suo metodo di lavoro, che tradisce la debole preparazione storica, una certa contentabilità nell'argomentare e l'incompleta conoscenza dei problemi teorici che si rilegano agli argomenti da lui affrontati. Resta però il suo un contributo sempre notevole allo studio dei varii istituti processuali, che unito alla sua lunga carriera didattica ed alla fama di insegnante efficace che lo ha sempre circondato, fanno del La Rosa uno dei più seri candidati di questo concorso; nel quale egli merita d'esser tenuto in maggior conto di fronte ai precedenti.

GIUSEPPE CHIOVENDA, libero docente nella R. Università di Roma. La Commissione ha fermato specialmente la sua attenzione sul cospicuo volume che tratta della «Condanna nelle spese giudiziali», in cui il Chiovenda ha riassunti e rifusi i risultati di altre sue monografie precedenti, e, poi sullo studio relativo alla «pubblicazione e notificazione delle sentenze». La Commissione è stata unanime nel conoscere subito l'eccellenza di questo concorrente su tutti gli altri pel valore scientifico della sua produzione. La «Condanna nelle spese giudiziali» è parso a tutti un lavoro poderoso, che farebbe onore a qualunque provetto cultore della procedura, e che sotto forma di monografia, mentre esaurisce intieramente un argomento tanto importante, tocca tutti gli istituti processuali ed attesta la profonda conoscenza dell'Autore di tutte le parti della procedura civile. L'Autore vi dà prova dell'ingegno maturo e del pieno possesso del metodo più corretto, sia come storico sia come giurista, accoppiando alla piena conoscenza ed alla critica di tutte le fonti storiche, all'uso sapiente della dottrina e del diritto comparato, un fine criterio giuridico, una forza di sistemazione non comune ed una forma sempre limpida e perspicua; talché la Commissione non esita di affermare che il libro del Chiovenda, collocando l'Autore al primo posto in questo concorso, fa vero onore agli studi giuridici italiani.

In seguito ed in base a questi giudizi, la Commissione procedette

a votare l'eleggibilità di tutti i concorrenti, essendo risultato che nessuno poteva andarne esente, quantunque pel La Rosa alcuno dei commissari sollevasse il dubbio che tale votazione non fosse necessaria visto l'art. 110 del Regolamento universitario.

La votazione segreta diede il risultato seguente:

Giuseppe Chioventa, Salvatore La Rosa e Vincenzo Galante: *eleggibili all'unanimità.*

Raffaele Cognetti De Martiis ed Agostino Diana: *eleggibili a maggioranza di quattro voti contro uno.*

Francesco Bo: *ineleggibile all'unanimità.*

Con voto palese i concorrenti eleggibili furono graduati nel modo seguente:

1° GIUSEPPE CHIOVENDA.

2° SALVATORE LA ROSA.

3° VINCENZO GALANTE.

4° RAFFAELE COGNETTI DE MARTIIS e AGOSTINO DIANA.

E pure a voti unanimi e palesi furono attribuiti così i punti:

1° GIUSEPPE CHIOVENDA: 42

2° SALVATORE LA ROSA: 41

3° VINCENZO GALANTE: 33

4° RAFFAELE COGNETTI DE MARTIIS e AGOSTINO DIANA: 32

In conseguenza di questi risultati la Commissione designa come professore straordinario di procedura civile ed ordinamento giudiziario presso l'Università di Parma il professore Giuseppe Chioventa.

Letta ed approvata la presente relazione il 3 maggio 1901.

MARIANO MARIANI, *presidente.*

RAFFAELE PASCUCCI.

GIOVANNI CESAREO-CONSOLO.

GIOVANNI DETTORI.

VINCENZO SIMONCELLI, *relatore.*

VI

IL CONCORSO PER LA CATTEDRA DI NAPOLI,
LA PROMOZIONE DI CHIOVENDA AD ORDINARIO
E LA SUA NOMINA PER CHIARA FAMA A ROMA

Documento n. 44 ⁽¹⁾

MINISTERO DELLA ISTRUZIONE PUBBLICA
IL MINISTRO

Veduta la legge 16 febbraio 1861;

Veduto il Regolamento generale universitario approvato con R.
decreto 13 aprile 1902, n. 127;

Decreta

È aperto il concorso per professore ordinario alla cattedra di
procedura civile e ordinamento giudiziario nella R. Università di Na-
poli.

I concorrenti dovranno far pervenire le domande di ammissione
non più tardi del 30 novembre 1903.

[*Omissis*]

Roma 20 luglio 1903.

Il Ministro Nasi

Documento n. 45 ⁽²⁾

Concorso per professore Ordinario di Procedura Civile nell'Uni-
versità di Napoli.

Concorrenti:

- | | |
|---------------------------------|--------------------------|
| 1) CESAREO-CONSOLO GIOVANNI | 8) DIANA AGOSTINO |
| 2) DE PALO MICHELE | 9) FRANCESCHINI GAETANO |
| 3) LESSONA CARLO | 10) SAIJA MICHELE |
| 4) CHIOVENDA GIUSEPPE | 11) GALANTE VINCENZO |
| 5) TIRANTI VITTORIO EMILIO | 12) MENESTRINA FRANCESCO |
| 6) LA LOGGIA ENRICO | |
| 7) COGNETTI DE MARTIIS RAFFAELE | |

⁽¹⁾ In *Gazz. uff.*, 1903, p. 3233.

⁽²⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

documento n. 46 ⁽³⁾

	Simoncelli	Mattiolo	Castellari	Triani	Mariani	Polacco	Dettori
Parma	6	6	6				
Palermo	3	5	2	3		1	1
Napoli		10	10	10			
Padova (Franceschini)	7	1	3				
Cagliari (Angioni-Contini)	2	2		2			
Pavia (Mariani)	3			3			
Genova (Castellari)	4	4		4			
Pisa (Lessona)		1	8	7			
Catania (La Rosa)		3			3		
Siena	6	7	2	1	5		
Bologna (Chiovenda)	10	9	8	2			
Messina (Cesareo-Consolo)		5			5		
Macerata (Pascucci)	5	5	3	3	1		1
Roma (Simoncelli)		8	6	2	4		
Modena (Triani)	8	4	6				
Torino (Mattiolo)	2			7	6	1	
Sassari (Dettori)	1	4			4		
(Totale)	57	74	54	44	28	2	2

⁽³⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Galluppi	Angioni	Chiovenda	Pascucci	Vitali	Scialoja	Gianturco	Mortara
			3				
4	4	2					
			3				
			5	3			
	1						
			5				
1		1			1		
1						2	
2			4				
			5				
			2				1
8	5	3	27	3	1	2	1

Documento n. 47 ⁽⁴⁾

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE
IL MINISTRO

Risultato delle votazioni delle Facoltà giuridiche per la Commissione di Procedura civile.

1° MATTIROLO LUIGI	voti	74 - Torino
2° SIMONCELLI VINCENZO	»	57 - Roma
3° CASTELLARI	»	54
4° TRIANI GIUSEPPE	»	44 - Modena
5° MARIANI MARIANO	»	28 - Pavia
6° PASCUCCI RAFFAELE	»	27 - Macerata
7° GALLUPPI	»	8
8° ANGIONI-CONTINI	»	5
9° VITALI	»	3
» CHIOVENDA	»	3
10° POLACCO	»	2
» DETTORI	»	2
» GIANTURCO	»	2
11° MORTARA	»	1
» SCIALOJA	»	1

N.B. Il Prof. Chiovenda è tra i concorrenti. Il Prof. Castellari è straordinario. Al concorso, che è per Ordinario, prendono parte tre Professori Ordinari in cattedra: Cesareo-Consolo, Franceschini, Lessona.

⁽⁴⁾ In *Atti del concorso di Napoli*. Si tratta di un documento scritto da due persone, verosimilmente in due tempi: prima i cognomi degli eletti, coi voti e il N.B.; poi i nomi e le sedi di quelli scelti come commissari.

Documento n. 48 ⁽⁵⁾REGNO D'ITALIA
MINISTERO DELLA ISTRUZIONE PUBBLICA

Roma, addi 25 Febbraio 1904

Prof.	LUIGI MATTIROLO	Univ.	Torino
»	VINCENZO SIMONCELLI	id.	Roma
»	GIUSEPPE TRIANI	id.	Modena
»	MARIANO MARIANI	id.	Pavia
»	RAFFAELE PASCUCCI	id.	Macerata

In seguito alla votazione delle Facoltà giuridiche ho scelto la S.V. a far parte della Commissione giudicatrice del concorso per ordinario alla cattedra di procedura civile vacante nella R. Università di Napoli.

Confidando che nessun grave motivo Le impedisca di accettare l'onorifico incarico, Le invio l'elenco dei concorrenti e le pubblicazioni da essi presentate, meno quelle in unico esemplare ch'Ella potrà esaminare qui in Roma; e L'avverto che la Commissione sarà radunata nelle vacanze pasquali.

Le sarò grato s'Ella vorrà intanto favorirmi un sollecito cenno di risposta alla presente, assicurandomi che accetta l'incarico e che non mancherà di trovarsi in Roma nel giorno che sarà fissato dal Ministero per la convocazione della Commissione.

Il Ministro Orlando

Documento n. 49 ⁽⁶⁾

Pavia, 26 febbraio 1904

Eccellenza!

Altamente onorato dalla Ecc. V. coll'invito a far parte della Commissione giudicatrice del concorso per ordinario alla cattedra di Procedura civile vacante nella R. Università di Napoli, mi affretto a dichiarare che accetto di buon grado l'incarico e che mi troverò in Roma nel giorno che sarà fissato per la convocazione della commissione.

Col più profondo ossequio
Della Ecc. V.

Devotissimo Prof. M. Mariani

⁽⁵⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁶⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Documento n. 50 ⁽⁷⁾

IL RETTORE DELLA R. UNIVERSITÀ
MODENA

Modena 26 Febbraio 1904

Eccellenza

Accetto l'incarico di Commissario per il concorso alla cattedra di Procedura civile nell'Università di Napoli e non mancherò di trovarmi in Roma nel giorno che verrà stabilito per la convocazione della Commissione.

Con ossequio mi professo dell'E.V.

Dev.mo G. Triani

Documento n. 51 ⁽⁸⁾

REGIA UNIVERSITÀ DI TORINO

Torino 27 febbraio 1904

Al Ministero della P.I. Roma.

Il Chiar. Sig. Prof. Luigi Mattiolo mi prega di far conoscere a codesto Onor. Ministero che tenendo il letto da tre settimane, per essere affetto da acutissimo accesso di gotta e artrite, che non accenna ancora a diminuire, gli è impossibile di sperare che per le vacanze pasquali possa essere in grado di recarsi in Roma per partecipare alla seduta della Commissione esaminatrice del concorso per la cattedra di diritto giudiziario vacante nella R. Università di Napoli.

Egli prega pertanto codesto Ministero di volerlo dispensare dall'onorevole ufficio cui fu chiamato.

Il Rettore G.P. Chironi

Documento n. 52 ⁽⁹⁾

Telegramma. Destinazione Roma — Provenienza Macerata —
27 febbraio 1904 ore 13.

Ministero Pubblica Istruzione Roma.

Non posso accettare Lettera che segue indicherà motivi Ringrazio Prof. Pascucci

⁽⁷⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁸⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁹⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Documento n. 53 ⁽¹⁰⁾

Macerata 27 febbraio 1904

A Sua Eccellenza il Signor Ministro dell'Istruzione Pubblica. Roma.

Eccellenza!

i motivi, pei quali ho dichiarato col telegramma d'oggi di non poter accettare la nomina conferitami secondo la nota di codesto Ministero 25 corrente n. 2449, traggono origine da questo fatto, cioè che, mentre in parecchie Facoltà il mio nome ottenne una lusinghiera votazione, in altre gli fu dato completo ostracismo. So che alcuno contribuì a quest'esito negandomi ogni competenza nella disciplina che professo; ed io non mi dolgo neppure se altri, nella sublimità delle sue concezioni, pensa così sul mio conto. Ma si è anche insinuato il dubbio circa la mia imparzialità; e di ciò non posso non essere sdegnato. Quindi il partito migliore per me si è quello di declinare l'onorevole incarico.

Con ogni ossequio mi professo di V. E.

Dev.mo Servitore Prof. Raffaele Pascucci

Documento n. 54 ⁽¹¹⁾

REGIA UNIVERSITÀ DI TORINO

Torino 6 marzo 1904

Al Ministero della P. I. Roma.

Sono testè pervenuti a questo Rettorato due grossi pacchi di pubblicazioni e titoli diretti al prof. Luigi Mattiolo, chiamato a far parte della Commissione esaminatrice del concorso per la cattedra di Diritto giudiziario, vacante nella R. Università di Napoli.

Riferendomi alla mia lettera a margine ricordata, con la quale riferivo che il summenzionato Professore significava di non poter, per ragioni di salute, accettare il mandato, prego codesto Onor. Ministero di voler notificarmi se i pacchi in parola devono essere qui trattenuti in attesa di altra disposizione, od essere rinviati costà.

Il Rettore G.P. Chironi

⁽¹⁰⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽¹¹⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Documento n. 55 ⁽¹²⁾REGNO D'ITALIA
MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Roma, addì 7.3.1904

Rettore Università Torino.

Pregola trasmettere Università Genova, per Professore Castellari, pacchi titoli inviati per prof. Mattirolò.

p. il Ministro, Coppola

Documento n. 56 ⁽¹³⁾REGNO D'ITALIA
MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Roma, addì 8 marzo 1904

Al Chiar.mo (prof. Enrico Galluppi) Prof. Antonio Castellari.
R. Università di (Roma) Genova

In seguito alla votazione delle Facoltà giuridiche ho scelto la S. V., insieme con i Signori Professori Vincenzo Simoncelli, Giuseppe Triani, Mariano Mariani e Raffaele Pascucci a far parte della Commissione giudicatrice del concorso per ordinario alla cattedra di Procedura civile, vacante nella R. Università di Napoli.

Confidando che nessun grave motivo Le impedisca di accettare l'onorifico incarico, Le invio l'elenco dei concorrenti e le pubblicazioni da essi presentate, meno quelle in unico esemplare, ch'Ella potrà esaminare poi; e L'avverto che la Commissione sarà radunata nelle vacanze pasquali.

Le sarò grato s'Ella vorrà intanto favorirmi un sollecito cenno di risposta alla presente, assicurandomi che accetta l'incarico e che interverrà all'adunanza della Commissione nel giorno che sarà fissato dal Ministero.

Il Ministro Orlando

⁽¹²⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.⁽¹³⁾ In *Atti del concorso di Napoli*. Ho messo tra parentesi le parole «prof. Enrico Galluppi» e «Roma» che nel documento sono in realtà cancellate e sostituite con «prof. Antonio Castellari» «Genova». Cioè a dire, questa lettera, in un primo tempo, era indirizzata a Galluppi, ma poi fu inviata a Castellari. Essa è estremamente importante. Nel fascicolo dell'A.C.S. si trova compiegata nel doc. pubblicato *infra* al n. 59, che non ha data. Evidentemente, direi, Orlando, avendo capito che non era possibile contare su Mattirolò, decise di sostituirlo con Galluppi. All'ultimo momento, però, deve avere cambiato idea e deciso di sostituire Mattirolò con Castellari. La lettera fu perciò inviata a Castellari e non a Galluppi. In essa, si badi, Pascucci è ancora in commissione.

Documento n. 57 ⁽¹⁴⁾

Urgentissima

Roma, addì 8 marzo 1904

All'Onor. Prof. Raffaele Pascucci — R. Università di Macerata.
Chiar.mo Sig. Professore,

con la Sua pregiata lettera del 27 febbraio Ella mi dichiara di essere costretto a rifiutare di far parte della Commissione giudicatrice del concorso alla cattedra di procedura civile vacante nella R. Università di Napoli, sia perché Ella non ottenne i suffragi di alcune Facoltà, sia perché taluno avrebbe insinuato che Ella non potrebbe essere un giudice imparziale.

Io posso apprezzare la delicatezza che La ha indotta a formulare un rifiuto; ma non posso, né debbo accoglierlo, per non dare apprezzamento a voci maligne che possono aver turbata la serenità del suo animo.

Dalle votazioni delle Facoltà giuridiche Ella ebbe peraltro grande numero di voti, e di gran lunga maggiore di altri che entrano a far parte della Commissione.

Della sua imparzialità nessuno ha diritto di dubitare, ed Ella deve essere pago della fiducia che io ripongo in Lei, nominandolo a giudice.

Le faccio pertanto vivissima preghiera di voler accettare l'incarico che Le ho affidato, e Le sarò tanto più grato, quanto più sollecitamente Ella me ne vorrà assicurare.

Mi creda.

Documento n. 58 ⁽¹⁵⁾

AVV. RAFFAELE PASCUCCI
STUDIO LEGALE — MACERATA

Macerata 9 marzo 1904

A Sua Eccellenza il Sig. Ministro della Istruzione pubblica. Roma.

⁽¹⁴⁾ In *Atti del concorso di Napoli*. Questa lettera, benché datata 8 marzo, fu scritta, come risulta da nota a margine, il 1° marzo. In essa Orlando rileva che Pascucci ha ricevuto ben più voti «di altri che entrano a far parte della Commissione», riferendosi così chiaramente a Galluppi, che aveva avuto 8 voti, e non certo a Castellari, che ne aveva avuti 54 (v. *supra* il doc. 46). Quindi, ai primi di marzo, Orlando deve avere pensato di sostituire Mattirolò con Galluppi. V. il doc. 59 e la nota 16.

⁽¹⁵⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Eccellenza,

Sento di doverLe render grazie vivissime per essersi compiaciuta, pur non conoscendomi, d'attestare in me la Sua fiducia. Né da un illustre campione del personale insegnante poteva venire una manifestazione diversa, anche per difenderne il prestigio. Tuttavia mi sarà consentito d'insistere nel mio proposito, che deriva non d'animo irato sibbene dal convincimento che pel decoro delle Istituzioni occorra al giudice non solo d'essere giusto, ma altresì d'essere creduto tale. Io potrei forse dimostrare d'onde tragga origine la causa che determinò l'ostracismo del mio nome presso varie facoltà: ma sono alieno da ogni pettegolezzo; e quindi l'Eccellenza Vostra concederà che io, modesto cultore di cose processuali, ricordi ed invochi il principio consacrato nell'art. 119 di procedura civile. Se, per tal guisa, il concorso alla cattedra di procedura presso l'Università di Napoli perderà il voto di chi non dubita d'affermare la sua rettitudine in faccia a chiunque, acquisterà nondimeno quello di altri, senza dubbio più di lui competente.

Ho l'onore di confermarmi dell'E. V.

Suo Obb.mo Servitore Prof. Raffaele Pascucci

Documento n. 59 ⁽¹⁶⁾

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Urgentissima

Fare una copia di questa lettera all'indirizzo di: Onor. Prof. Enrico Galluppi Roma e indicando i seguenti nomi dopo la chiamata A: Simoncelli — Triani — Mariani — (Pascucci) Castellari.

(Torni)

Documento n. 60 ⁽¹⁷⁾

CAMERA DEI DEPUTATI

Roma 16 marzo 1904

Eccellenza

Mi pregio significarle con la presente che accetto di far parte del-

⁽¹⁶⁾ In *Atti del concorso di Napoli*. Ho messo tra parentesi la parola «Pascucci» che nel documento è cancellata e sostituita con «Castellari». Si tratta di un appunto di pugno di Orlando. In esso è compiegato il doc. 56, ossia la lettera 8 marzo 1904, scritta dapprima per Galluppi, ma poi indirizzata a Castellari. Evidentemente, direi, dopo avere ricevuto la lettera di Pascucci del 9 marzo (doc. 58), Orlando puntò su Galluppi.

⁽¹⁷⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

la Commissione giudicatrice del concorso per ordinario alla cattedra di Procedura civile vacante nella R. Università di Napoli e che interverrà all'adunanza della Commissione nel giorno che sarà fissato.

Ringraziando l'E. V. dell'onorifico incarico che mi ha voluto conferire, colgo l'occasione per esprimerle i sensi del mio particolare ossequio coi quali mi confermo

Dell'E. V. Dev.mo E. Galluppi

Documento n. 61 ⁽¹⁸⁾

Roma, addì 16. 3. 1904

Prof.	GALLUPPI	Univ.	Roma
»	SIMONCELLI	id.	Roma
»	TRIANI	id.	Modena
»	MARIANI	id.	Pavia
»	CASTELLARI	id.	Genova

Avverto V. S. che convocazione commissione giudicatrice concorso procedura civile Napoli è fissata giorno 10 aprile p.v. ore 16.

Il Ministro Orlando

Documento n. 62 ⁽¹⁹⁾

Roma, 17.3.904

Pregiatissimo amico,

Ho avuto ier sera il telegramma del Ministro, che, contro ogni sperato accordo, fissa la riunione della Commissione per la Procedura a Napoli pel 10 aprile.

Espongo al Ministro nella lettera acclusa la mia preghiera per rinvio, e gliela ripeterò stasera a voce.

Intanto mando a Lei le lettere con cui Mariani, Triani e Castellari aderirono alla preghiera.

Mi creda con affetto

Suo V. Simoncelli

P.S. Mi restituirà con comodo dette lettere.

⁽¹⁸⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽¹⁹⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Documento n. 63 ⁽²⁰⁾

A S. E. il Ministro della Pubblica Istruzione — Roma
Eccellenza,

ho ricevuto ier sera il telegramma che convoca la Commissione pel concorso di Procedura Civile per l'Università di Napoli il 10 aprile.

In nome dei Colleghi Mariani, Triani e Castellari prego l'E. V. di voler differire l'adunanza stessa ad ottobre, essendo grande la mole delle pubblicazioni dei concorrenti, e non potendosi esse coscienziosamente riesaminare come si deve.

Per conto mio aggiungo che avendo sofferto da poco una gravissima nevralgia del trigemino, in seguito ad eccesso di lavoro scolastico e scientifico, ho avuto dal prof. Capozzi di Napoli l'assoluta proibizione di affaticarmi troppo con minaccia di un ritorno del male, che mi ha tenuto nel *luglio, agosto e settembre martirizzato*.

Ove l'E. V. credesse di non potermi accordare questa dilazione, sono costretto a declinare l'onorevole incarico e restituire subito i titoli a codesto Ministero.

Mi creda con grande osservanza

Suo V. Simoncelli

Roma 17 marzo 1904

Documento n. 64 ⁽²¹⁾

R. UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BOLOGNA

Addì 17 marzo 1904

A Sua Eccellenza Il Sig. Ministro della P.I. — Roma

Trasmetto a V.E. un estratto conforme del verbale dell'adunanza tenuta dalla Facoltà di Giurisprudenza il giorno 14 marzo, che contiene un voto per la nomina del Prof. Chiovenda ad ordinario della Cattedra di Procedura Civile ed ordinamento giudiziario: e vi allego copia conforme di due atti allegati al citato processo verbale, nonché i nuovi titoli scientifici del predetto Sig. Prof. Chiovenda.

Il Rettore V. Puntoni

⁽²⁰⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽²¹⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

Documento n. 65 ⁽²²⁾

Roma, addì 19. 3. 1904

Prof. SIMONCELLI	Univ.	Roma
» TRIANI	id.	Modena
» CASTELLARI	id.	Genova
» MARIANI	id.	Pavia
Onor. GALLUPPI	Deputato Parlamento Roma	

Avverto V.S. che convocazione commissione giudicatrice concorso procedura civile Napoli è rinviata (epoca da destinarsi), avendo diversi commissari chiesto maggior termine per studio titoli. Con altra comunicazione sarà ordinata nuova convocazione.

Il Ministro Orlando

Documento n. 66 ⁽²³⁾

Telegramma. Destinazione Roma — Provenienza Genova — 20 marzo 1904 ore 14,30.

Ministero Istruzione Roma.

Professor Castellari desidera far conoscere V. E. che circostanze dolorose già espresse lo pongono impossibilità esame adeguato titoli entro termine convocazione concorso procedura Napoli, prega perciò volerlo esonerare ufficio commissario. — Rettore Anton Giulio Barrioli

Documento n. 67 ⁽²⁴⁾

Modena 20 marzo 1904

Eccellenza

Ho preso nota del rinvio per la convocazione della Commissione giudicatrice del concorso di Procedura Civile dell'Università di Napoli.

Nelle pubblicazioni inviatemi, mancano affatto quelle dei concorrenti Lessona e Franceschini. Ora, se mi può esser risparmiato l'invio delle opere maggiori pervenutemi altronde ed a me già note, vi

(22) In *Atti del concorso di Napoli*. Ho messo tra parentesi le parole «epoca da destinarsi» che nel documento sono in realtà cancellate e sostituite con le parole da «avendo» alla fine. Cioè a dire, Orlando addolcì la pillola trovando parole più gentili per esprimere lo stesso concetto.

(23) In *Atti del concorso di Napoli*.

(24) In *Atti del concorso di Napoli*.

hanno pubblicazioni minori la cui conoscenza è necessaria e delle quali gradirò l'invio.

Altre mancano degli altri concorrenti; ma credo di tenerne molte e di potermi procurare le mancanti; e mi riservo di richiederLe, se mi potrà occorrere.

Con ossequio.

Dev.mo G. Triani

Documento n. 68 ⁽²⁵⁾

Roma, addì 28. 3. 1904

Al Chiar.mo Prof. Giuseppe Triani — R. Università di Modena

Le pubblicazioni dei Prof. Lessona e Franceschini concorrenti alla cattedra di Procedura civile nella R. Università di Napoli sono tutte in copia unica e quindi, giusta l'avviso ministeriale del 25 febbraio p.p., queste potranno essere esaminate qui in Roma quando sarà convocata la Commissione.

Ciò in risposta alla sua del 20 corr.

p. Il Ministro, Coppola

Documento n. 69 ⁽²⁶⁾

REGNO D'ITALIA
MINISTERO DELLA ISTRUZIONE PUBBLICA

Roma 28.3.1904

Al Rettore della R. Università di Bologna

Ho ricevuto la deliberazione di codesta Facoltà giuridica per la promozione ad ordinario del Prof. Chiovenda.

È da osservare però che questi fu nominato professore straordinario a decorrere dal 1° novembre 1901 e che quindi non sono ancora trascorsi i tre anni scolastici che l'art. 125 del Regolamento generale universitario 26 ottobre 1890 N. 7337 (applicabile al caso, per disposizione del art. 161 del vigente Regolamento) prescrive come tempo minimo perché possa farsi luogo alla promozione.

Duolmi quindi di non poter dar corso per ora agli atti relativi.

Il Ministro

⁽²⁵⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽²⁶⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

Documento n. 70 ⁽²⁷⁾

Macerata 2 aprile 1904

All'Eccellentissimo Ministro della Istruzione Pubblica. Roma.
Eccellenza!

le stesse ragioni, che mi indussero alla rinunzia della qualifica di commissario pel concorso di procedura civile a Napoli, emessa con lettera 27 febbraio p., m'impediscono oggi d'indicare al Governo quale sarebbe, a mio avviso, fra i concorrenti meritevole di occupare la cattedra.

Con ogni ossequio sono di Vostra Eccellenza

Dev.mo Serv.re Raffaele Pascucci

Documento n. 71 ⁽²⁸⁾

All'Eccellenza Del Sig. Ministro della P. Istruzione. Roma.

In seguito all'invito fattomi dall'E. V. con lettera circolare 16 marzo 1904, n. 21, per indicare quali fra i dodici concorrenti alla Cattedra di Procedura civile e di Ordinamento giudiziario presso la R. Università di Napoli sia più meritevole di occuparla.

Io mi reco a dovere di notare all'E.V. che mi torna alquanto malagevole il farlo con piena e matura coscienza per non aver avuto sotto gli occhi i titoli dei Professori Cesareo-Consolo Giovanni, Lessona Carlo, Chioyenda Giuseppe, Franceschini Gaetano, e Menestrini Francesco, dei quali non me ne fu inviata alcuno da codesto Ministero; e per avere avuti incompleti anche i titoli degli altri.

Tuttavia dalla conoscenza che io mi ho per conto mio delle varie pubblicazioni di essi concorrenti posso manifestarLe il mio modesto giudizio nel senso che la preferenza ad occupare la importante Cattedra di procedura di Napoli possa giustamente darsi al Prof. Giovanni Cesareo-Consolo, attualmente all'Università di Messina, sia perché in tutte le sue pubblicazioni, e particolarmente nei due volumi sull'Espropriazione contro il debitore, si appalesa serio e coscienzioso scrittore, non vaga nelle astrazioni, né vanamente si atteggia a novatore, come qualche altro dei concorrenti, e segue quasi sempre, anche nei punti discutibili, un'opinione attendibile e decisa, senza abbandonarsi alle astruserie; — sia perché su tutti gli altri vanta più lunghi ed apprezzati servizi nell'insegnamento, anche come Professore Ordinario. E mi pare giusto che, almeno a parità di posizione scientifica, debba premiarsi di preferenza chi fece maggior consumo di forze e di

⁽²⁷⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽²⁸⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

tempo a prò della causa dell'insegnamento pubblico, ed a vantaggio della cultura nazionale.

Cagliari 2 Aprile 1904.

Prof. F. Angioni-Contini

Documento n. 72 ⁽²⁹⁾

Roma, addì 20 aprile 1904

Al Consiglio Sup. di P.I.

A' sensi e per gli effetti degli articoli 161 del vigente Reg. gen. univ. e 123 e 125 del Regolam. 26 ottobre 1890, n. 7337, rimetto a codesto on. Consiglio l'acclusa deliberazione della Facoltà giuridica della R. Univ. di Bologna relativa alla promozione ad ordinario del Prof. Giuseppe Chiovenda, straordinario di Procedura civile e ordinamento giudiziario.

Questi fu nominato straordinario per concorso nell'Univ. di Parma con D.M. dell'8 Agosto 1901, a decorrere dal 1° Novembre successivo e trasferito all'Univ. di Bologna con D.M. del 23 dicembre 1902.

p. Il Ministro, Coppola

Documento n. 73 ⁽³⁰⁾

A S. E. il Ministro della Pubblica Istruzione.

Il Prof. Giuseppe Chiovenda, straordinario di procedura civile nell'Università di Bologna, ha chiesto di essere nominato ordinario nella stessa materia nella stessa Università, e la Facoltà giuridica di Bologna con voto unanime ha proposto la sua nomina a S. E. il Ministro della Pubblica Istruzione.

I. — Che il provvedere a questa nomina sia permesso dalle vigenti leggi, è manifesto per le seguenti ragioni:

1° — Perché nell'Università di Bologna non vi è limite al numero dei professori ordinari. — Non occorre tornare sopra una questione ampiamente svolta nei memoriali presentati al Ministro dalle facoltà e dal Consiglio accademico dell'Università di Bologna (segnatamente in quello del 1898) e che può dirsi ormai risolta, dopoché su conforme parere del Consiglio di Stato, si è provveduto da più anni a numerose nomine di professori ordinari nelle varie facoltà bolognesi, senza alcun riguardo al numero. Il Consiglio di Stato, nel parere dato a proposito della nomina del Prof. Valdarnini, ha riconosciuto: «Che da nessuno dei provvedimenti, né dalle leggi del regime italiano aventi obbligatorietà per tutto il Regno fu sottoposta l'Università bolognese allo impero della legge 13 novembre 1859 per quando riguarda la di-

⁽²⁹⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

⁽³⁰⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

stinzione dei professori in ordinarii o straordinarii e la limitazione del numero dei primi in ciascuna delle varie facoltà».

2° — Perché dalle leggi locali, reggenti tuttora la Università di Bologna, e in particolare dal combinato disposto dell'art. 71 della Bolla «Quod divina sapientia» e dall'art. 10 del decreto-legge Albicini 30 settembre 1859, risulta che i professori nominati alle cattedre ammesse dalle dette leggi, tra cui è quella di «diritto della procedura», sono *inamovibili*; onde le dette cattedre non dovrebbero essere coperte che da professori ordinari.

3° — Perché infine nel caso attuale non si tratta nemmeno di nominare un ordinario di più, ma di coprire il posto lasciato vacante dal defunto professore della stessa materia Giuseppe Manfredini, dopo la morte del quale, avvenuta sulla fine del novembre 1902, non furono fatte altre nomine di ordinari nella facoltà giuridica.

II. — Che poi a ragione la Facoltà giuridica abbia chiesto la *nomina* e non la *promozione* a ordinario del Prof. Chioventa, risulta pure dalle citate leggi locali. Poiché se non può parlarsi propriamente di una distinzione di professori straordinari e ordinari nella Università di Bologna, è evidente che nemmeno può parlarsi di promozione da straordinario a ordinario. E se pure non voglia giungersi al punto di considerare illegali le nomine di straordinari alle cattedre fondamentali nella Università di Bologna, tuttavia conviene riconoscere che il professore straordinario non è *promosso* ordinario, ma è *nominato* ordinario, senza alcun *necessario* riguardo alla sua qualità anteriore.

Dal che deriva che per la nomina di uno straordinario ad ordinario non si richiede in Bologna né il triennio di insegnamento, né la *procedura di promozione*; ma che alla nomina si provvede nei modi ordinari di nomina ad ordinario, cioè, sempre secondo le leggi locali, «su proposta del Ministro» non vincolata da alcun parere di corpi consultivi (Art. 3 legge Albicini).

In fatto può verificarsi il caso che le Facoltà bolognesi, e gli stessi interessati, non chiedano la nomina di straordinari ad ordinari se non osservando il limite del triennio: e ciò ispirandosi al desiderio di non accentuare la condizione di favore che le leggi locali creano all'Università di Bologna di fronte ad altre Università. Ed anche nel caso concreto, la nomina a ordinario del Prof. Chioventa è chiesta *pel 1° novembre 1904*, giorno in cui sarà compiuto il suo triennio di insegnamento come straordinario: ma salvi ben inteso, i poteri del Ministro circa il modo della nomina.

Né questi poteri sono limitati dal regolamento universitario, il quale regolando la promozione degli straordinari, ha riguardo evidentemente a quelle Università dove la promozione stessa è compatibile colla legge. Che se il potere esecutivo avesse inteso, colle norme che ha stabilito per le promozioni, di provvedere anche alle Università dove di promozione non potrebbe parlarsi a tenore della legge; questa li-

mitazione ai poteri conferiti al Ministro dalle leggi locali, come norma nuova e per sé stante, sarebbe stata espressa; non potendo essa per sua natura presumersi.

Del resto anche a questo riguardo, s'invocano i precedenti. Le nomine a ordinario dei professori straordinari dell'Università di Bologna, da molti anni si fanno in base alle leggi locali, cioè su semplice proposta del Ministro. Per la facoltà giuridica possono ricordarsi, salvo errore, i precedenti dei Proff. Rava, Stoppato, Rossi, Ramponi, ecc.

Né i recenti regolamenti universitari hanno portato alcuna novità in questo stato di cose. A parte la questione se i nuovi regolamenti possano applicarsi in ciò agli straordinari nominati sotto il regolamento antico, è certo che l'art. 45 dei nuovi regolamenti generali non muta la condizione in cui si trovava, di fronte all'art. 123 del precedente regolamento, il Ministro della P.I. nell'uso del suo illuminato arbitrio circa la nomina degli ordinarii in Bologna.

Prof. Giuseppe Chiovenda

Documento n. 74 ⁽³¹⁾

REGIA UNIVERSITÀ DI BOLOGNA
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

Addì 26 aprile 1904

Illustrissimo Sig. Commendatore,

Nelle scorse vacanze pasquali ebbi l'onore di conferire con la S.V. Ill.ma circa la mia domanda di nomina a professore ordinario in questa Università e il voto relativo di questa Facoltà giuridica; Ella mi disse che probabilmente S.E. il Ministro avrebbe su ciò sentito il Consiglio Superiore.

Ora sono a farle viva preghiera perché Ella voglia trattenere questa pratica al Ministero, finché io sia venuto al Ministero stesso a conferire al riguardo, avendo deciso di dare una corsa a Roma fra l'intervallo delle mie lezioni, cioè il 1 o il 2 Maggio, per alcune considerazioni concernenti tale domanda che avrò l'onore d'espone a voce. Aggiungo a questa preghiera anche quella ch'Ella voglia frattanto, qualora la pratica fosse già al Consiglio Superiore, richiamarla, ove ciò sia possibile, al Ministero.

La prego di gradire i miei più distinti ossequi e di considerarmi

Suo d.mo Prof. G. Chiovenda

⁽³¹⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

Documento n. 75 ⁽³²⁾*Urgente*

Roma, addì 7 maggio 1904

Al Cons. Sup.

Facendo seguito alla lettera del 20 aprile, n. 3620, trasmetto un promemoria del Prof. Giuseppe Chiovenda, straordinario di procedura civile nell'Università di Bologna, il quale ha chiesto la promozione ad ordinario.

Pur lasciando da parte la questione del valore delle leggi speciali dell'Università bolognese, il Ministero deve osservare che il Prof. Chiovenda è stato nominato straordinario in seguito a concorso, e quindi il suo passaggio ad ordinario non può essere che una *promozione*, e non già una *nomina*; e siccome il regolamento generale universitario, che è in vigore per tutte le Università, stabilisce per le promozioni una determinata procedura, sembra evidente che questa procedura debba seguirsi anche nel caso del Prof. Chiovenda.

Il Ministro

Documento n. 76 ⁽³³⁾

Procedura civile e ordinamento giudiziario

Risultato delle votazioni Disciplina che insegnano Se accettarono l'incarico

1 MATTIROLO	Procedura civile	Morto
2 SIMONCELLI	id.	si
3 CASTELLARI	id.	si
4 TRIANI	id.	si
5 MARIANI	id.	si
6 PASCUCCI	id.	no
7 GALLUPPI	Già insegnante di procedura (Ora Consig. di Stato)	si
8 ANGIONI-CONTINI	Procedura civile	non nominato
9 VITALI	Diritto civile	id.

Osservazioni

Sembra che in questa Commissione debba essere sostituito un commissario per rendere possibile la rappresentanza delle scienze affini.

L'Ufficio propone di sostituire il Prof. Vitali al Prof. Galluppi.

⁽³²⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

⁽³³⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Documento n. 77 ⁽³⁴⁾

Sora 20.9.1904

Pregiatissimo Commendatore,

Perdonate e vogliate rispondere come un giurì ai seguenti interrogativi:

1. Si può sapere che cosa ha deciso il Consiglio di Stato sul quesito relativo ai concorsi?

2. La Commissione pel concorso di Proc. Civile di Napoli resta immutata?

3. Per qual epoca sarà convocata?

4. Se deve essere convocata subito, io del *Lessona* non ho avuto neppure una pubblicazione. Sarei grato a Voi se mi faceste spedire quel che c'è al Ministero, con la formale promessa di restituire tutto in tempo utile.

Saluti cordiali.

Dal d.mo V. Simoncelli
Sora (Caserta)**Documento n. 78** ⁽³⁵⁾

Al Prof. Vincenzo Simoncelli. — Sora.

Roma, addì 22 Sett. 1904

Chiar.mo Sig. Professore,

Mi affretto a rispondere alla sua gradita lettera del 20 corr.

Il Consiglio di Stato non si è ancora pronunciato sul quesito relativamente alle norme che si dovranno seguire nel giudicare i concorsi ch'erano stati banditi prima della promulgazione della nuova legge sulla nomina dei Professori universitari. Per questa ragione non sono state ancora convocate le commissioni giudicatrici.

Per il concorso per professore ordinario alla cattedra di procedura civile vacante nella R. Università di Napoli la Commissione è definitivamente costituita da Lei e dai Sigg.ri Professori Galluppi, Triani, Mariani e Castellari.

Le pubblicazioni del concorrente Prof. *Lessona* sono in unico esemplare e per questa ragione erano state trattenute al Ministero. Ora, aderendo al suo desiderio, sono state trasmesse alla S.V. a mezzo del Sindaco di codesto Comune.

Mi creda F. Coppola

⁽³⁴⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.⁽³⁵⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Documento n. 79 ⁽³⁶⁾

Roma, 2 ottobre 1904

Prof. SIMONCELLI
 » TRIANI
 » MARIANI
 » CASTELLARI

Sora
 Univ. Modena
 id. Pavia
 id. Genova

Avverto V.S. che convocazione commissione giudicatrice concorso cattedra Procedura civile Univ. Napoli è convocata giorno 20 ottobre p.v. ore 16.

Il Ministro Orlando

Documento n. 80 ⁽³⁷⁾

Roma, 2 ottobre 1904

Prof. Vittore Vitali, Università Siena

Eleggo V.S. far parte commissione giudicatrice concorso Procedura civile Università Napoli, convocata giorno 20 ottobre p.v. ore 16. Pregola assicurarmi telegraficamente sua accettazione.

Il Ministro Orlando

Documento n. 81 ⁽³⁸⁾

Telegramma. Destinazione Roma — Provenienza Piacenza — 5 ottobre 1904 ore 13,15.

Eccellenza Ministro Pubblica Istruzione Orlando Roma.

Accettando far parte commissione concorso procedura Napoli vivamente ringrazia — Prof. Vitali.

Documento n. 82 ⁽³⁹⁾

REGNO D'ITALIA
 MINISTERO DELLA ISTRUZIONE PUBBLICA

Roma, addì 6 ottobre 1904

All'Onorevole Sig. Prof. Comm. Enrico Galluppi. Consigliere di Stato — Roma

La prima sezione del Consiglio di Stato ha recentemente espres-

⁽³⁶⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽³⁷⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽³⁸⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽³⁹⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

so il parere che debbano immediatamente essere applicate, anche ai concorsi già scaduti, le nuove norme di procedura stabilite dalla legge 12 giugno 1904 sulla nomina dei Professori universitari.

In conseguenza di tale parere, ed in obbedienza al disposto dell'Art. 2 della precitata legge, occorre che in ciascuna commissione giudicatrice di concorso nominata secondo le proposte delle facoltà sia incluso almeno un cultore di disciplina affine a quella in cui verte il concorso.

Dovendo ottemperare a tale disposizione anche per la Commissione che dovrà giudicare il concorso per professore ordinario alla Cattedra di Procedura civile e Ordinamento giudiziale vacante nella R. Università di Napoli, io mi trovo nella spiacevole necessità di dover revocare le nomine già fatte per il predetto concorso per rifare nuovamente le commissioni sulla luce delle proposte delle facoltà e con la inclusione di un rappresentante di materia affine.

Nell'esternarle tutto il mio personale rincrescimento e sicuro che Ella terrà conto della speciale necessità in cui mi sono trovato, La prego di far riavere con tutta urgenza a questo Ministero i titoli dei concorrenti che Le son stati inviati.

Il Ministro Orlando

Documento n. 83 ⁽⁴⁰⁾

Telegramma. Destinazione Roma — Provenienza Castelsangiovanni — 15 ottobre 1904 ore 11,40.

Ministero Istruzione Roma.

Non pervenutimi titoli concorso procedura Napoli rispondasi qui se rinviata convocazione prossima Prof. Vitali.

Documento n. 84 ⁽⁴¹⁾

Telegramma. Destinazione Roma — Provenienza Modena — 15 ottobre 1904 ore 16,10.

S.E. Ministero Istruzione Roma.

Prego V.E. ordinare mi sia dato avviso telegrafico se resta ferma convocazione per il 20 corrente della Commissione giudicatrice concorso cattedra Procedura civile universitaria Napoli Rettore Triani

⁽⁴⁰⁾ In *Atti del concorso di Napoli.*

⁽⁴¹⁾ In *Atti del concorso di Napoli.*

Documento n. 85 ⁽⁴²⁾

Roma, addì 17 ottobre 1904

Prof. Vitali Castelsangiovanni
Titoli concorrenti cattedra Procedura civile Napoli spediti Rettore
Università Siena.

Convocazione commissione resta fissata giorno 20 corrente ore
16.

p. Ministro, Coppola

Documento n. 86 ⁽⁴³⁾

Roma, addì 17 ottobre 1904

Prof. Triani — Università Modena

Convocazione commissione giudicatrice concorso cattedra Procedura
civile Università Napoli resta fissata giorno 20 ottobre corrente
ore 16.

p. Ministro, Coppola

Documento n. 87 ⁽⁴⁴⁾

Roma, addì 20 ottobre 1904

Al Presidente Commissione giud. conc. Proc. civ. Napoli.

Significo alla S.V. che il concorso alla Cattedra di Procedura civile
vacante nella R. Università di Napoli, deve essere giudicato con le
norme portate dalla legge 12 giugno 1904 N. 293.

Per effetto quindi dell'ultimo alinea del secondo comma dell'Art.
2 della precitata legge codesta O.le Commissione non dovrà fare di-
chiarazione di eleggibilità ma dovrà proporre al più tre candidati in
ordine di merito, e non alla pari, con relazione motivata su tutti i con-
correnti.

p. Il Ministro, Coppola

(42) In *Atti del concorso di Napoli*.

(43) In *Atti del concorso di Napoli*.

(44) In *Atti del concorso di Napoli*.

Documento n. 88 ⁽⁴⁵⁾

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE
IL MINISTRO

riferire
revocare concorso procedura Napoli

Orlando

Documento n. 89 ⁽⁴⁶⁾

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

A S.E. il Ministro Orlando

Non credo assolutamente che si debba revocare il concorso di Napoli, dopo che la Commissione avrebbe già giudicato, se da sé non si fosse prorogata per meglio esaminare i titoli.

Scusami e credimi con vivo ossequio.

Roma 12. 2. 1905

Luigi Rossi

Documento n. 90 ⁽⁴⁷⁾

Roma, addì 17 febbraio 1905

Al Chiar.mo Sig. Prof.	VINCENZO SIMONCELLI R. Univ.di Roma	
»	GIUSEPPE TRIANI	id. Modena
»	MARIANO MARIANI	id. Pavia
»	ANTONIO CASTELLARI	id. Genova
»	VITTORE VITALI	id. Siena

Rammento alla S.V. che la commissione giudicatrice del concorso per professore ordinario alla cattedra di procedura civile e ordinamento giudiziario vacante nella R. Università di Napoli, dovrà riunirsi, secondo gli accordi presi, il giorno 27 corrente alle ore 16.

Prego pertanto V.S. Ch.ma di volermi assicurare che si troverà in Roma il giorno suddetto.

p. Il M., Coppola

⁽⁴⁵⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁴⁶⁾ In *Atti del concorso di Napoli*. Questo documento, nel fascicolo dell'A.C.S., è compiegato nel precedente. Da notare che, mentre in questo documento si afferma che la Commissione decise «da sé» di aggiornarsi al 27 febbraio, nella relazione finale (*infra* doc. 110) si afferma che il rinvio fu disposto «con approvazione ministeriale». È probabile che Luigi Rossi fosse il noto costituzionalista, futuro guardasigilli con Facta.

⁽⁴⁷⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Documento n. 91 ⁽⁴⁸⁾

AVV. PROF. CARLO LESSONA
VIA SANTA CATERINA, 4 — PISA

19. II. 1905

Eccellenza,

Le sono gratissimo per la Sua del 17 corrente.

Nessuno più di me desidera la sollecita decisione del concorso di Napoli; nessuno più di me confida che a concorso deciso non si debba ricominciare da capo.

Dell'E.V.

dev.mo C. Lessona

Documento n. 92 ⁽⁴⁹⁾

A S.E. il Ministro della Pubblica Istruzione del Regno d'Italia.

Mi pregio di far conoscere a V. Ecc., che, sebbene non mi siano pervenuti tutti i titoli di parecchi concorrenti, come ebbi ad indicare in una memoria rivolta a codesto Ministero, mi troverò nullameno il giorno 27 corrente, ore 16 costì per prendere parte ai lavori della Commissione giudicatrice del concorso per professore Ordinario, di cui è parola nella lettera di V. Ecc. del giorno 17 Febbraio corrente, n. di Prot. 2156, poz. 21.

Alla mia volta pregherei l'Ufficio, che nel caso in cui per qualsiasi causa non si dovesse radunare in quel giorno la Commissione, di farmelo conoscere.

Presentando i miei distinti ossequi a V. Ecc., intanto porgo vivissimi ringraziamenti per la cortese comunicazione e sono dell'Ecc. V.

Dev.mo Prof. Vittore Vitali

Documento n. 93 ⁽⁵⁰⁾

Genova 20 Febbraio 1905

Eccellenza

replicando al pregiato foglio di V.E. 17 corr. 21/2156 pregiomi assicurare che, per gli effetti ivi ricordati, mi troverò a Roma il giorno 27 prossimo.

Ho l'onore di segnarmi ossequiosissimo

prof. A. Castellari

⁽⁴⁸⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁴⁹⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁵⁰⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

A S.E. il Signor Ministro della P.I. (Divisione Istruzione Superiore) Roma.

Documento n. 94 ⁽⁵¹⁾

Telegramma. Destinazione Roma — Provenienza Modena — 20 Febbraio 1905 ore 10,58.

S.E. Ministro Istruzione Roma.

Dolentissimo annunzio grave impedimento costringemi rimaner Modena tutto il giorno 1 marzo sarò Roma infallantemente giorno 2 se V.E. favorirà differire questo giorno convocazione concorso procedura civile Napoli prego comunicazione telegrafica disposizioni V.E. Rett. Triani

Documento n. 95 ⁽⁵²⁾

Roma, addì 21 febr. 1905

Rettore Università Modena.

Non essendo possibile prorogare adunanza Commissione concorso Procedura Civile Napoli, Ministero pregherà Commissione iniziare lavori preliminari ed attenderla giorno 2 Marzo p.v.

p. Ministro, Coppola

Documento n. 96 ⁽⁵³⁾

CORTE DI CASSAZIONE

Roma 22 febbraio 1905.

Io sottoscritto, già professore ordinario nelle Università di Pisa e di Napoli, in tutta coscienza dichiaro quanto appresso:

Non avevo il bene di conoscere personalmente il sig. avvocato Tommaso Siciliani, quando lessi alcuni di lui studi giuridici inseriti nel *Foro italiano*, i quali mi colpirono vivamente per la larghezza della dottrina, la profondità del pensiero, la forma elevata e lucida della esposizione e della critica. Senza esitare avrei attribuito quei lavori a un giurista provetto, se la mia posizione nel campo di questi studi, anche come direttore della *Giurisprudenza italiana*, non avesse esclusa la possibilità che mi fosse ignoto un cultore dei medesimi il quale non

⁽⁵¹⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁵²⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁵³⁾ In archivio privato dell'avv. Alfonso Siciliani, Bari.

fosse, come il Siciliani, esordiente nelle pubbliche manifestazioni del proprio ingegno. Concepì quindi la maggiore stima di lui; e questa si accrebbe quando ebbi agio di conoscerlo e di apprezzarne anche le squisite qualità morali. Con attività impareggiabile, egli proseguì, dopo quei primi saggi, a dare prove sempre più notevoli del grande suo valore e dell'indefesso ardore con cui si adopra a perfezionare le rare doti dell'intelletto. Desiderai io stesso ed accolsi con grande piacere la di lui collaborazione alla *Giurisprudenza italiana*; e ho la ferma convinzione che fra i giovani il sig. Siciliani sia uno dei pochissimi che sviluppino poderose attitudini alle sfere del diritto pubblico e del privato insieme. Egli, in breve tempo, ha sorpassato la fase delle promesse lusinghiere e si è guadagnato la stima dei giuristi e degli studiosi; onde non si può errare predicandogli un avvenire molto brillante. Per l'esperienza lunga che ho dell'insegnamento pubblico, lo giudico idoneo a dare ottima prova di sé anche in qualità di insegnante, sia perché fornito di vaste e solide cognizioni, sia per la facile limpidezza della parola.

In fede mi sottoscrivo

Lodovico Mortara
Consigliere della Corte di Cassaz.e

Documento n. 97 ⁽⁵⁴⁾

Telegramma. Destinazione Roma — Provenienza Pavia — 24 Febbraio 1905 ore 17,30.

Ministero Istruzione Pubblica Roma.

Assicuro troverommi Roma 27 corr. per commissione concorso procedura Napoli — Mariani

Documento n. 98 ⁽⁵⁵⁾

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Roma 27 Febbraio 1905

Egregio Signor Tovajera,

Non troviamo, fra i titoli del concorso di Napoli, nulla del prof. Lessona, di cui io ho esaminato e poi restituito tutto nella 1^a seduta dell'ottobre.

Non so se detti titoli siano stati spediti al prof. Triani: ciò che sapremo subito da lui giovedì. Intanto si compiaccia di far ricercare costì se ve ne siano rimasti, e di mandarli alla Commissione.

Saluti.

dev. V. Simoncelli

⁽⁵⁴⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁵⁵⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

Documento n. 99 ⁽⁵⁶⁾REGNO D'ITALIA
MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Roma, addì 27 Febbraio 1905

Al Chiar.mo Sig. Presidente della Commissione giudicatrice del concorso alla Cattedra di Procedura Civile nell'Univ. di Napoli. Roma.

I Signori Professori Salvatore La Rosa e Giuseppe Chioventa straordinari di Procedura civile e ordinamento giudiziario rispettivamente nelle Università di Catania e Bologna hanno chiesta la promozione ad ordinario.

Le Facoltà ed il Consiglio Superiore hanno espresso parere favorevole e sono in corso i decreti che riconoscono ad essi a sensi della nuova legge 12 giugno 1904 n. 293, la stabilità nello ufficio di straordinarii dal 1° novembre 1904.

Io prego ora la S.V. e la Commissione da lei presieduta di voler prendere in esame i titoli scientifici e didattici dei due insegnanti pre-detti per giudicare della loro promovibilità ad ordinari.

Il Ministro Orlando

Documento n. 100 ⁽⁵⁷⁾

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Il sottoscritto allega due titoli per esser aggiunti a quelli allegati alla pratica della sua promozione ad ordinario:

1° Ancora sulla provvisoria esecuzione delle sentenze, Città di Castello, 1904

2° Sul litisconsorzio necessario, Prato, 1904

Prof. Giuseppe Chioventa

Documento n. 101 ⁽⁵⁸⁾

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

La Commissione composta dai professori Mariano Mariani, Giuseppe Triani, Vincenzo Simoncelli, Vittore Vitali ed Antonio Castella-

⁽⁵⁶⁾ In *Fascicolo Chioventa*.

⁽⁵⁷⁾ In *Fascicolo Chioventa*.

⁽⁵⁸⁾ In *Fascicolo Chioventa*.

ri, al seguito di nota ministeriale 27 febbraio 1905 che la invitava a prendere in esame i titoli didattici e scientifici del prof. Giuseppe Chioventa prodotti per ottenere la promovibilità ad ordinario, si è riunita in Roma in una delle sale della Università e si è costituita nelle forme regolamentari, eleggendo a Presidente il prof. Mariano Mariani ed a segretario il prof. Castellari, a voti segreti, oggi 6 marzo 1905 a ore 16.

Il Presidente comunica la preindicata nota ministeriale, con cui si accompagnano i titoli scientifici e didattici del prof. Chioventa.

La Commissione osserva che mentre della maggior parte di questi titoli essa ha piena conoscenza per averli esaminati in occasione del concorso per la cattedra di procedura civile e di ordinamento giudiziario nell'Università di Napoli, di altri deve prendere ora cognizione: ed a questo effetto delibera di rinviare la sua riunione a domani, 7 marzo corr. ore 15.

La seduta è tolta a ore 17 1/2. Letto ed approvato il verbale fu sottoscritto.

f.ti M. Mariani, V. Vitali,
G. Triani, V. Simoncelli,
Antonio Castellari Segretario.

Documento n. 102 ⁽⁵⁹⁾

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Commissione giudicatrice per la promozione ad ordinario del prof. Giuseppe Chioventa straordinario nella R. Università di Bologna.

Adunanza del 7 marzo 1905

All'ora stabilita e nella sala assegnata si è adunata oggi 7 marzo 1905 la Commissione essendo presenti tutti i commissari, professori Mariani, Triani, Simoncelli, Vitali e Castellari.

Il presidente apre la discussione sui titoli scientifici pubblicati dal prof. Chioventa dalla sua nomina a prof. straordinario nella Università di Parma. Ciascun Commissario esprime il suo giudizio favorevolissimo alla promozione: e tali giudizi sono allegati al presente verbale. Onde la Commissione unanimamente dà parere favorevole per la promozione del prof. Giuseppe Chioventa ad ordinario ed incarica il prof. Castellari di preparare la relazione.

La Commissione fissa la riunione per la lettura ed approvazione della relazione il giorno 9 corrente a ore quindici.

(59) In *Fascicolo Chioventa*.

La seduta è tolta alle 16 1/2.
 Letto ed approvato il verbale fu sottoscritto.

f.ti M. Mariani, G. Triani,
 V. Vitali, V. Simoncelli,
 Antonio Castellari Segretario

Documento n. 103 ⁽⁶⁰⁾

Giuseppe Chiovenda

Il Prof. Chiovenda che colla sua opera sulla *Condanna nelle spese di lite*, in cui accolse a completò gli studi storici e giuridici in parecchie precedenti monografie pubblicati, conquistò nel 1901 la cattedra di straordinario nell'Università di Parma, non ha riposato sugli allori, ma ha subito accresciuta la letteratura del D. giudiziario con una nuova serie di pregievolissime monografie quali *l'azione nel sistema dei diritti*, *Romanesimo e germanismo nel processo civile*, *Le forme della difesa giudiziale del diritto*, *Sulla pubblicazione e notificazione della sentenza civili*, *Sulla provvisoria esecuzione delle sentenze e sulle inibitorie*, che furono poi raccolte in un volume dal titolo: *Saggi di diritto processuale civile* e tosto seguiti da recentissimi lavori, quali *Sulla regola ne eat judex ultra petita partium*, *Ancora sulla inibitoria* e *Sul litisconsorzio necessario*. In tutti questi lavori, seguendo il metodo adottato nel libro sulla *Condanna nelle spese* il Chiovenda ha trattato scientificamente tutti i suoi temi peccando forse nell'attenersi troppo strettamente alle scuole tedesche e alle loro astruserie, ma dando luminosa prova della originalità, della profondità e serietà de' suoi studi. Questi non poco giovano a facilitare e generalizzare il nuovo indirizzo che in questi ultimi tempi s'è voluto giustamente dare agli studi del processo civile e valsero al Chiovenda l'onore d'essere chiamato dal voto unanime della facoltà giuridica bolognese ad insegnare D. giudiziario in quella Università; e dell'ottimo insegnamento da lui dato e a Parma e a Bologna attestano largamente le dichiarazioni delle due facoltà.

Nessun dubbio quindi che il Chiovenda è meritevolissimo della promozione ad ordinario, conclusione del resto alla quale non è possibile non venire quando la stessa Commissione chiamata a dare il suo parere sulla domanda di promozione, ha già designato il Prof. Giuseppe Chiovenda come primo nel concorso per la cattedra di procedura civile di Napoli.

Roma 7 marzo 1905

Prof. M. Mariani

⁽⁶⁰⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

Documento n. 104 ⁽⁶¹⁾

Chiovenda Giuseppe
Parere per la Sua promozione ad ordinario.

Il giudizio favorevole sulle pubblicazioni del Prof. Chiovenda, espresso negli atti per il concorso di ordinario a Napoli, torna qui opportuno per la parte che si riferisce ai lavori suoi, successivi alla nomina a straordinario.

Non vi ha dubbio che le monografie Sull'azione, sul romanesimo e germanismo nel processo civile, sono contributi efficaci al progresso del diritto giudiziario. E così gli altri non pochi lavori.

Si aggiungono due scritti, non prodotti per il concorso di Napoli: l'uno *Sull'esecuzione provvisoria delle sentenze*, l'altro sul *litisconsorzio necessario*; i quali hanno più spiccato il pregio della perspicuità. Il contenuto del primo torna sul tema, precedentemente trattato in uno dei Saggi di Dir. processuale civile, e tende a determinare i poteri del giudice d'appello in materia di provvisoria esecuzione delle sentenze e di inibitorie. Esso è critico e polemico sopra un punto disputato della interpretazione della legge. L'altro esamina con ordine le diverse ipotesi di litisconsorzio necessario, tracciandone con lucidità le situazioni, le condizioni, le conseguenze.

L'operosità eletta dimostrata dal Prof. Chiovenda mette fuor d'ogni dubbio la dignità dell'ordinariato, che gli dev'essere riconosciuta.

Marzo 1905

G. Triani

Documento n. 105 ⁽⁶²⁾

Relazione del Prof. Vittore Vitali intorno alla promozione ad ordinario del Prof. Avv. Giuseppe Chiovenda, straordinario nella R. Università di Bologna.

Dopo la nomina dell'istante a professore straordinario di Procedura civile presso la R. Università di Parma, in base al concorso da lui vinto nel 1901, egli ora presenta le seguenti pubblicazioni. *L'azione nel sistema dei diritti. La forma della difesa giudiziale. Romanesimo e germanesimo. L'inibitoria alla provvisoria esecuzione delle sentenze in materia civile e commerciale. Sulla regola Ne eat judex extra petita partium. Ancora della provvisoria esecuzione delle sentenze. Il litisconsorzio necessario.*

Dopo il già espresso giudizio da parte del sottoscritto a favore del candidato, quanto alla sua designazione alla cattedra di Procedura

⁽⁶¹⁾ In Fascicolo Chiovenda.

⁽⁶²⁾ In Fascicolo Chiovenda.

civile di Napoli, egli non avrebbe che a ripetere qui il giudizio già espresso in quell'occasione; ma, poichè le due ultime pubblicazioni sono state comunicate, assieme alle altre già presentate, ora per la promozione, così dobbiamo dire che anche queste non sono meno elaborate delle altre, e, pronunziando con giudizio complessivo su dette pubblicazioni, confermiamo che il candidato allo ingegno elevato per coltivare la disciplina, che egli insegna, associa metodo corretto colla conoscenza e critica delle fonti storiche, che impiega ne' suoi lavori e l'uso abile della dottrina e del diritto comparato, sicché da tutto ciò egli trae una forza di sistemazione non comune: onde il giudizio del commissario non può non essergli favorevole ad affrettare col voto che la domandata promozione avvenga quale premio al valoroso ingegno e all'eminente dottrina che ha saputo elaborare.

Roma 8 marzo 1905

Prof. Vittore Vitali

Documento n. 106 ⁽⁶³⁾

Dopo il libro sulla *Condanna nelle spese* e dopo lo studio sulla *Pubblicazione e notificazione delle sentenze* già presentati nel concorso di Parma nel quale riuscì vincitore, il Prof. Giuseppe Chiovenda è venuto con incessante attività accrescendo la nostra letteratura giuridica di eleganti monografie, in cui si confermano le doti eminenti che già furono premiate in quel concorso.

Le *Forme nella difesa giudiziale del diritto* è uno studio ricco di soda dottrina e di finissime osservazioni pratiche, in cui l'autore scorre con grande padronanza la storia delle forme, avendo sempre di mira il loro fine anche sociale. Elegante per precisione di concetti e per acutezza di critica sono le note sulla regola «*Ne eat iudex etc.*» e sul *Litisconsorzio necessario*. Importante pure è lo studio sulla *Provvisoria esecuzione delle sentenze e sulle inibitorie* nelle due note in cui si espone, e dove il Chiovenda pone egregiamente a servizio della interpretazione della legge sia la ricerca storica, sia il diritto comparato, di cui il Chiovenda mostra saper fare un uso sapiente. Degno di molta considerazione è il saggio sull'*Azione nel sistema dei diritti*, contributo notevolissimo alla teoria della tutela giuridica, con cui discute con indipendenza e profondità i risultati della finissima analisi cui l'istituto fu di recente assoggettato in Germania. Le note, di cui il saggio abbonda, contengono altre preziose monografie su argomenti eleganti, come la nota 7^a sul concetto del *procedimento esecutivo* (p. 9 a 26); e la nota 8^a sul *concetto di giurisdizione* (p. 26 a 39); la nota 68^a sulle *azioni dichiarative* (p. 76 a 95): nelle quali il Chiovenda condensa storia, dottrina e critica col solido magistero. Un vero gioiello è il sag-

(63) In Fascicolo Chiovenda.

gio su *Romanesimo e Germanesimo*, sintesi meravigliosa della storia e della letteratura del processo civile, che attesta nel Chiovenda un conoscitore profondo della materia, atto a guidare gli studiosi nell'arduo cammino delle indagini storiche.

Concludendo, è mirabile come il Chiovenda abbia potuto in questi tre anni, e con le cure dell'insegnamento, dare alla scienza tanta messe, che nella sua piccolezza di volume, è densa di dottrina e di ricerche, e dimostra la grande preparazione scientifica dell'autore.

Onde il giudizio sulla sua promovibilità non può essere che favorevolissimo.

V. Simoncelli

Documento n. 107 ⁽⁶⁴⁾

I titoli scientifici, pei quali il professore Giuseppe Chiovenda, straordinario nella Università di Bologna, chiede la propria promozione ad ordinario, sono di tale incontrastabile valore che il sottoscritto non esita ad opinare favorevolmente. Sono sette monografie condotte con rigore di metodo ed ornate di pregi veramente ragguardevoli: quali la potenza della indagine, la dovizia della dottrina, l'acume della critica, la nobiltà dell'erudizione storica, la efficacia dei risultati. In una la essenza dell'azione è investigata con profondità d'analisi, e con intensità mirabile di studio. Due riflettono le forme processuali ed il processo, con trattazione geniale intenta a cogliere, di quelle, la razionalità e di questo la evoluzione oltre la influenza dei suoi fattori storici. Tre altre trattano della potestà del giudice in relazione, o speciale alla inibitoria della esecuzione provvisoria delle sentenze, o generale alla decisione della lite, ponendo a contributo la indagine positiva, la ragione e la storia. E la ultima, collo stesso triplice contributo, disserta della necessità del litisconsorzio messo a raffronto col diritto moderno.

Prof. A. Castellari

Documento n. 108 ⁽⁶⁵⁾

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Adunanza del 9 marzo 1905

All'ora prevista e nella sala assegnata si è riunita la Commissione essendo presenti i Commissari professori Mariani, Triani, Simoncelli, Vitali e Castellari. Il presidente invita il commissario prof. Castellari, che ebbe incarico di prepararla, di leggere la relazione. Il

⁽⁶⁴⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

⁽⁶⁵⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

prof. Castellari legge la relazione che alla unanimità viene approvata e sottoscritta.

La seduta è tolta alle ore 16.

Letto ed approvato il verbale fu sottoscritto

f.ti Mariano Mariani, Vitali Vittore,
Vincenzo Simoncelli, G. Triani,
Antonio Castellari segretario

Documento n. 109 ⁽⁶⁶⁾

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Relazione

La Commissione composta dai professori Mariano Mariani, Giuseppe Triani, Vincenzo Simoncelli, Vittore Vitali ed Antonio Castellari, al seguito di nota ministeriale del 27 febbraio p.p. che la invitava a prendere in esame i titoli scientifici esibiti dal professore Giuseppe Chiovenda, straordinario nella R. Università di Bologna, per la promozione ad ordinario, si riuniva in Roma in una sala dell'Università assegnatale il sei corrente. Ed essa si costituiva, eleggendo nei modi regolamentari il prof. Mariani a presidente ed il prof. Castellari a segretario e compiva lo incarico avuto nelle adunanze da lei tenute, come dai relativi verbali, coi risultati che qui si riferiscono.

Le pubblicazioni prodotte dal prof. Chiovenda agli effetti predetti sono le seguenti:

- 1°. L'azione nel sistema dei diritti.
- 2°. Le forme della difesa giudiziale del diritto.
- 3°. Romanesimo e Germanesimo.
- 4°. Sulla provvisoria esecuzione delle sentenze e sulle inibitorie.
- 5°. Ancora sulla provvisoria esecuzione delle sentenze e sulle inibitorie.
- 6°. Sulla regola «Ne eat iudex ultra petita partium».
- 7°. Sul litisconsorzio necessario.

Con queste monografie, non poche di numero e di molto valore intrinseco, e tutte posteriori alla sua nomina a straordinario, il prof. Chiovenda non solo dà prova di avere largamente continuata la propria operosità scientifica, ma dimostra altresì di averla continuata con eccellenti effetti. Esse infatti costituiscono nel loro complesso armonico una mole di lavoro fornito entro il breve giro di un triennio, preoccupato dalle cure dello insegnamento. Mole di lavoro che è veramente importante e lodevole. Importante: per la squisitezza degli argomenti assunti, quali la costruzione scientifica dell'azione, la concezione logica delle forme processuali, la sistemazione della potestà del giudice

⁽⁶⁶⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

entro i limiti della domanda, la sintesi della formazione storica del processo civile e la nozione razionale di certi speciali istituti processuali; e per la distesa delle materie, specialmente fondamentali che dalla scelta di argomenti simili fu l'autore obbligato a percorrere. Lodevole, indubbiamente, sia per la bontà del metodo scrupolosamente informato alle esigenze scientifiche, sia per il merito del contenuto. Profondità di analisi, acume critico, sodezza di dottrina acquistata dalle fonti scientifiche che stanno più innanzi, padronanza assoluta dell'argomento trattato, maestria delle indagini storiche, tutto ciò si ritrova nell'opera del prof. Chiovenda e la rende sommamente pregevole. Né la indagine speculativa distoglie il prof. Chiovenda dallo studio del diritto positivo: egli mutua da questo la materia prima, si addentra nella esatta conoscenza della medesima e la riannoda in un felice connubio alla investigazione scientifica per elevata che questa sia.

La Commissione reputa che la produzione, da lei esaminata, del prof. Chiovenda ridondi ad onore degli studi processuali italiani e perciò è concorde nel proprio giudizio favorevolissimo alla di lui promovibilità in base alla medesima.

Laonde la Commissione a voti unanimi ha deliberato di dar parere favorevole per la promozione del professore Giuseppe Chiovenda ad ordinario della cattedra di procedura civile ed ordinamento giudiziario.

Letta ed approvata la presente relazione fu sottoscritta.

Roma 9 marzo 1905.

f. ti Mariano Mariani, V. Vitali,
V. Simoncelli, G. Triani,
Antonio Castellari relatore

Documento n. 110 ⁽⁶⁷⁾

Relazione della Commissione giudicatrice del concorso per professore ordinario alla cattedra di procedura civile ed ordinamento giudiziario nella R. Università di Napoli.

La Commissione, nominata pel concorso alla cattedra di procedura civile ed ordinamento giudiziario, composta dei professori Mariano Mariani, Giuseppe Triani, Vincenzo Simoncelli, Vittore Vitali ed Antonio Castellari, si riunì in Roma, in seguito a convocazione ministeriale, il 20 ottobre p.p., e si costituì eleggendo nei modi regolamentari il prof. Mariani a presidente ed il prof. Castellari a segretario. Ma su domanda di uno dei commissarii, che espose di non avere avuta

(67) In Min. P.I., *Boll. uff.*, 3 gennaio 1907, n. 1, p. 106 ss., ove, in nota, leggesi: «Relazione non pubblicata nel *Bollettino ufficiale* del 1905». Non se ne spiega il perché. Segnalo al lettore questo documento. Si tratta, nel suo genere, di un'opera d'arte.

tempestiva conoscenza dei titoli dei concorrenti, la Commissione, con approvazione ministeriale ⁽⁶⁸⁾, rimandò la propria riconvocazione al 27 febbraio 1905. Ed in questo giorno essa tornò a riunirsi in Roma, e nelle sue adunanze, come dai relativi verbali, intraprese e condusse a fine il compito statole assegnato nei modi e coi risultati che nella presente relazione si espongono.

Piace alla Commissione di esternare la propria soddisfazione per il numero ed il valore dei concorrenti, avendone essa tratta la confortante conferma del lungo amore e del grande studio coi quali, in nobile gara cogli esempi di fuori, le discipline processuali son coltivate presso di noi.

Dodici furono coloro che regolarmente s'iscrissero al concorso; ma si ridussero ad undici per la sopraggiunta morte del prof. Gaetano Franceschini, alla cui memoria la Commissione tributa il proprio rimpianto. Quindi questi undici concorrenti, enunciati secondo l'elenco ministeriale comunicato alla Commissione, sono i signori:

1. CESAREO-CONSOLO GIOVANNI,
2. DE PALO MICHELE,
3. LESSONA CARLO,
4. CHIOVENDA GIUSEPPE,
5. TIRANTI VITTORIO EMILIO,
6. LA LOGGIA ENRICO,
7. COGNETTI-DE MARTIIS RAFFAELE,
8. DIANA AGOSTINO,
9. SAIJA MICHELE,
10. GALANTE VINCENZÒ,
11. MENESTRINA FRANCESCO.

Lo esame e la discussione dei titoli dei concorrenti pre nominati portò la Commissione al seguente giudizio su ciascuno di loro.

1. GIOVANNI CESAREO-CONSOLO. — Esordì nel 1880 libero docente di procedura civile nella Università di Messina; nel 1885 riportò la eleggibilità in concorso d'ordinario per tale cattedra; l'anno appresso ne ebbe l'incarico nella Università suddetta, ove nel 1887 fu nominato straordinario al seguito di concorso per cattedra di ordinario, nel quale riuscì secondo e fu, nel 1892, promosso ordinario. Inoltre nella stessa Università fu incaricato a varie riprese degli insegnamenti di diritto civile e d'istituzioni e storia del diritto romano e partecipò, conseguendovi la eleggibilità, a varii concorsi per cattedra ordinaria di diritto civile nelle Università di Modena (1880), Camerino (1884), Torino (1885) e Messina (1886).

La Commissione constata come l'operosità scientifica del professore Cesareo-Consolo sia stata attiva per tutto cotesto non breve pe-

⁽⁶⁸⁾ Ma v. *supra* il doc. 90 e la nota 46.

riodo di laborioso insegnamento, producendo le molte pubblicazioni di svariato genere, saggi, studii, monografie e trattati che egli esibì pel concorso. Ed essa pure osserva come questa operosità, attraverso il suo lungo svolgersi, sia stata animata da una costanza metodica che attrasse il professore Cesareo-Consolo verso certi studii da lui prediletti, onde non di rado avviene che a temi esplorati si riallaccino temi di più recente composizione. La produzione del professore Cesareo-Consolo riflette precisamente il diritto processuale civile, ma figurano in essa anche lavori di altra natura e qualche buono studio di diritto civile (commisto ad altre opere processuali), un saggio filosofico sulla essenza del diritto ed i suoi rapporti colla etica, notevole per la fermezza delle convinzioni che l'autore vi esterna, ed i due saggi di economia sociale (l'antico del 1882 ed il recente del 1903) che fanno prova dell'amore che il professore Cesareo-Consolo porta allo studio dei gravi problemi economici e della cultura che egli ha oltre i confini della disciplina che gli è famigliare.

Entro la sfera processuale gli studii più remoti, raccolti poi nel volume del 1885, le «Istituzioni di procedura civile» (condotte però solo fino alla parte della giurisdizione e della competenza), i «Saggi teorico-pratici di diritto probatorio», ai quali si ricollega l'articolo sulla «Teoria delle prove» inserito nel Digesto italiano, la monografia sulla «Rivocazione delle sentenze», lo scritto sulla «Riforma del procedimento sommario» apparvero alla Commissione chiare, facili ed adeguate esposizioni del diritto positivo, nelle parti rispettivamente considerate, fatte senza pretesa di novità e con non soverchio apparato dottrinale, ma buone a rivelare le pregevoli attitudini didattiche dell'autore e la sua solerzia nel coltivare gli studi giuridici.

Merito assai maggiore riconobbe la Commissione nei due trattati che più di recente il professore Cesareo-Consolo ha composto sulla «Espropriazione contro il debitore», l'uno, e «Sul possesso e sulle azioni possessorie», l'altro. Lavori entrambi di molta mole, illustrano parti distese e scabrose del nostro diritto processuale civile ed appaiono essere stati il risultato di studii pazienti e copiosi coi quali il professore Cesareo-Consolo ha con assidua lena dovuto seguire lo svolgersi diuturno del diritto processuale, nell'ambito contemplato, attraverso le varie sue attuazioni concrete. In questi trattati, condotti con metodo ed intenti conformemente rivolti al commento delle norme positive, notevole è la larghezza delle interpretazioni, elaborate sulle dottrine fiorenti presso di noi, e, forse con soverchio ossequio, su quelle a noi venute di Francia; ragguardevole è l'abbondanza delle controversie discusse e vagliate con finezza di sagace osservatore della realtà pratica; e chiara e franca è la esposizione. Onde la Commissione stimò che con essi il prof. Cesareo-Consolo abbia encomiabilmente apportata una rilevante ed efficace contribuzione alla conoscenza di parti così essenziali del processo civile ed alla più sicura e retta loro applicazione.

2. DE PALO MICHELE. — Libero docente di procedura civile nella Università di Napoli, v'insegna dall'anno scolastico 1901-903. Nei primi saggi di diritto civile e processuale («competenza in materia di simulazione, efficacia della rinunzia all'esame dei testimoni, rinvocatoria per frode»), la eleganza delle controversie prescelte e la bontà della trattazione, acuta e corretta, misero in rilievo la fine intelligenza del De Palo, mostrandola felicemente temprata agli studi giuridici. Di queste doti, così ben presagite, appare alla Commissione degna conferma quel maggiore lavoro che il De Palo ha presentato col primo volume della sua «Teoria del titolo esecutivo». Encomiabile per il suo stesso assunto che, non ancora tentato, è stato coraggiosamente impresso dall'autore, l'opera che De Palo (pur giudicata nella sola parte nella quale è completa o ripresa per il suo compimento) attrae l'attenzione della Commissione per i pregi intrinseci che l'adornano: giustezza di metodo, sagacia di critica ed efficacia di trattazione, perspicua profonda e ricca dottrina, attinta alle migliori fonti, e notevoli ricerche storiche. La Commissione esprime il desiderio e l'augurio che voglia il De Palo, senz'altro indugio, condurre a termine cotesto suo egregio contributo alla scienza processuale.

3. CARLO LESSONA. — Insegnante di diritto negli istituti tecnici, passò all'insegnamento superiore, ed abilitato per titoli alla libera docenza in procedura civile fu nominato, per concorso, professore straordinario a Siena ed a Pisa; ora è ordinario dal febbraio 1902 nella Università Pisana ove per incarico, insegnò pure istituzioni di diritto civile.

La Commissione constata la pingue produzione del prof. Lessona, ricca di ben 23 pubblicazioni, tra le quali alcune («I doveri sociali del diritto giudiziario civile», «Il duello nei nuovi studi e nelle nuove idee») escono dal campo strettamente processuale e, trattando argomenti di molta importanza sociale, mostrano come l'autore abbia esatta nozione dell'ufficio moderno della scienza e come egli sia anche cultore al di là della disciplina che insegna.

La Commissione rileva che la produzione concernente la materia processuale, osservata nel complesso delle svariate sue elaborazioni, dà prova di una encomiabile attività del professore Lessona e manifesta l'alacrità del suo ingegno. E questa produzione pone in evidenza l'ampia e solida conoscenza che del diritto positivo possiede il suo autore e contribuisce in modo pregevole ed utile alla illustrazione ed applicazione delle norme del diritto medesimo. Primeggia su gli altri lavori, e per mole e per valore, la «Teoria delle prove nel diritto giudiziario civile», di cui sono avviate una seconda edizione italiana ed una traduzione spagnola. Essa appare alla Commissione una esposizione soddisfacente e piena del diritto probatorio come questo è costituito dalla legge positiva e come esso si è andato svolgendo nella sua attuazione concreta attraverso le divergenze degli interpreti e le controversie del foro. L'inge-

gno agile dell'autore vi si rispecchia nella spigliatezza della forma e nell'abilità della trattazione, più vasta che intensa; e questa trattazione è condotta con uso, sebbene parco, di notizie storiche e con apparato dottrinale copioso, più specialmente desunto dalle fonti positive o teoriche più affini alle nostre. Il «Manuale di procedura civile», che è compendio pregevole per l'avviamento dei giovani, le «Lezioni», che riproducono un corso impartito dal prof. Lessona, ed il «Codice dei provvisori», che è un altro compendio utile per la volgarizzazione dell'ordinamento di cotesto nuovo tribunale, parvero alla Commissione manifesta conferma della felice disposizione che egli ha all'insegnamento.

Le altre pubblicazioni, le quali o toccano argomenti speciali in materia di prove («Perizie civili e perizie penali»; «Ammissibilità della prova contraria alla relazione dei periti»; «La prestazione del giuramento avanti al giudice delegato»; «La collegialità dell'accesso giudiziale»), o versano sulla natura sulla materia della giurisdizione («La legalità della norma ed il potere giudiziario»; «Gli atti amministrativi di un ramo del Parlamento e la loro impugnabilità avanti la IV Sezione del Consiglio di Stato»; «Un conflitto di giurisdizione penale tra il Senato e la Cassazione»; «La giurisdizione dei provvisori rispetto al contratto collettivo di lavoro»), o trattano dell'onere delle spese giudiziali tra le parti nei giudizi civili e della distrazione delle spese medesime, o studiano, infine, speciali punti di controversia («L'incompetenza del pretore ed il giudizio in merito del Tribunale»; «Esonerazione agli arbitri di depositare il lodo»; «Il pignoramento presso terzi»; e la «Inscindibilità della dichiarazione del terzo pignorato»), costituiscono un complesso armonico di studi degni di considerazione e riaffermano le doti che contrassegnano la produzione del professore Lessona. Più specialmente, fra le predette pubblicazioni, fermarono l'attenzione della Commissione quelle del secondo gruppo, ragguardevoli per la eleganza delle controversie trattate. Da ultimo, lo scritto relativo alla genesi storica di un testo di diritto civile spagnuolo e la notizia sulla «Réforme judiciaire en Italie» confermano, per la loro indole, la cultura del professor Lessona.

4. GIUSEPPE CHIOVENDA — Abilitato alla libera docenza in procedura civile nel 1900, l'anno dopo la esercitò nell'Università di Roma e nell'altro anno appresso, avendone vinto il concorso con elevata classificazione, fu nominato professore straordinario nell'Università di Parma, ove insegnò per incarico pure la storia del diritto romano. Chiamato con voto unanime dalla facoltà giuridica, fu nell'anno scolastico 1902-03 trasferito all'Università di Bologna, ove ora si trova.

Non poche sono le pubblicazioni del professore Chiovenda, ed alcune di esse ebbero già lusinghiero giudizio nel concorso nel quale egli colse la palma. L'opera del professore Chiovenda, nelle diverse manifestazioni nelle quali egli l'ha presentata all'esame della Commis-

sione, è apparsa a questa una prova incontestabile della eccellente contribuzione che egli ha con essa, in sì breve tempo, saputo apportare alla scienza del nostro diritto processuale. Il libro sulla «Condanna nelle spese giudiziali» (nel quale si compenetrano alcuni altri scritti minori toccanti punti speciali della stessa materia: vedi numeri 1, 4 e 8 dello elenco) fu dalla Commissione riputato un lavoro sapiente ed efficace, nel quale alla sistemazione scientifica — che è fatta con robusto ingegno nutrito di soda dottrina appresa direttamente alle fonti le più avanzate e che è rafforzata da approfondite ricerche storiche — risulta associata, con felice temperamento, la sagace ed esatta investigazione delle norme positive che al libro danno materia.

Pregio altrettanto ragguardevole riscontrò la Commissione nei cinque «Saggi di diritto processuale civile» (dei quali alcuni furono presentati a parte: vedi numeri 7, 9 10 e 11 dello Elenco) e nel recente studio sulla regola «*Ne eat iudex ultra petita partium*» (presentato in bozze). Armonizzati fra loro per la costanza del metodo rigorosamente scientifico, al quale il professore Chiovenda si mantiene fedele anche quando, scendendo egli ad argomenti di minor contenuto teorico («Pubblicazione e notificazione delle sentenze»), più facilmente avrebbe potuto esserne fuorviato, tutti codesti studi conquistarono la considerazione della Commissione, che vide in essi riconfermate ed ampliate le doti che distinguono la produzione del professore Chiovenda: la profondità dell'analisi, la trattazione densa di pensiero e colma di dottrina, la maestria della indagine storica. Nel saggio «Sull'azione», in cui l'autore non si limita alla speculazione della essenza e della qualificazione del diritto di agire, ma affronta i problemi più ardui della tutela giuridica processuale, l'acutezza dell'analisi si affina sino a nuocere, talvolta, alla facilità della comprensione, ma esce con onore dallo scabroso cimento. Nell'altro saggio che la concerne è ben tratteggiata la razionalità delle forme processuali in quanto esse sono, si trasformano e si perfezionano. Il valore della ricerca storica si pare in tutta la sua nobiltà nel saggio «Romanesimo e Germanesimo», felice sintesi della influenza rispettivamente spiegata dallo elemento romano e dallo elemento germanico nella formazione del processo civile; non altrimenti che il valore stesso si manifesta in tutta la sua utilità nell'altro saggio «Inibitoria alla provvisoria esecuzione», nel quale la indagine storica è adoperata come prezioso elemento d'interpretazione della legge positiva. Nello studio sulla regola «*Ne eat iudex ultra petita partium*» infine, la investigazione scientifica, la ricerca storica e lo esame delle norme positive s'intrecciano armonicamente, per venire ad una costruzione perspicua ed esauriente dei limiti della potestà del giudice rispetto alla cognizione e decisione della causa.

Nell'articolo sull'«Azione» inserito nel «Diritto privato», il Chiovenda aveva già intrapreso lo studio sull'argomento che poi lo approfondiva nel saggio posteriore.

5. VITTORIO EMILIO TIRANTI. — Libero docente di procedura civile a Pisa dal 1894, vi ha professato sino al 1901.

Oltre due recensioni ed un primo saggio su «La surrogazione dei creditori nel giudizio di esecuzione forzata immobiliare» ha tre altri lavori: «L'opinione pubblica nei suoi rapporti colla prova»; «Ricerche della struttura organica del processo civile»; «La nozione della contumacia». Tenui le recensioni, ed il lavoro sulla surrogazione dei creditori risente delle deficienze proprie di un primo esperimento. Lo studio sulla pubblica opinione si raccomanda per la bellezza dell'argomento ed è notevole per il suo intrinseco, del quale è da rilevare il conto che l'autore vi fa, con lodevole esempio, del diritto inglese. Nei rimanenti due studi è da segnalarsi lo intento che con essi il Tiranti si sarebbe proposto, di ricostruire, cioè, in un quadro razionale, nei loro lineamenti fondamentali, il processo civile e la contumacia. Ma la Commissione non può non osservare come il Tiranti, nel farsi a porre in atto cotesto elevato scopo, si lasciò spingere a soverchie astrattezze, per cui la opera sua, non confortata dalla precisa visione della realtà degli istituti indagati, dovette riuscire men buona.

6. ENRICO LA LOGGIA. — Libero docente di procedura civile, dal 1902, nella Università di Palermo.

Il lavoro intitolato «La dottrina generale della esecuzione forzata in materia civile», presentato, come esso fu, nelle sue prime pagine (32), non è che una rapida trattazione storica dello istituto, inetta quindi a dare un concetto della struttura dell'opera. Degno di considerazione apparve invece alla Commissione il libro sulla «Esecuzione delle sentenze straniere in materia civile». Esso rivela nel La Loggia un giurista chiaro ed ordinato; la trattazione, sebben debole nelle premesse sulla tutela processuale di esecuzione, si svolge ampiamente nella teoria, nella storia e nel diritto comparato, facendo avveduto tesoro del cospicuo materiale sussistente nelle altre trattazioni nostrane e forestiere che l'hanno preceduta; la forma è efficace e convinta. L'altro lavoro su «La circolazione internazionale del giudicato» propugna con generoso spirito di solidarietà una riforma ardita, non curando però le gravi e varie difficoltà che questa incontrerebbe nella propria concretazione.

7. RAFFAELE COGNETTI-DE MARTIIS. — Libero docente di procedura civile nell'Università di Torino ed insegnante nello istituto tecnico di Parma.

Egli presenta buon numero di pubblicazioni che ne attestano la operosità. Sceverando gli scritti di natura non processuale, e come tali valutabili solo per la cultura di cui a favore del concorrente fanno prova (articoli in materia economica, sociale, didattica e nota su controversia commerciale — V. n. 1, 2, 3, 4, 12 e 14 dello elenco), e mettendo da parte, per il manifesto loro scarso valore, lo scritto sul «Bon ju-

ge» e la recensione di un libro relativo alla riforma dell'ordinamento giudiziario, la produzione più importante del professore Cognetti De Martiis abbraccia lavori di svariato argomento processuale. Tali: «Una nota sulla deduzione in via principale del giuramento decisorio»; «L'elemento fiscale nelle sue relazioni col diritto giudiziario civile», «Il concetto della procedura civile nella dottrina moderna»; «La figura giuridica del cancelliere»; «La comparsa conclusionale»; «L'interesse ad agire»; «La revocazione della sentenza nella procedura civile»; e «La giurisdizione del lavoro nel sistema delle leggi». Nella maggior parte di questi lavori vi è una tendenza lodevole del loro autore a voler trattare argomenti processuali con intenti e mezzi scientifici; ma questa tendenza è turbata dalla eccessiva preoccupazione colla quale egli si accinge a rintracciare negli istituti esaminati certe recondite speculazioni: talché l'opera sua ne esce molto meno pregevole. Tra i lavori predetti emergono gli ultimi indicati. Nella «Revocazione delle sentenze», sebbene la parte positiva vi sia deficiente, la trattazione di rialza alquanto nelle altre due, la storica e la comparata; «La giurisdizione del lavoro» è apparsa alla Commissione superiore ad ogni altro studio del Cognetti De Martiis; nuovo vi è l'argomento e buono vi è il proposito con cui in un quadro assai vasto di leggi comparate si vanno disegnando le diverse maniere colle quali nei diversi diritti è costituita e funge la giurisdizione di che si tratta.

8. AGOSTINO DIANA. — Libero docente di procedura civile nell'Università di Pisa, dal 1901, ha insegnato ed insegna la stessa disciplina nella Università di Urbino, da prima come straordinario nominato per concorso, ed ora come ordinario.

A fianco di alcuni scritti di diritto civile o penale (sull'«Art. 1496 cod. civ.», sulla «Evizione», sulla «Cosa rubata o smarrita», sul «Momento consumativo dell'appropriazione indebita di cosa smarrita» e «La legge civile»), i quali appariscono sobri ed esatti, ed a fianco di alcune note approfondite su controversie processuali («La distrazione delle spese e l'onorario dei difensori», «Se dalla confessione qualificata possa trarsi un principio di prova per combattere l'aggiunta»), il professore Diana presenta due saggi, sul «contratto giudiziale», l'uno, «Sui rapporti processuali», l'altro: i quali sono un riflesso di teoriche germaniche non ancora dominate dalla critica dell'autore; ed, inoltre, i due lavori sulla «Confessione giudiziale nel processo civile» e sulla «Giurisdizione volontaria». Il primo di questi, che già fu favorevolmente apprezzato in altro concorso, conferma alla Commissione le belle attitudini d'ingegno e di dottrina del prof. Diana alla trattazione scientifica di quella disciplina cui egli si è dedicato. E, sebbene nel lavoro si riscontri un soverchio ossequio alle teoriche straniere, non sufficientemente vagliate o maturate, pur questa menda è compensata dalla bontà del metodo, cui l'autore s'informa, e dalla esposizione accurata che egli poi fa della confessione giudiziale, secondo la legge po-

sitiva. Di molta considerazione appare degno alla Commissione l'altro lavoro sulla «Giurisdizione volontaria», di cui fu esibito il primo volume. Esso segna indiscutibilmente un importante progresso nell'opera scientifica del prof. Diana. Qui l'indagine scientifica si acuisce, in quanto l'autore, sicuro di sé stesso, s'immedesima nella investigazione logica dello istituto che studia; i giudizi si fanno più indipendenti; le dottrine comparate si assoggettano ad appropriata disamina critica; le ricerche storiche, attinte direttamente alle fonti con sagace discernimento, porgono risultati importanti e talora nuovi. Onde questo lavoro, pur considerato limitatamente alla parte in cui fu presentata, ma la quale è però tale da potersene fare adeguato giudizio, risulta essere un assai pregevole contributo alla scienza processuale; e la Commissione fiduciosa attende dalla perseveranza del prof. Diana che egli ne coroni il merito, portandolo a compimento.

9. MICHELE SAIJA. — Questo concorrente presenta due pubblicazioni, una del 1886 (su «La comunione e le servitù legali degli edifici»), e l'altra di data recente («Prescrizione in materia commerciale»). Entrambe non appaiono alla Commissione adeguate a porla in grado di profferire un sicuro giudizio sulle attitudini e sul valore del concorrente rispetto alle discipline processuali cui parrebbe volesse egli dedicarsi. Il primo saggio, compilazione non importante di regole elementari della materia esposta, è estraneo al diritto processuale; e nell'altro, sulla «Prescrizione in materia commerciale», che è lavoro migliore, la parte processuale, che pure avrebbe potuto e dovuto trovarvi sede appropriata, vi è negletta, ricorrendovi in cenni fugaci o riscontri storici di scarso conto.

10. VINCENZO GALANTE. — Libero docente di procedura civile dell'Università di Napoli, insegna dal 1901; è giudice al Tribunale di detta città.

Il Galante è un assiduo scrittore di cose giuridiche e più specialmente processuali; ma la sua produzione, anziché affermarsi in un lavoro di mole, si manifesta invece in una serie di molteplici lavori, nei quali però egli si rivela un giurista eletto, colto, addestrato alla fine critica che, immedesimandosi nello studio della questione e del punto speciale da cui fu attratto, ne tocca il fondo con dottrina e maestria. Le sue pubblicazioni (parte delle quali fu già giudicata favorevolmente in altro concorso) sono di svariato genere. Alcune sono articoli o dissertazioni su temi di diritto civile (vedi i numeri 1, 2, 4, 8, 9 e 19 dell'elenco), che testimoniano la dottrina che l'autore possiede in costesa sfera di studi. Altre sono appunti, articoli, dissertazioni e note di giurisprudenza su argomenti singoli o singole questioni di diritto processuale (vedi i numeri 7, 8, 13, 14, 17, 22, 23 e 24 dello elenco), che danno prova della padronanza che egli ha del diritto medesimo e della giustizia del suo criterio nel dirigerne l'applicazione. Ed altre sono

notevoli illustrazioni di leggi o riforme processuali speciali (vedi i numeri 5, 15 e 16 dell'elenco), ed una recensione critica con cui l'autore assume l'arduo tema dell'essenza dell'azione. A questi lavori vanno aggiunte le due monografie sulle «Sentenze arbitrali» e sui «Mezzi d'impugnazione» delle medesime, questa superiore a quella; ed inoltre uno scritto sulle «Rinunzie agli atti del giudizio», non adeguato all'importanza dell'elegante tema. E la lunga serie si chiude coi lavori, nei quali più appariscenti si fanno le doti del Galante: un discorso sul «Fiscalismo dei giudizi», denso di considerazioni assennate; una esposizione ordinata, lucida e veramente pregevole del «Processo civile», riformato dalla legge del 1901; ed un saggio sull'*actio iudicati*, che, per finezza di criterio e bontà di condotta, è tra i frutti migliori dell'operosità del Galante.

11. FRANCESCO MENESTRINA. — Presenta quattro pubblicazioni, tra cui primeggia quella che ha per titolo «L'accessione nella esecuzione». La Commissione riconosce che questa opera del Menestrina è un contributo notevolissimo alla storia ed alla trattazione generale del processo esecutivo. Condotta con metodo rigorosamente scientifico, penetrata da un acuto spirito critico, essa, con grande padronanza della dottrina e della storia, sistema in una sintesi felice i rapporti processuali reciproci dei creditori nella istanza esecutiva. Il trattato del Menestrina mutua ad un diritto straniero (l'austriaco) le norme positive che costituiscono la materia, su cui esso logicamente si svolge; ma non è estraneo al nostro, al quale essi si riporta con assidua comparazione, ed alla cui storia efficacemente contribuisce mercè pregiate indagini sugli statuti italiani. Le altre pubblicazioni sono pure commendevoli: una ottima esposizione popolare della nuova legge esecutiva austriaca, un diligentissimo lavoro statistico sulla delinquenza nel Trentino, che pone in rilievo la valentia del Menestrina nello studio delle questioni sociali, ed una sobria ma evidente rassegna della influenza dei diritti latini sul diritto processuale austriaco.

Esaurita la discussione sui titoli dei singoli concorrenti, la Commissione passò al giudizio comparativo del loro merito per la designazione di un candidato al primo posto. Tre commissari si trovarono subito di primo accordo nel collocare al primo posto il professore Giuseppe Chiovenda, come quegli che riunisce in sè la conoscenza esatta e profonda del diritto positivo, l'eccellenza del metodo e della cultura, la precisione del criterio giuridico, la provata capacità didattica. Un commissario propose di anteporre al Chiovenda il prof. Carlo Lessona, per la copiosa ed importante sua produzione e per la prova lunga e felice del suo insegnamento. Un altro commissario, alla sua volta, propose di mettere in primo posto il prof. Giovanni Cesareo-Consolo, per la maggiore ampiezza delle materie processuali trattate nei suoi lavori, e per la lunga carriera didattica. Dopo matura discussione, la

Commissione venne nel concorde avviso di designare unanimemente al primo posto il prof. Giuseppe Chiovenda.

Indì la Commissione, profittando della facoltà di poter proporre altri due candidati in ordine di merito, proseguiva il giudizio comparativo per designare un altro candidato al secondo posto. Vennero in discussione i nomi di parecchi candidati, e specialmente quelli del Lessona, del Cesareo-Consolo e del Menestrina. Due commissari avrebbero voluto proporre pel secondo posto il Menestrina, avendo riguardo alla sua grande preparazione scientifica; ma altri commissari osservarono che la produzione del Menestrina, sorta in altro ambiente, non si immedesima abbastanza col nostro, nel quale si deve svolgere l'opera del scienziato e dello insegnante. Dopo ampia discussione, la Commissione venne nel concorde avviso di designare, alla unanimità, al secondo posto il prof. Carlo Lessona, per la sua importante produzione, in cui dà prova della larga conoscenza del diritto positivo, e per la elevata posizione già ottenuta nell'insegnamento.

Infine, la Commissione passò a discutere per la designazione di un altro candidato al terzo posto e, riconfermando i criteri espressi innanzi, dopo ampia discussione, venne nel concorde avviso di designare, alla unanimità, al terzo posto il prof. Giovanni Cesareo-Consolo, per la sua grande operosità, con cui dimostra la svariata conoscenza del diritto positivo, e per la lunga carriera didattica.

Onde, riassumendo, la Commissione:

I. — Colloca al primo posto e propone come professore ordinario di procedura civile ed ordinamento giudiziario nell'Università di Napoli il prof. Giuseppe Chiovenda, attualmente insegnante nella R. Università di Bologna;

II. — Designa al secondo posto del concorso il prof. Carlo Lessona, attualmente insegnante nella R. Università di Pisa;

III. — Designa al terzo posto il prof. Giovanni Cesareo-Consolo, attualmente insegnante nella R. Università di Messina.

Letta ed approvata la presente relazione, venne sottoscritta.

Roma, 9 marzo 1905.

MARIANO MARIANI, *presidente*
VITALI VITTORE
GIUSEPPE TRIANI
VINCENZO SIMONCELLI
ANTONIO CASTELLARI, *relatore*.

Il Consiglio Superiore, esaminati gli atti del concorso, li riconobbe regolari, e nell'adunanza del 4 maggio 1905 deliberò di rinviarli senza osservazioni al Ministero.

Documento n. 111 ⁽⁶⁹⁾

UN ALTRO PERICOLO PER L'UNIVERSITÀ

La *Stefani* ci comunica che la Commissione per il concorso alla cattedra di professore ordinario di Procedura civile all'Università di Napoli ha proposto per primo il prof. Chiovenda ora insegnante all'Università di Bologna.

Mentre ci congratuliamo col prof. Chiovenda del nuovo attestato che gli aggiunge lustro e decoro, noi non possiamo non preoccuparci grandemente del pericolo, che corre la nostra Università di perdere un così valoroso insegnante; ci auguriamo quindi che egli voglia declinare l'onorifica designazione, per conservare al nostro Ateneo il lustro del suo nome e del suo sapere.

Documento n. 112 ⁽⁷⁰⁾

13 giugno 1905

Eccellenza

In seguito al risultato del concorso alla Cattedra di professore ordinario di procedura civile e ordinamento giudiziario nella R. Università di Napoli, mi onoro di significare sin d'ora alla E.V. che accetterò senz'altro la nomina in quella Università alla detta Cattedra.

Con profondo ossequio.

d.mo Dr. Giuseppe Chiovenda
Prof. nell'Università di Bologna

A S.E. il Ministro della Pubblica Istruzione. Roma

Documento n. 113 ⁽⁷¹⁾R. UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

Roma, 27.VI.905

Pregiatissimo Comm. Coppola,

Adempio al dovere di comunicarvi l'acclusa lettera del prof. Mariani, dolente di aver cagionato ai miei colleghi ed a Voi un disturbo involontario.

E colgo questa occasione per stringervi la mano affettuosamente

d.mo V. Simoncelli

P.S. Presa nota delle spiegazioni del Prof. Mariani, potete ritenere o lacerare la sua lettera, senza altro incomodo.

⁽⁶⁹⁾ In *L'avvenire d'Italia*, 3ª ed., Bologna, 16 marzo 1905, p. 2.

⁽⁷⁰⁾ In *Atti del concorso di Napoli*.

⁽⁷¹⁾ In *Fascicolo Simoncelli*.

Documento n. 114 ⁽⁷²⁾

Roma, addì 5 luglio 1905

Chiar.mo Signor professore Cav. Vincenzo Simoncelli R. Università di Roma

Chiar.mo Sig. professore,

Sta bene ciò che il prof. Mariani dice delle pubblicazioni dei concorrenti alla cattedra universitaria, e specialmente di quelle del prof. Lessona. La lettera ai membri della commissione giudicatrice del concorso fu dovuta scrivere dietro vivissime insistenze del Lessona, per avere la restituzione di tutti i titoli presentati, ma se il prof. Mariani non ne ha nessuno, certamente è come se a lui la lettera non fosse stata scritta. Quanto poi alle poche pubblicazioni ch'egli ha di altri concorrenti, o ricevute da essi, o dagli editori, o postillate nell'esaminarle, è naturale che non deve restituirle.

Circa poi alla votazione per la nomina della commissione per i concorsi e per le promozioni, s'era inviato un telegramma a tutte le università interessate, ma poiché l'Università di Pavia non l'ha ricevuto, il Ministero ha rimediato rispedendolo e disponendo che la votazione per la aggiunta cattedra avvenga suppletivamente.

La riverisco e mi confermo con perfetta considerazione.

Documento n. 115 ⁽⁷³⁾

Cons. Stato, IV Sez., 6 luglio 1906; Pres. Bonasi, Rel. Perla; Scimmì c. Ministero P.I.

Non è conforme alla legge il metodo di provvedere alle cattedre universitarie vacanti mediante trasferimento dei professori da una ad altra università.

Documento n. 116 ⁽⁷⁴⁾

R. UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA

Facoltà di Giurisprudenza

Estratto di verbale della Seduta 14 luglio 1906

Presenti i Prof. Scialoja, Schupfer, Pierantoni, Filomusi, Seme-

⁽⁷²⁾ In *Fascicolo Simoncelli*. Sul margine di questa lettera (è la minuta) vi sono le seguenti parole: «si unisce e si restituisce la lettera Mariani».

⁽⁷³⁾ In *Giur. it.*, 1906, III, c. 337 ss., con nota critica di F. CAMMEO, *Il trasferimento dei professori universitari e la legge 12 giugno 1904*.

⁽⁷⁴⁾ In *Fascicolo Chiovena*.

raro, Impallomeni, Vivante, Pantaleoni, Codacci-Pisanelli, Salandra, Simoncelli e Bosco.

(*Omissis*) Insegnamento della Procedura civile.

Il Preside richiama l'attenzione della Facoltà sulla opportunità di provvedere definitivamente all'insegnamento della Procedura civile. Ricorda che nella seduta del 10 aprile 1906, egli, cedendo all'invito della Facoltà, avesse promesso di assumere l'incarico della Procedura civile. Nuove circostanze però sono sopraggiunte, le quali lo obbligano a pregare la Facoltà a scioglierlo dall'impegno assunto. Il nuovo ufficio di Vice Presidente del Consiglio Superiore della pubblica istruzione gli fa prevedere che l'anno venturo non potrebbe assolutamente assumere un insegnamento di tanta importanza anche pratica. Deve pertanto riproporre la questione alla Facoltà nei termini in cui si presentò la prima volta.

Tra i due insegnamenti quello del diritto canonico e quello della Procedura civile, la Facoltà deve decidere a quale si debba provvedere in via definitiva, uno solo essendo il posto di ordinario vacante in bilancio, oltre quello che la Facoltà vuole riservare alla promozione del Prof. Bosco. Ricorda che per il Diritto canonico la Facoltà già altre volte discusse lungamente senza potersi accordare in una proposta, né crede che oggi si troverebbe in una situazione diversa.

Invece per la Procedura civile egli crede che la Facoltà possa facilmente consentire in un voto che, oltre a raccogliere l'adesione di tutti i colleghi, gioverebbe agli studi ed alla Scuola. Il Prof. Giuseppe Chiovena, già alunno di questa Università, ha dato alla Scienza della Procedura civile tali contributi di ricerche originali e coscienziose da giustificare ampiamente sia la fama conseguita in questa disciplina sia la posizione ufficiale raggiunta mediante concorsi tra cui l'ultimo del 1904 pel quale si trova come professore ordinario nell'Università di Napoli.

Il Prof. Chiovena sarebbe certamente lieto di venire tra noi e però la proposta per la sua chiamata risolverebbe nel miglior modo la questione dell'insegnamento della Procedura civile.

Il Prof. Filomusi-Guelfi fa plauso alle parole del Preside e desidera, come uno dei membri più anziani della Facoltà e come maestro del Chiovena, di associarsi alla proposta che è stata fatta e che ritiene conformi agli interessi degli studi della Facoltà.

Anche altri professori manifestano il loro assenso e la Facoltà viene unanime alla seguente deliberazione:

Considerando che urge provvedere definitivamente all'insegnamento della Procedura civile, tenuto conto dell'importanza anche pratica della disciplina;

Considerando che il prof. Giuseppe Chiovena ha portato a questa scienza contributi importantissimi e tali che in breve volgere di tempo gli hanno assicurato il primo posto nei concorsi affrontati, fino

a quello del 1904 per la Cattedra di Napoli di cui il Chiovenda è ordinario;

Considerando che il Prof. Chiovenda per la fama d'insegnante efficace e di scienziato insigne sarebbe senza dubbio un acquisto prezioso per la nostra Scuola;

La Facoltà giuridica di Roma fa voto che il Prof. Chiovenda sia trasferito dall'Università di Napoli a quella di Roma per l'insegnamento della Procedura civile applicandosi, ove sia necessario, l'Art. 73 della legge Casati.

Il Preside Scialoja — Il Segretario Bosco.

Documento n. 117 ⁽⁷⁵⁾

SENATO DEL REGNO

Roma, 14 luglio 1906

Caro Chiovenda,

Oggi la facoltà ha votato unanime la chiamata dell'illustre signor professore Giuseppe Chiovenda per la Procedura civile nonché per l'Ordinamento giudiziario!

Tibi gratulor, mihi gaudeo.

Riverenze a donna Lina.

Mi creda

Suo aff. Vittorio Scialoja

Documento n. 118 ⁽⁷⁶⁾

Roma, addì 23 Agosto 1906

Al Rettore della R. Università di Roma

Premesso che il Decreto Reale 24 maggio u.s. col quale il prof. Vincenzo Simoncelli è trasferito dalla cattedra di Procedura civile ed Ordinamento giudiziario a quella di Introduzione alle Scienze giuridiche ed Istituzioni di Diritto Civile non è stato ancora a tutt'oggi registrato dalla Corte dei Conti, e che la cattedra di Procedura civile non è quindi ancora vacante, prego la S.V. di voler significare a cot. Facoltà giuridica che la sua deliberazione in data del 14 luglio u.s. relativa al trasferimento del prof. Chiovenda alla cattedra medesima non può essere presa in considerazione e non ha valore legale, perché intempestiva e prematura, a sensi dell'art. 103 del vigente Regolamento universitario.

⁽⁷⁵⁾ In *Carte Chiovenda*. La lettera — lo rilevo dalla busta — è indirizzata a Napoli.

⁽⁷⁶⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

La proposta del trasferimento dovrà pertanto essere rinnovata dopo che sarà trascorso il termine di un mese dalla vacanza della cattedra — secondo è prescritto da detto articolo — e il termine stesso dovrà computarsi dalla pubblicazione del provvedimento che rende vacante la cattedra in parola, cioè dal sovraindicato decreto di trasferimento del prof. Simoncelli ad altra cattedra — pubblicazione che il M.ro disporrà non appena il decreto stesso tornerà registrato dalla Corte dei Conti.

Il Ministro

Documento n. 119 ⁽⁷⁷⁾

Premosello (Novara) 5.10.1906

Illustre Signor Commendatore,
perdoni se mi permetto disturbarla: ma sono nella necessità di farlo. Mi premerebbe conoscere se è stato provveduto e in che modo sulla proposta della Facoltà giuridica di Roma, circa il mio trasferimento da Napoli a Roma.

Ella sa quante cose si connettono a un mutamento di sede: e non avendo avuto alcuna notizia dopo la deliberazione della Facoltà, sono sempre in grande incertezza, specialmente per l'alloggio da lasciare a Napoli e quello da prendere eventualmente in Roma.

Sarò dunque vivamente grato alla sua cortesia se vorrà farmi scrivere un cenno sullo stato della pratica; e godo dell'occasione per confermarmi con distintissimi ossequi

suo dev.mo Prof. Giuseppe Chiovenda

Documento n. 120 ⁽⁷⁸⁾

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

Al Chiar.mo Prof. Giuseppe Chiovenda
R. Università di Napoli

Roma, 26 ottobre 1906

Chiar.mo Sig. Professore,
a quanto Ella mi domanda circa il suo eventuale trasferimento da Napoli a Roma, debbo rispondere che, per ora, niente è deciso in proposito, e ciò per due ragioni.

Prima di tutto non si può tener conto della proposta della Facoltà giuridica di Roma pel suo richiamo da Napoli per essere stata fatta intempestivamente e prematuramente quando cioè la cattedra non

⁽⁷⁷⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

⁽⁷⁸⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

poteva ritenersi vacante, non essendo stato registrato allora dalla Corte dei Conti il Decreto Reale 24 maggio u.s. col quale il prof. Vincenzo Simoncelli venne trasferito dall'insegnamento della procedura civile a quello di introduzione alle scienze giuridiche ed istituzioni di diritto civile. Tale proposta, per avere valore legale, dovrà essere rinnovata ora che il suddetto Decreto è stato registrato dalla Corte dei Conti e la cattedra di procedura civile è da più di un mese (giusta il disposto dell'art. 103 del Reg. gen. Un.) effettivamente vacante.

Secondariamente poi, S.E. il Ministro, in seguito alla recente decisione della IV Sezione del Consiglio di Stato, con la quale si invalida la costituzionalità del Regolamento suddetto, negandosi che si possa disporre trasferimenti di professori universitari ⁽⁷⁹⁾, non vuol provvedere a trasferimenti, finché non abbia con una nuova legge speciale regolato e fissato definitivamente questa materia.

Com'Ella vede, quindi, Egregio Professore, io non posso, allo stato delle cose, né assicurarle che sarà trasferito, né dirle che il suo trasferimento non avrà effetto. Certo occorrerà ancora qualche tempo prima che possa verificarsi la sua venuta alla Università di Roma.

Mi è grato frattanto di manifestarle i sensi della mia perfetta osservanza.

F. Coppola

Documento n. 121 ⁽⁸⁰⁾

Al Consiglio Superiore di P.I. Ministero.

Roma, addì 31 ottobre 1906

Con l'unita deliberazione la Facoltà giuridica di Roma propone che ad occupare la cattedra di Procedura civile ed Ordinamento giudiziario rimasta vacante per il passaggio del suo titolare, prof. V. Simoncelli, ad altra cattedra di materia affine, sia chiamato il prof. Giuseppe Chiovenda, Ordinario di quella disciplina nella R. Università di Napoli, e ciò in virtù dell'art. 69 della legge 13 novembre 1859, applicandosi, ove d'uopo, anche la disposizione dell'art. 73 della legge medesima, giacché nella facoltà predetta sono ora vacanti due posti da ordinario, uno dei quali soprannumero.

Prego pertanto cot. On. Cons. Sup. di voler esaminare la proposta e manifestare il suo autorevole avviso in proposito, conformemente all'art. 101 del vigente Regol. universitario.

Il Ministro

⁽⁷⁹⁾ V. *supra* il doc. 115. La legge Casati prevedeva solo il concorso e la nomina per chiara fama, non anche il trasferimento per coprire le cattedre resesi vacanti. Ciò nonostante già all'indomani dell'Unità s'era instaurata la prassi della chiamata diretta, ossia per trasferimento.

⁽⁸⁰⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.

Documento n. 122 ⁽⁸¹⁾CORTE D'APPELLO DI ANCONA
IL PRIMO PRESIDENTE

Ancona li 2 novembre 1906

Mi prego di far noto a V.E. che, dovendo partecipare ai lavori del Consiglio Superiore dell'Istruzione, convocato in sessione ordinaria per il giorno 4 corrente, lascerò per alcuni giorni l'incarico di supplirmi nell'ufficio al Consigliere anziano sig. cav. Reggiani.

Con ossequi.

Il Primo Presidente Mortara

A Sua Eccellenza

Il Ministro di Grazia e Giustizia. Roma.

Documento n. 123 ⁽⁸²⁾

R. UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA

Facoltà di Giurisprudenza

Estratto di Verbale della Seduta 3 novembre 1906

Presenti i Prof.ri Scialoja, Schupfer, Pantaleoni, Orlando, Salandra, Simoncelli, Filomusi-Guelfi, Vivante, Codacci-Pisanelli.

(*Omissis*) La Facoltà delibera, ad unanimità, d'insistere presso il Ministero per la nomina del prof. Chiovenda in base all'art. 69 della Legge Casati.

Data l'alta posizione che il Prof. Chiovenda ha nell'insegnamento, date le ripetute prove di eminente capacità scientifica contenute nelle pubblicazioni, anche più recenti, dell'esimio Collega, e dato infine il giudizio che diverse commissioni di concorsi a Cattedre universitarie hanno pronunziato su di lui, la Facoltà ritiene che la nomina per l'art. 69 sia pienamente giustificata.

Il Preside Scialoja — Il Segretario Codacci-Pisanelli

⁽⁸¹⁾ In Fascicolo Mortara magistrato.

⁽⁸²⁾ In Fascicolo Chiovenda.

Documento n. 124 ⁽⁸³⁾

REGIA UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA

Al Ministero della P.I. Roma.

Roma, addì 10 novembre 1906

Per il provvedimento di codesto Ministero trasmetto un estratto di verbale di questa Facoltà giuridica che nella seduta del 3 corrente propose la chiamata del Prof. Chiovenda alla Cattedra vacante di Procedura civile in base all'art. 69 della legge Casati.

Il Rettore Tonelli

Documento n. 125 ⁽⁸⁴⁾

Al V. Presidente del Cons. Sup. della P.I. — Ministero.

Roma, addì 12 Nov. 1906

Facendo seguito alla nota 31 ottobre u.s. n. 15276 trasmetto alla S.V. con preghiera di voler sottoporla al Consiglio insieme coll'altra ch'era allegata alla detta nota, l'unita nuova deliberazione, con cui la Facoltà giuridica dell'Università di Roma, rinnovando e chiarendo il suo precedente voto, propone esplicitamente che il prof. Chiovenda sia nominato per l'art. 69 della legge 13 nov. 1859 Ordinario di procedura civile ed Ordinamento giudiziario nell'Università medesima.

p. il Ministro, Coppola

Documento n. 126 ⁽⁸⁵⁾MINISTERO DELL'ISTRUZIONE
CONSIGLIO SUPERIORE

13 Nov. 1906

Caro Chiovenda,

In questo momento (ore 4 pom.) il Consiglio Superiore con grandissima maggioranza ha dato voto favorevole alla sua nomina a Roma con l'art. 69.

Tibi gratulor, mihi gaudeo.

Aff. Vittorio Scialoja

⁽⁸³⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.⁽⁸⁴⁾ In *Fascicolo Chiovenda*.⁽⁸⁵⁾ In *Carte Chiovenda*. La lettera, lo si rileva dalla busta, è indirizzata a Napoli.

Documento n. 127 ⁽⁸⁶⁾MINISTERO DELL'ISTRUZIONE
CONSIGLIO SUPERIORE

Roma 13.XI.06

Chiar.mo professore

In continuazione del nostro colloquio di pochi giorni sono, mi è grato annunziarle che oggi il Cons. Sup. ha approvato la proposta della di Lei nomina a Roma. Felicitandomi cordialmente mi dichiaro

Suo obb.mo L. Mortara

Documento n. 128 ⁽⁸⁷⁾

NELLE UNIVERSITÀ

Qualcuno dirà che è fortunato: ed invero la sua carriera di insegnante universitario — per cui a 32 anni ha conquistato la cattedra ufficiale di procedura civile — può sembrare ed è veramente eccezionale. Ma chi conosce l'opera sua fecondissima di scienziato profondo e geniale, si convince subito ch'egli deve tutto al suo ingegno ed alla sua volontà.

La Facoltà di giurisprudenza, chiamandolo da Napoli alla nostra Università, era ben conscia del prezioso acquisto ch'essa faceva.

E gli studenti si sono mostrati ieri solidali con i loro professori, quando hanno salutato con caldi e ripetuti applausi il nuovo maestro.

⁽⁸⁶⁾ In *Carte Chioventa*. Anche questa lettera è indirizzata a Napoli.

⁽⁸⁷⁾ In *Carte Chioventa*. Si tratta di un articoletto, con la fotografia di Chioventa, apparso nel gennaio 1907, all'indomani della prolusione romana di Chioventa, in una pagina interna di un giornale romano del quale non è possibile capire la testata.

VII

LA PROMOZIONE DI CASTELLARI AD ORDINARIO (*)

Documento n. 129

VITTORIO EMANUELE III
PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTÀ DELLA NAZIONE
RE D'ITALIA

Véduta la proposta della Facoltà giuridica della R. Università di Genova;

Sentito il Consiglio Superiore di Pubblica Istruzione;

Veduti gli articoli 69, 73 della legge 13 Novembre 1859 n. 3725;

Veduta la legge 13 dicembre 1885 n. 3571;

Sulla proposta del nostro Ministro Segretario di Stato per la Pubblica Istruzione;

Abbiamo decretato e decretiamo

Il dott. Antonio Castellari, professore straordinario di Procedura civile e ordinamento giudiziario nella R. Università di Genova, è nominato professore ordinario della stessa disciplina nella medesima Università, con lo stipendio di lire Cinquemila, a decorrere dal 1° Nov. 1903.

Il predetto Nostro Ministro è incaricato dell'esecuzione del presente Decreto che sarà registrato alla Corte dei Conti.

Dato a San Rossore 26 ottobre 1903.

Vittorio Emanuele

Documento n. 130

Verbale n. 1

Ministero della Pubblica Istruzione

Verbale di adunanza

della Commissione per la promozione ad ordinario del Prof.
Antonio Castellari (Procedura civile) (26 ottobre 1905)

L'anno millenovecentocinque il giorno 26 ottobre alle ore 16, in una sala della clinica Medica al Policlinico Umberto I in Roma, giusta

(*) Tutti i documenti di questo capitolo trovansi all'A.C.S. nel *Fascicolo Castellari*.

l'invito di S. E. il Ministro, si sono radunati i Professori Mariano Mariani, Giuseppe Triani, Giampietro Chironi, Vincenzo Simoncelli e Giuseppe Chioventa, componenti la Commissione per la promozione ad ordinario del Prof. Antonio Castellari, straordinario di procedura civile e ordinamento giudiziario.

La Commissione ha eletto a scrutinio segreto presidente il Prof. Mariano Mariani e segretario il Prof. Giuseppe Chioventa.

La Commissione ha ritirato le copie dei titoli allegate alla pratica per la promozione, una per ciascun commissario: indi s'è trattenuta a esaminare la posizione universitaria del Prof. Castellari. Successivamente ha deliberato di riunirsi nuovamente domani 27 ottobre alle ore 16 per la discussione dei meriti del candidato.

Letto confermato e sottoscritto.

F.ti Mariano Mariani, G. Triani, G.P. Chironi,
V. Simoncelli, G. Chioventa Segretario

Documento n. 131

Verbale n. 2

Ministero della Pubblica Istruzione

Verbale di adunanza

della Commissione per la promozione ad ordinario del
Prof. Antonio Castellari. (27 ottobre 1905)

L'anno millenovecentocinque il giorno 27 ottobre alle ore 16, in una sala della clinica Medica al policlinico Umberto I in Roma, giusta la deliberazione presa nella seduta di ieri, si sono radunati i Professori Mariano Mariani, Giuseppe Triani, Giampietro Chironi, Vincenzo Simoncelli e Giuseppe Chioventa, componenti la Commissione per la promozione ad ordinario del Prof. Antonio Castellari, come s'è costituita nella seduta del 26 corrente.

La Commissione ha iniziato la discussione sulla promozione del prof. Castellari. Ciascuno dei commissari ha esposto parere favorevole. Successivamente, dopo compiuta la discussione sulle pubblicazioni e sui meriti del Prof. Castellari, la commissione ha proceduto alla votazione, la quale ha per risultato la unanimità della Commissione nell'esprimere parere favorevole alla promozione a ordinario del Prof. Antonio Castellari. I singoli pareri dei Commissari sono allegati al presente verbale.

La Commissione incarica il Prof. Triani di estendere la relazione: e delibera di riunirsi per udirne la lettura e per approvarla il 31 corrente alle ore 16.

Letto confermato e sottoscritto

f.ti Mariano Mariani, G. Triani, G.P. Chironi,
V. Simoncelli, G. Chioventa Segretario

Documento n. 132

Verbale n. 3

Ministero della Pubblica Istruzione

Verbale della adunanza
della Commissione per la promozione ad ordinario del
Prof. Antonio Castellari. (31 ottobre 1905)

L'anno millenovecentocinque il giorno 31 ottobre alle ore 16, in una sala della clinica Medica al policlinico Umberto I in Roma, giusta la deliberazione presa nella seduta del 27 ottobre 1905, si sono radunati i professori Mariano Mariani, Giuseppe Triani, Giampietro Chironi, Vincenzo Simoncelli e Giuseppe Chioventa, componenti la commissione per la promozione ad ordinario del Prof. Antonio Castellari, come s'è costituita nella seduta del 26 corrente.

Il Prof. Triani ha dato lettura della relazione estesa per incarico avuto dalla commissione nella precedente seduta. La Commissione all'unanimità di voti delibera di approvarla; e dichiara chiusi i suoi lavori relativamente a questa pratica.

Letto confermato e sottoscritto

f. ti Prof. Mariano Mariani, Prof. G.P. Chironi, G. Triani,
V. Simoncelli, G. Chioventa Segretario

Documento n. 133

Commissione per la promozione del Prof. Antonio Castellari ad ordinario per l'insegnamento della Procedura civile ed ordinamento giudiziario.

Relazione

La Commissione per la promozione del Prof. Antonio Castellari ad ordinario, composta dai Professori Mariano Mariani, Giuseppe Triani, Giampietro Chironi, Vincenzo Simoncelli e Giuseppe Chioventa, si è costituita nella sua prima adunanza del 26 ottobre, eleggendo il Prof. Mariani a Presidente, il Prof. Chioventa a Segretario: indi in quella e nelle successive adunanze è proceduta all'esame dei documenti e delle pubblicazioni presentate al suo giudizio, nell'ordine e nel modo attestati dai processi verbali. E poiché nell'ampia discussione che ne è seguita i pareri dei Commissari sono apparsi concordi, giusta quanto viene confermato dal parere scritto depresso da ciascuno agli atti, la Commissione a voti unanimi ha dichiarato promovibile il Prof. Antonio Castellari ad ordinario per l'insegnamento di Procedura civile e d'ordinamento giudiziario, commettendo al Prof. Triani di redigere la presente relazione.

Il Prof. Castellari esordì con un primo lavoro, tuttora degno d'attenzione, sulla *forma riconvenzionale*, che fu salutato allora come ot-

tima promessa. Nel concorso per ordinario presso l'Università di Siena (1896), la promessa apparve largamente mantenuta, mercé la presentazione di ponderosi lavori sull'*interrogatorio delle parti*, sulla *competenza per connessione di causa*, sulla *contrarietà delle sentenze*; ai quali si aggiunse uno scritto sulla *nullità della citazione*. Queste pubblicazioni gli valsero in quel concorso l'eleggibilità ad ordinario a voti unanimi; ma poiché prevalse un altro concorrente, egli entrò nell'insegnamento in qualità di straordinario e solo oggi la nostra Commissione è chiamata a dare il voto per la promozione.

Nel non breve intervallo, la Facoltà giuridica di Genova domandò la promozione del Prof. Castellari in soprannumero (luglio 1902) e più tardi la Facoltà di Torino lo designò a coprire come ordinario la cattedra lasciata per morte del compianto Prof. Mattiolo (deliberazioni del Novembre 1904, e Giugno e Luglio del 1905).

Il Consiglio Superiore si dichiarò favorevole alla proposta della Facoltà di Genova e reputò il Prof. Castellari degno dell'applicazione dell'art. 69 in relazione coll'art. 73 della legge sull'istruzione pubblica, riconoscendolo come *uno dei più seri e coscienziosi studiosi di Procedura civile, il quale si era trovato per non breve tempo il solo rappresentante in Italia dell'indirizzo storico applicato al diritto giudiziario*. Di nuovo e reiteratamente il Consiglio Superiore espresse parere favorevole a proposito delle deliberazioni della Facoltà giuridica di Torino.

Ora la Commissione, concludendo il suo esame con parere favorevole per la promozione, non può che fare voti perché essa, ritardata per cause estranee al valore dello scienziato, ottenga prontamente il suo adempimento.

Le pubblicazioni presentate all'esame della Commissione vertono sulla *competenza in materia di obbligazioni*, sul *litisconsorzio attivo* e sov'altri temi varii, tutti quasi però di materia processuale.

Il primo di questi lavori porta il criterio scientifico, dove prevaleva finora il commento e ravviva una parte importantissima della dottrina relativa alla competenza per territorio. Dalla storia delle idee e dalla loro evoluzione trae l'A. il pensiero intimo che anima l'istituto del *forum contractus*; lo indaga nel suo fondamento logico e nelle sue applicazioni e lo segue nel nostro diritto positivo e nelle leggi straniere più recenti, non meno che nei progressi desiderabili in una riforma della nostra legge. Il lavoro presenta una fusione mirabile della storia e della dottrina, una critica serena ed acuta, una forma sobria e densa e tuttavia lucidissima.

L'altro scritto sul *litisconsorzio* si svolge in un ambiente dove le incertezze della giurisprudenza e della dottrina, la accidentalità delle fattispecie svariate, la disparità delle opinioni malagevoli da afferrare sotto le apparenti consonanze, creano difficoltà di trattazione non lievi. L'A. si impadronisce tosto dell'argomento, scevera le opinioni, at-

tribuendo a ciascuna il suo, con formule nette e precise; e procede nella critica e nella costruzione dirittamente, esaurendo in poche pagine l'argomento. Questo pure, con pregi diversi dal primo, è lavoro di fattura squisita.

Anche gli scritti minori e le stesse note di giurisprudenza sono lavori organici, che traducono tutto un pensiero con una fine cesellatura di particolari, e con un senso giuridico retto e vigile che si rivela dovunque ed imprime valore e nobiltà su tutta la produzione del Castellari antica e nuova.

Alcuni dei Commissari hanno chiuso il loro giudizio scritto segnalando il Castellari come benemerito degli studi processuali e la Commissione alla sua volta si compiace di chiudere il suo opinamento, facendo proprio questo giudizio.

Roma 31 ottobre 1905.

f. ti Prof. Mariano Mariani, Prof. Giampietro Chironi,
Vincenzo Simoncelli, Giuseppe Chiovenda,
G. Triani Relatore.

Documento n. 134

Parere del Prof. Simoncelli sui titoli del Prof. Antonio Castellari per la promozione ad ordinario.

Il Prof. Castellari ai suoi importantissimi titoli che lo resero tanto benemerito delle scienze del diritto giudiziario aggiunge pel presente giudizio di promozione altri notevolissimi contributi allo studio della competenza. E sono:

- 1°. Dei criterii di ammissibilità del litisconsorzio attivo;
- 2°. Della competenza per territorio nelle materie commerciali;
- 3°. Competenza del foro fallimentare. Competenza del foro sociale. Rapporti tra il foro sociale e quelli stabiliti dall'art. 91 Proc. civ.;
- 4°. Le competenze in materia di obbligazioni secondo l'art. 91 del Cod. di Proc. civ.; oltre altre note su svariati argomenti.

I tre primi lavori sono note giurisprudenziali in cui il valoroso procedurista attesta il suo fine criterio giuridico, la soda coltura, la chiarezza della forma: notevole specialmente lo studio sull'elegante tema del litisconsorzio attivo.

Il volume sulle competenze in materia di obbligazione è un'opera profondamente concepita ed elaborata, con cui il Castellari dà un altro pregiato saggio di quel metodo eccellente, che lo pose già da molto tra i primi cultori della scienza processuale. Sia che l'autore si addentri nell'indagine storica, sia che ricerchi il fondamento razionale degli istituti giuridici, sia che proceda all'esegesi larga e minuta della legge positiva, rivela in tutto una coltura profonda, una padronanza delle fonti, una critica sapiente, un sistema di trattazione esauriente, una

forma sempre limpida e precisa. Degna di speciale attenzione, come in altre opere del Castellari, la parte dedicata al diritto comune, con cui l'autore lueggia opportunamente il diritto moderno, mettendone in vista l'elemento importantissimo della nostra tradizione. Notevole ancora l'uso saggio del diritto comparato, che non è mai a scapito dell'importanza giustamente assegnata alle fonti dirette ed immediate del nostro diritto nazionale.

Il Castellari è meritevolissimo della promozione ad ordinario; e solo è da dolersi che ragioni estranee al valore dello scienziato abbiano potuto ritardare tanto la promozione di chi fu de' primissimi nell'avviare la scienza processuale italiana verso un indirizzo rigorosamente scientifico.

V. Simoncelli

Documento n. 135 ⁽¹⁾

I lavori che il prof. Castellari presentò al giudizio della Commissione, son degni tutti della maggiore considerazione che si possa. A non dir specialmente tra le altre di lui minori monografie in tema di competenza del foro fallimentare e sulle materie commerciali, elegantemente condotte nella lor brevità: il maggior lavoro ch'è la prima parte di uno studio intorno «la competenza in materia di obbligazioni», è di tale importanza da giustificare da solo per parte di un commissario il parere che ripetutamente dette il Consiglio Superiore della P.I. sulla promovibilità del prof. Castellari [...] ogni ultimo giudizio. Senza farne una specialissima disamina e pur notando che non in tutti i risultati si può forse convenire con l'A. certo è che vi si mostrano egregiamente contemperate le facoltà di ricerca e di critica rese sicure dalla larga padronanza del materiale storico, lo spirito filosofico che rende geniale e polita la costruzione teoretica [...].

Il lavoro del Castellari onora la rinascenza, beneagurante in Italia, degli studi di diritto processuale.

prof. G. Chironi

Documento n. 136

Promozione ad ordinario del Prof. Antonio Castellari nell'insegnamento di procedura civile e d'ordinamento giudiziario.

Le pubblicazioni del Prof. Castellari, che vengono in esame a proposito della sua promozione ad ordinario, vertono sulla *competen-*

(1) In questo documento vi sono delle parole illeggibili.

za in materia d'obbligazioni, sul *litisconsorzio attivo*, e sovr'altri argomenti varii, tutti però quasi di diritto giudiziario.

Lo studio sul *forum concontractus* rileva la ragione e la storia di questa specie di competenza; illustra la dottrina che la informa mercé il confronto della nostra con altre leggi più recenti, e ne trae consigli di diritto costituendo. Per quanto la materia fosse stata in parte trattata dalla scuola belgica con intendimenti non dissimili da quelli del Prof. Castellari, tuttavia la materia nelle sue mani si svolge in modo così organico, equilibrato e completo, con tale fusione di storia, di critica, di dottrina, di legislazione comparata e con tale magistero di forma, da rendere il libro efficacissimo ed attraente.

Nello scritto sul *litisconsorzio* si ammira pur sempre la giusta armonia della trattazione, la forma eletta e precisa; ma prevale qui il pregio d'una critica acuta e sicura colla quale vengono sceverate l'una dall'altra le diverse opinioni, anche là dove s'incontrano apparenti somiglianze. Il tema riesce sviscerato ed esaurito in non molte pagine, in modo che lo studioso, se anche possa differire nelle conclusioni, rispetto a quelle dell'autore, rimane però con un'informazione chiara e precisa, quale non otterrebbe certo dall'esame diretto del molto e disordinato materiale che si è venuto formando intorno a tale argomento.

Negli scritti minori non sono meno rimarchevoli i pregi.

Se a ciò si aggiunge la vasta coltura, il criterio giuridico retto, l'onesta sincerità delle convizioni, si dovrà concludere che grande è il merito di questi scritti e dello studioso che li ha dati alla letteratura giuridica italiana.

Roma 31 Ottobre 1905

Prof. G. Triani.

Documento n. 137

I titoli scientifici del Prof. Antonio Castellari sono così noti e tanto meritatamente apprezzati che è certo a meravigliare se prima d'ora egli non abbia ottenuto la promozione all'ordinariato.

Quelli da esso ora presentati per conseguirla e posteriori alla di lui nomina a straordinario sono: due note a sentenze, due monografie ed un volume, lavori tutti toccanti il diritto giudiziario civile e prevalentemente la materia prediletta del Castellari, quella della competenza.

Infatti le due note a sentenze trattano della competenza *Del foro fallimentare*, *Della competenza del foro sociale*, *Dei rapporti del foro sociale e quelli stabiliti dall'art. 91 del codice di Pr. C.*, *Della competenza per territorio nelle materie commerciali*.

Le due monografie si occupano *dei criteri di ammissibilità del litisconsorzio attivo*; e dell' *atto di citazione rispetto alle società di commercio*.

Sono tutti ottimi lavori, che mostrano nel Castellari la piena ed assoluta padronanza della materia che maneggia, il critico profondo, fine, erudito.

Il lavoro però che più richiama e ferma l'attenzione del lettore e dello studioso è il volume pubblicato nel 1902 e recante per titolo: *Le competenze in materia di obbligazioni secondo l'Art. 91 del Codice di procedura civile*. È davvero un lavoro poderoso, profondamente pensato, che accenna ad una preparazione lunga ed assidua, allo studio delle legislazioni straniere, ma quello che più merita attenzione alla piena cognizione del *Diritto romano*, del *Diritto canonico* e soprattutto del *Diritto comune*, da cui si fanno apparire derivate quasi per tradizione molte delle disposizioni e forme ancor vive nel nostro diritto giudiziario, attalché quello del Castellari può dirsi un libro veramente italiano.

È quasi inutile aggiungere di quante belle doti il libro sia accompagnato ed adorno. Mirabile quell'argomentare fine, acuto con cui il Castellari sa convincere il lettore anche quando può persino sembrare ardimento il voler scuotere e demolire opinioni e teorie che sono sostenute da purinsigni scrittori di antica o di recente fama. A prova del che basterebbe ricordare la *critica delle dottrine antiche e moderne sul forum contractus* romano. Mirabile l'ordine della trattazione, la distribuzione della materia, e più ancora la concisione e la chiarezza tanto difficile a raggiungersi in lavori di tanta profondità e di critica demolitrice di principii e di teorie inveterati e creduti per tanto tempo inconvertibili e sostitutrice di nuovi.

Il prof. Antonio Castellari è meritevolissimo di essere promosso.

prof. M. Mariani

Documento n. 138

Promozione a ordinario del prof. Antonio Castellari. Giudizio del commissario prof. Giuseppe Chioyenda.

La produzione scientifica del Prof. Castellari dopo la sua nomina a straordinario, consta di un'ampia trattazione sul «Foro dell'obbligazione» e di quattro scritti minori, «sui criteri d'ammissibilità del litisconsorzio attivo» e sopra varie questioni relative alla competenza, alla formazione e alle nullità dell'atto di citazione: produzione varia di contenuto, perché va dalle più minute questioni formali, fino allo svolgimento di elevati problemi di diritto sostanziale (ad es. sul luogo di perfezione dell'obbligazione) e varia d'indole perché accanto alla monografia vera e propria presenta semplici revisioni di giurisprudenza.

Le qualità degli scritti anteriori, che hanno reso il Castellari non solo favorevolmente noto fra gli studiosi ma propriamente benemerito degli studi del diritto processuale, contrassegnano queste nuove pubblicazioni. Prevale ad ogni altra qualità un grande sentimento della dignità della scienza, diffuso per così dire in ogni pagina di questo autore. Esso fa sì che la sua ricerca scientifica miri ad essere il più possibile completa, trascurando quanto può parere arbitrario o leggiero, e nulla tralasciando di quanto può aiutarla. Ciò appare soprattutto dalla monografia sul foro dell'obbligazione, nella quale una parte degli istituti disciplinati dall'art. 91 C.P.C. è ripresa in esame in base a una revisione sagace e profonda delle dottrine svolte sul forum contractus dagli scrittori nel campo del diritto romano e comune, revisione che forma la parte più nuova e importante del volume: l'esame delle singole questioni relative al tema è condotto con critica acuta e sottile, e la indagine della ragione della legge denota sempre un sano senso giuridico educato da una larga coltura. Forse la pronunciata tendenza all'analisi talvolta si rivela in uno studio delle distinzioni e suddistinzioni che può parere soverchio, e talora si vorrebbe che l'autore, ad occasione di taluni istituti che hanno riscontri in più momenti del processo si elevasse più volentieri alla sintesi con vantaggio dell'argomentazione e dei risultati. Ma queste mende non tolgono che questa monografia, per la trattazione esauriente, pel metodo con cui è condotta, per la disamina scrupolosa del tema, per la dottrina e per la ricchezza delle osservazioni, meriti ogni considerazione degli studiosi. E la coscienza ch'essa rivela (come anche i minori scritti), fa sì che l'opera del Castellari, indipendentemente dai risultati che essa ottiene in via immediata, giovi agli studi anche in un senso più generale, cioè per la formazione dell'abito scientifico. Per queste ragioni si ritiene il Prof. Antonio Castellari meritevole della promozione ad ordinario.

G. Chiovenda.

VIII
LE DIMISSIONI DI CHIOVENDA
DALLA SOTTOCOMMISSIONE MORTARA (*)

Documento n. 139

SENATO DEL REGNO

Roma 28.VI.24

Caro Chiovenda

Mi permetta di fare appello ai tanto graditi vincoli di amicizia e di stima che ci legano per pregarla, come meglio io posso, di non dar seguito al proposito manifestato sul finire della riunione di giovedì mattina. Ella deve avere veduto quanto dispiacere mi fece l'esposizione di quel pensiero; e avrà anche compreso il voto di tutti i colleghi. In particolare a me sorride la speranza che nel nostro comune lavoro si verifichi quel vecchio proverbio: la soma si acconcia lungo la via. Voglio dire che a opera compiuta Ella riconosca che non vi è un abisso tra questa e le idee da Lei magistralmente propugnate.

Ho atteso due giorni a scriverle perché, francamente, le notizie del rimpasto ministeriale mi avevano messo nella mente il dubbio di dovere decidermi io a battere la ritirata. Ma poiché pare che resti *non peggiorata* la situazione, confido che potremo continuare il cammino assieme e a suo tempo rallegrarci a vicenda dell'opera compiuta.

Ossequio la Signora Chiovenda e a Lei mi professo

aff.mo L. Mortara

Documento n. 140 ⁽¹⁾

AVV. PROF. GIUSEPPE CHIOVENDA
ROMA 10 - VIA BRUNETTI, 47 - TELEF. 73.15

Roma 2 luglio 1924

Eccellenza,
Alcune deliberazioni di massima prese dalla S. Commissione per

(*) Tutti i documenti di questo capitolo trovansi a Premosello-Chiovenda tra le *Carte Chiovenda*.

(1) Si tratta della minuta, di pugno di Chiovenda. Essa porta la data del 2 luglio, ma, come si deduce dalla risposta di Oviglio (doc. 142), la lettera fu spedita il 4.

il nuovo Codice di Procedura Civile, e l'andamento stesso delle discussioni sul problema fondamentale della riforma, mi hanno posto nella dolorosa necessità di presentarLe le mie irrevocabili dimissioni da Vice Presidente e da membro della S. Commissione.

Io ho preso negli ultimi venti anni una posizione precisa di fronte al problema della riforma del processo civile, sostenendo nella scuola, negli scritti, nelle conferenze, nei congressi determinati principii, che a me sembrano naturalmente i migliori, e che ritengo siano perfettamente attuabili in Italia, come sono stati ormai attuati in quasi tutto il mondo civile.

Ora nella Sottocommissione, a cui avevo l'onore d'appartenere, pure essendomi avuta una nuova prova della progressiva penetrazione di tali principii nella coscienza pubblica, si sono manifestate vive opposizioni alla loro adozione, e solo con stento è riuscita a prevalere una tendenza conciliativa, che fa omaggio a quei principii ma li accoglie con tali temperamenti e limitazioni da renderne impossibile a mio avviso la pratica attuazione.

Se dopo ciò io continuassi a collaborare colla S. Commissione (collaborazione che mi era oltremodo cara per la natura del lavoro e per i vincoli d'affetto e stima che mi legano agli altri commissari) darei ragione di credere che partecipando alla preparazione d'un codice non informato al netto riconoscimento dei principii da me professati, io abbia riconosciuto la impossibilità pratica di applicarli; e diminuirei così evidentemente il valore del programma di riforme per tanto tempo difeso.

Io sento invece il dovere di tener fede integralmente a questi principii dinanzi agli studenti a cui li insegno, agli studiosi che li hanno approvati, ai giuristi ed ai pratici che in quattro congressi giuridico forensi ne hanno invocata l'applicazione dal legislatore.

Ed è per queste ragioni e in questo senso che io [ho] dichiarato alla Commissione che io dovevo scindere la mia responsabilità dalla sua e mantenere intatta la mia libertà di studioso.

Mentre ringrazio V.E. per la fiducia dimostratami mi è grato professarmi anche una volta

di V.E. dev.mo G.C.

Documento n. 141

IL R. AVVOCATO ERARIALE DISTRETTUALE

Aquila, 4.7.1924

Carissimo, da giorni accarezzavo l'idea di averti mio ospite per poche ore e di scambiare qualche idea sulla piega impreveduta che la

discussione assunse nell'ultima giornata. Invece alla Corte di Appello l'Avv. Ciarletta mi disse che la tua venuta sarà... in ottobre o in novembre.

«Piega impreveduta» ho detto, perché (non so se tu hai posto mente e se te ne ricordi) il 24, dopo colazione a casa tua, Carnelutti affermò che l'*unica* cosa nella quale con conveniva con te era la questione dell'impulso processuale ma che anche in questo argomento avrebbe, per disciplina, votato con noi. Due giorni dopo egli non è più nemmeno per la immediatezza, se non come blandissima affermazione di un ideale; e vuole in proposito una norma «elastica» che permetta ai giudici di Napoli e a quelli delle terre redente di continuare, come sin qui, su linee diverse. Ma non facciamo la legge appunto per unificare?

Il mutamento operatosi in due giorni non può esser serio. A me sembra che la deferente attenzione accordata da tutti i commissari all'elegante parola e alla carezzevole voce del Carnelutti lo abbia determinato ad assumere inavvertitamente una posizione che non era nei suoi piani; e che in avvenire egli possa e deva cercare di rifarsi gregario, come era il 24 giugno, anche per scuotere dalle sue spalle il peso d'una responsabilità che sarebbe grave se dopo avere fondato una rivista di riscossa, compilasse un progetto ispirato ai vecchi principî. Non so se Carnelutti sia un ambizioso (tu devi conoscerlo assai meglio di me) e se quindi l'idea di far passare col suo nome la nuova legge abbia forse potuto fargli accettare per un momento la parte del *tertius gaudens* fra Mortara e te. A fare un po' di luce avrebbe servito la seduta dei 7 che immagino sia stata sospesa per comporre eventualmente la crisi prodotta dalle tue dimissioni. È così?

Se Carnelutti avrà l'incarico, non è detto che tutto sia perso: ma bisognerà combattere punto per punto affinché entri per la finestra ciò che non poté per la porta; e il quadro generale, anche se per avventura non cattivo, non nasconderà i contrasti e le contraddizioni d'una snervante lotta giornaliera contro un duce incostante nelle sue posizioni e stranamente propenso a dar capitale importanza, per amor di novità, a cose che non lo meritano punto (ricordi la discussione sulla posizione del perito? e quella sulle scritture circa le risultanze di prova, scritture la cui ammissione è per noi necessaria difesa di principî fondamentali e la cui ammissione è per lui poco più d'un capriccio se gli si può solennemente affermare che né Zanolla né io abbiamo mai sentito che tale scambio di scritture sia stato sognato o desiderato da un avvocato delle nuove provincie?).

Dimmi se c'è speranza di venir presto convocati a Roma; io vorrei portare a Trento la bambina e non so se posso muovermi.

Saluti e ossequi in Famiglia.

Tuo aff. Menestrina

Documento n. 142

IL GUARDASIGILLI
MINISTRO DELLA GIUSTIZIA
E DEGLI AFFARI DI CULTO

Roma, addì 4 luglio 1924

Illustre Professore,

Mi è pervenuta la Sua lettera in data odierna, con la quale Ella mi comunica la Sua decisione di dimettersi da Vice Presidente e da Componente della Sottocommissione per la riforma del codice di procedura civile.

Avevo già avuto sentore di questa determinazione, cui Ella era pervenuto in seguito alla deliberazione della maggioranza della Sottocommissione relativamente ad alcuni principi di massima da tenersi presenti nella riforma, ma speravo che Ella non vi avrebbe dato corso dopo le vivissime insistenti preghiere rivolteLe dal Presidente a nome di tutti i componenti della Sottocommissione.

Ora che mi perviene la Sua lettera di dimissioni, io debbo vivamente pregarLa di non privare la Sottocommissione della Sua autorevole ed apprezzatissima collaborazione.

Il dissenso da Lei apertamente manifestato circa i principii di massima accolti dalla maggioranza della Sottocommissione tutela pienamente, a mio avviso, la Sua coerenza circa i principii che Ella, col Suo alto valore di giurista e di studioso, da lungo tempo propugna. La Sua libertà di critica non potrà quindi soffrire alcuna limitazione dalla Sua permanenza nella Sottocommissione, la quale, malgrado il dissenso su taluni principii a cui debba essere ispirata la riforma del processo civile, potrà egualmente avere il preziosissimo contributo della Sua collaborazione tecnica.

Voglio sperare che Ella non opporrà un rifiuto a questa mia preghiera, e in tale speranza mi è grato confermarLe, con i più cordiali saluti, i sensi della mia più alta considerazione.

Oviglio

Ill.mo Prof. Avv. Giuseppe Chioenda
via Angelo Brunetti n. 47 - Roma

Documento n. 143

AVV. PROF. GIUSEPPE CHIOENDA
ROMA 10 — VIA BRUNETTI, 47 — TELEF. 73.15

Roma 8 luglio 1924

Eccellenza,

Ho preso nella più grande considerazione ed ho fatto oggetto di lunghe riflessioni le parole che Ella si è benignata di scrivermi in se-

guito alle dimissioni da me date da Vice Presidente e componente della sottocommissione per il codice di procedura civile.

Se il dissenso manifestatosi fra la maggioranza della sottocommissione e me fosse diverso da quello che è, avrei obbedito senz'altro all'invito che V.E. mi rivolge. Ma il dissenso riguarda i caratteri essenziali del nuovo codice, implica diversità di vedute intorno a ciò che si può e si deve fare perché il nuovo processo civile risponda alle esigenze della civiltà moderna, per l'onore della scienza e della Patria italiana.

Il mio modo di vedere su questo punto può indubbiamente essere errato, ma esso si è maturato in venti anni di preparazione e non posso modificarlo. Né possono certamente modificarsi le opinioni ugualmente rispettabili e ponderate dei miei colleghi della maggioranza della Sottocommissione. La mia collaborazione, anche meramente tecnica, in queste condizioni sarebbe causa nella S. Commissione di quotidiano reciproco disagio; e, supponendola sostenibile, non potrebbe dare frutti apprezzabili.

Per queste ragioni debbo rispettosamente insistere perché V.E. voglia dispensarmi dal conferitomi ufficio, mentre mi confermo con profondo ossequio

della E.V. d.mo

Documento n. 144

IL MINISTRO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO

Roma, 23 luglio 1924

Illustre Professore,

Ho ricevuto la Sua lettera con la quale Ella insiste nel proposito di dimettersi dalla Sottocommissione tecnica per la riforma del codice di procedura civile.

Apprezzo altamente il sentimento di coerenza scientifica che La induce a tener ferma la Sua determinazione, ma, come esposi nella mia precedente lettera, sembra a me che le esplicite dichiarazioni da Lei fatte circa i principi che dovrebbero adottarsi nella riforma del processo civile tutelino pienamente tale Sua coerenza senza imporre di astenersi dai lavori della Commissione e di negare il concorso della Sua autorevole ed apprezzatissima collaborazione tecnica.

Mi faccio pertanto lecito di insistere ancora perché Ella voglia recedere dalla Sua determinazione e confido che Ella vorrà aderire a questa mia nuova vivissima preghiera.

Con distinti saluti.

Oviglio

Ill.mo Sig. Prof. Avv. Giuseppe Chiovenda
via Angelo Brunetti 47 — Roma

Documento n. 145

23.7.1924

Carissimo,

Ricevimenti, discorsi, pranzi sociali mi hanno occupato tutto il breve soggiorno di Roma. Ma sarei ancora arrivato in tempo per salutarti se l'udienza di Mussolini, indetta per le 18, non mi avesse trattenuto a palazzo Chigi sino oltre le 20.

Ora sono qui di nuovo tra i bagagli: parto domattina per il Trentino a condurvi la bambina, ma in pochi giorni ritornerò ad Aquila. Le vacanze lunghe saranno in settembre.

Con sorpresa ho notato che tu non sapevi nulla circa la nomina del sottocomitato, per cui mi permetto di mandarti copia della lettera che me ne dava comunicazione. Se a te non fu scritto nulla, vuol dire che furono senz'altro accettate le tue dimissioni? o si attende di mettere assieme un sottocomitato per il procedimento di esecuzione chiamandoti a presiederlo e dandoti allora notizia della costituzione del sottocomitato diretto da Mortara?

Giannetta mi chiese, appena arrivato a casa, se avevo pregato la Signora o te di portare i suoi saluti a tua figlia che fu con lei di una gentilezza veramente indimenticabile.

Dovetti rispondere che me ne ero scordato: ma questa sera le dirò che alla dimenticanza ho già rimediato.

Augurando che nella commissione dei codici le cose si mettano al meglio (e molto dipenderà da Carnelutti, dal quale possono venire grandi sorprese!) ti saluto caramente augurando a voi tutti buone vacanze.

Tuo aff. Menestrina

Scusa la fretta: devo sbrigare il tavolino da troppe pratiche prima di ripormi in treno!

Documento n. 146

copia

COMMISSIONE REALE
PER LA RIFORMA DEI CODICI
PALAZZO DI GIUSTIZIA

Roma li 14 luglio 1924

Preg.mo Professore,
porto a conoscenza della S.V. che, allo scopo di svolgere il lavoro della sottocommissione con metodo pratico, S.E. il Presidente, Sen. Mortara, ha ritenuto opportuno di costituire per ora un gruppo di commissari delegato a preparare lo schema preliminare delle disposi-

zioni generali e delle norme sul processo di cognizione in primo grado; questo schema sarà poi sottoposto all'esame della sottocommissione.

Il gruppo dei commissari è composto del Presidente, dei Prof. Carnelutti e Cammeo, dell'avv. Janfolla e del Consigliere Ricci.

Il Presidente ha pregato i su nominati colleghi di far conoscere in quali giorni del mese di settembre potrebbero con minore incomodo trovarsi a Roma, per una breve serie di riunioni e per concordare la condotta successiva dei lavori.

Con ossequio.

p. Il Segretario Generale Ricci

Ill.mo Sig. Prof. Francesco Menestrina
Avvocato Erariale Aquila

IX

LA «FRETTA» DEL GUARDASIGILLI ROCCO (*)

Documento n. 147

COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI
SOTTOCOMMISSIONE PEL CODICE DI PROCEDURA CIVILE
PALAZZO DI GIUSTIZIA - AMMEZZATO CORTE DI APPELLO - TEL. 20128

Roma, li 23 settembre 1925

Il Sig. Presidente della Sottocommissione ha ricevuto da S.E. il Ministro la lettera in data 21 corrente, di cui una copia è unita alla presente. Il sig. Presidente, stimando utile che i sigg.ri Commissari abbiano conoscenza del pensiero di S.E. il Ministro prima dell'inizio dei lavori, ha creduto opportuno differire di poco la convocazione già indetta per il 26 corrente, mentre ritiene che la conoscenza della lettera ministeriale sarà senza dubbio nuovo argomento per dimostrare ai signori Commissari la necessità dell'assidua loro partecipazione ai lavori.

Il sig. Presidente mi incarica anche di confermare che la convocazione della Sottocommissione avrà luogo il 29 corrente alle ore 10 nella Biblioteca del Ministero della Giustizia, come con telegramma in data odierna è stato già comunicato.

Con ossequio.

Il Segretario G. Azzariti

Ill.mi Sigg. Componenti della Sottocommissione per la procedura civile.

Documento n. 148

Roma, 21 settembre 1925

Eccellenza,

La ringrazio vivamente delle cortesie informazioni, che Ella si è compiaciuta di darmi sul corso dei lavori della Sottocommissione per la riforma del codice di procedura civile, da Lei con tanta autorità e sapienza presieduta.

(*) I documenti di questo capitolo trovansi a Premosello-Chiovena tra le *Carte Chiovena*.

E mi permetto di cogliere questa occasione per richiamare l'attenzione Sua e dei valorosi Suoi collaboratori sulla necessità, sempre più avvertita, che il diritto processuale sia al più presto unificato e che di conseguenza sia emanato senza troppo indugio il nuovo codice di rito civile. Senza dubbio la Sottocommissione acquisterebbe nuovo speciale titolo di benemerente se potesse in un periodo di tempo piuttosto breve rendere note le sue conclusioni.

Soprattutto mi riuscirebbe gradito che la Sottocommissione, ove nulla osti, nel turno di sedute che si inizierà il 26 corrente, esaminasse nei criteri informativi e nelle principali loro direttive, piuttosto che nei singoli articoli, i vari capitoli onde consta il progetto sul procedimento di cognizione preparato, sulla base delle deliberazioni adottate dal Comitato speciale, dall'egregio prof. Carnelutti. È infatti questa parte della riforma quella che impone la necessità di affrontare le più ardue e fondamentali questioni e soprattutto poi quella pregiudiziale del sistema. Mi sembrerebbe perciò utile venire a conoscenza delle conclusioni della Sottocommissione, anche prima ch'essa si addentri nella formulazione concreta delle singole norme.

Potrebbe poi, ove credesse, la Sottocommissione formulare le sue conclusioni di massima sulle innovazioni da introdurre in ordine al procedimento di esecuzione, che, in relazione al programma predisposto nella riforma dei codici, io terrei molto a conoscere prima che l'anno corrente volga al termine.

Fiducioso nella solerte e dotta collaborazione dell'E.V. e dei componenti la Sottocommissione, Le invio le espressioni del mio animo grato ed i miei saluti deferenti.

F.° Rocco

A S.E. l'On. Senatore Prof. Lodovico Mortara
Ministro di Stato — Marina di Massa.

INDICE DEI NOMI DI PERSONA (*)

- ABBONDANZA Renata, 71
 ABELLO Luigi, 260
 ABRAMO, 326
 AGOSTI Giorgio, 130, 237
 ALBERICI Piero, 196, 198, 260
 ALBERTARIO Emilio, 346
 ALBICINI Cesare, 459
 ALBINI Pietro Luigi, 29
 ALIMENA Bernardino, 410, 412
 ALLARD Almerico, 19
 ALOISI Ugo, 247
 AMALDI Edoardo, 213
 AMENDOLA Giovanni, 236, 247
 ANDOLINA Italo, 130
 ANDREOTTI Giulio, 318
 ANDRIOLI Virgilio, 272, 274, 310, 324, 355, 374
 ANGIONI-CONTINI Francesco, 100, 103, 104, 444, 446, 458, 461
 APPIANI Giovanni, 260
 AQUARONE Alberto, 236
 ARANGIO-RUIZ Gaetano (sen.), 410, 412
 ARCOLEO Giorgio, 34
 ARDIGÒ Roberto, 25
 ARISTOTELE, 351
 ARNÒ Carlo, 410, 412, 413
 ASCOLI Alfredo, 71, 298, 312, 323, 339, 341
 ASTUNI Donato, 76
 AZZARITI Gaetano, 62, 193, 197, 312, 334, 360, 515
 BACCELLI Guido, 69, 414
 BADOGLIO Pietro, 1, 371
 BAER George W., 371
 BALBI Celso, 212
 BARABBA, 318
 BARBAGALLO Francesco, 48, 98, 99, 297, 298
 BARBÈRA G., 36, 37
 BARGON A., 407
 BARILE Paolo, 86, 189, 224, 271, 272, 278
 BARRILI Anton Giulio, 103, 455
 BARTOLO da Sassoferrato, 383
 BECEÑA Francisco, 311
 BEKKER Ernst Immanuel, 58
 BELLAVITIS Mario, 246, 311
 BELLET, 27, 133, 146
 BELOTTI Bortolo, 197
 BENSÀ Paolo Emilio, 196
 BERSELLI Aldo, 26, 56
 BERTOLA Arnaldo, 26
 BETHMANN-HOLLWEG Moritz August, 29
 BETTI Emilio, 140, 143, 241, 262, 280, 311
 BETTINELLI Ernesto, 224, 317
 BIAMONTI Luigi, 62
 BIANCO Livio, 279
 BIONDI Pompeo, 325
 BISCARO Girolamo, 196, 197, 242, 244, 360
 Bo Francesco, 222, 424, 425, 427, 431, 432, 435, 436, 439, 440, 442

(*) A cura di Francesca Petroni Cerini.

- BOBBIO Norberto, 120, 224, 318
 BOCCA F.lli, 66, 409
 BOLAFFIO Leone, 181
 BOLCHINI Ferruccio, 281
 BONASI Adeodato, 433, 489
 BONFANTE Pietro, 40, 55, 62, 63, 71, 84, 90, 172, 192, 303, 314, 352, 353, 357, 382, 421
 BONFIGLI Vittore, 62
 BONICELLI Piero, 365
 BORSARI Luigi, 18, 86, 130, 131, 146, 164, 369, 383
 BOSCO Augusto, 490, 491
 BOSELLI Paolo, 191, 192
 BRANDILEONE Francesco, 421
 BRANDOLI, 410, 412
 BRINI Giuseppe, 89
 BROGGINI Gerardo, 57
 BRUGI Biagio, 58, 60, 66
 BRUNETTI Angelo, 313, 507, 510, 511
 BRUNO Giordano, 231
 BUONAMICI Francesco, 166, 344
- CABERLOTTO Enrico, 222
 CALAMANDREI Piero, *passim*
 CALANDRA Piero, 63
 CAMMEO Federico, 42, 49, 79, 88, 163, 164, 186, 192, 260, 268, 297, 305, 311, 312, 325, 345, 355, 361, 385, 489, 513
 CAMPITELLI Adriana, 76
 CANFORA Luciano, 9
 CANESTRO Antonio, VII
 CANOSA Romano, 127
 CAO Umberto, 142, 152-154, 260
 CAPOGRASSI Giuseppe, 117
 CAPORALI Dante, 63
 CAPOZZI, 454
 CAPPELLETTI Mauro, 8, 139, 182, 183, 188, 189, 269, 376, 324, 335
 CARLO III di Borbone, 20
 CARNACINI Tito, 85, 91, 311, 374, 375
 CARNELUTTI CROZE Magda, VII
 CARNELUTTI Francesco, *passim*
 CARPI Federico, 19
- CARRÉ Guillaume Luis Julien, 17, 18, 20, 22, 115, 132
 CARRILLO Filippo, 20, 115
 CASÁIS Y SANTALO J., 219
 CASATI Gabrio, 14, 15, 35, 43, 49, 56, 101, 104, 112, 119, 120, 345, 381, 395, 399, 491, 493-495
 CASTAGNERI LESSONA Domenica, 41
 CASTELFRANCO LIEBMAN Lia, VII
 CASTELFRANCO MORTARA Sara, 16
 CASTELLARI Antonio, *passim*
 CATTANEO Riccardo, 260
 CATUCCI, 24
 CAVALLONE Bruno, 5-8, 24, 26, 66, 128, 141, 152, 155, 159, 171, 177, 180, 210, 212, 301, 361, 376
 CAVOUR Camillo Benso di, 15
 CECCHI Carlo, 132, 159
 CELLINI Benvenuto, 362
 CENCI BOLOGNETTI Beatrice, 242, 243
 CENCI BOLOGNETTI Giulia, 242, 243
 CESAREO-CONSOLO Giovanni, 44, 49, 50, 80, 91, 99, 100, 103, 104, 106, 108, 111, 122, 125, 156, 370, 383, 423, 424-426, 428, 432, 439, 442-444, 446, 457, 478, 479, 486, 487
 CESAREO-CONSOLO LO GIUDICE Paola, VII
 CÉZAR-BRU Charles, 363
 CHIARINI, 414
 CHIARLONI Sergio, 83, 159
 CHIOVENDA CANESTRO Beatrice, VII, IX, 61, 65, 213, 220, 261, 283, 313, 314, 353, 374
 CHIOVENDA Giuseppe, *passim*
 CHIOVENDA Pietro, 64
 CHIOVENDA Renzo, 65
 CHIRONI Giampietro, 101, 113, 122, 180, 326, 448, 449, 498, 499, 501, 502
 CIARLETTA, 509
 CILIBERTO Michele, 231
 COCCO-ORTU Francesco, 82, 83, 85, 87, 131, 146

- COCCOPALMERIO Domenico, 187
 CODACCI PISANELLI Alfredo, 119, 490, 494
 CODIGNOLA Ernesto, 269
 CODRONCHI Giovanni, 408
 COGLIOLO Pietro, 37, 344
 COGNETTI DE MARTIIS Raffaele, 81, 424, 426-430, 432, 433, 435-437, 439, 440, 442, 443, 478, 483, 484
 COLESANTI Vittorio, 19
 COLOMBO Cristoforo, 317
 COMOGLIO Luigi Paolo, 244
 CONFESSORE Ornella, 14
 CONFORTI Pasquale, 25
 CONIGLIANI Carlo Angelo, 410
 CONIGLIO Antonino, 311
 COPPOLA A., 102-104, 106, 108, 119, 450, 456, 458, 462, 465, 466, 468, 488, 493, 495
 CORBINO Mario Orso, 213
 CORDIÉ Carlo, 182, 183, 269, 276, 324, 362
 CORRADINO di Svevia, 65
 COSENTINO F., 86
 COSTA Emilio, 273
 COSTA Sergio, 360
 COSTA Stefano, 360
 COSTANTINO Giorgio, 46
 COVIELLO Leonardo, 155
 COVIELLO Nicola, 417
 CRISTOFOLINI Giovanni, 246, 251, 309, 311
 CROCE Benedetto, 280, 303, 352, 359, 360
 CUZZERI Emanuele, 18, 27, 164, 222, 252, 370, 383

 D'ADDIO Mario, 189
 D'AMELIO Mariano, 246, 259-261, 290, 360, 361
 D'AMELIO Mario, 128, 129, 140, 142
 DANESI Domenico, 243
 DANESI Francesco, 243
 DARI Luigi, 180
 DE BENEDETTI Camillo, 252
 DE BENEDETTIS Antonio, 243
 DE FELICE Renzo, 280
 DE FILIPPO Gennaro, 18
 DE FORESTA Giovanni, 131
 DE FRANCISCI Pietro, 63, 357-359, 365, 374, 382
 DEL GIUDICE Pasquale, 417
 DELITALA Giacomo, 309, 310, 314, 325
 DE MARSICO Alfredo, 60, 296
 DEMONTÈS E., 225
 DEMOSTENE, 346
 DE NOTARISTEFANI Raffaele, 210, 236, 247, 384
 DENTI Vittorio, 42, 116, 137, 145, 177, 255, 280, 350
 DE PALO Michele, 42, 82, 155, 351, 424, 432, 439, 443, 478, 480
 DETTORI Giovanni, 80, 81, 100, 346, 423-425, 426, 428, 435, 439, 442, 444, 446
 DE VECCHI Cesare Maria, 293, 373
 DE VITI-DE MARCO Antonio, 415, 416
 DIANA Agostino, 42, 81, 99, 100, 260, 311, 376, 424, 427, 428, 430, 432-436, 439, 442, 443, 478, 484, 485
 DIENA Giulio, 197
 DI MAIO Alessio, 351
 DI MODUGNO Nicola, 79
 DI SEREGO Cortesia, 321
 D'ONOFRIO Paolo, 279, 311, 355

 EINAUDI Luigi, 29, 45, 346
 ESCOBEDO Felicia, 307, 308, 309, 323, 341

 FABBRINI Giovanni, 24
 FABRIZI, 178
 FACTA Luigi, 198, 476
 FADDA Carlo, 40, 126, 192, 296, 299, 344
 FAGGELLA Donato, 360
 FAGGELLA Gabriele, 236
 FALZONE V., 86
 FARINACCI Roberto, 237

- FARINATA degli UBERTI, 318
 FAZZALARI Elio, 208, 358
 FERMI Enrico, 213
 FERRARA Luigi, 42, 187, 256, 351
 FERRARIS Luigi, 37
 FERRI Enrico, 28, 40, 178, 298
 FERRO Maria, 283
 FILOMUSI-GUELFU Francesco, 72, 119, 166, 415, 489, 490, 494
 FINOCCHIARO-APRILE Camillo, 171, 172, 180, 212, 235
 FINZI Enrico, 246
 FIORAVANTI Maurizio, 134
 FITTING Hermann, 58
 FLORES Enrico, 85, 172, 211, 212, 247
 FLORIAN Eugenio, 311
 FRANCESCHINI Gaetano, 45, 46, 81, 99, 100, 106, 108, 122, 393, 394, 396-398, 400-404, 406, 407, 443, 444, 446, 455-457, 478
 FRANCESCO I di Valois, 17
 FRANCESCO GIUSEPPE di Asburgo-Lorena, 250
 FRANCHI Luigi, 412
 FRITZSCHE Hans, 288
 FROJO Luigi, 17, 18
 FURNO Carlo, 251
- GABBA Carlo Francesco, 39-41, 58, 182, 183
 GABRIELI Francesco Pantaleo, 32, 63
 GALANTE GARRONE Alessandro, 86, 169, 188, 231, 237, 378
 GALANTE Vincenzo, 42, 81, 351, 424, 425, 427, 428, 430-433, 435, 436, 439, 440, 442, 443, 478, 485, 486
 GALGANO Salvatore, 239, 246, 257, 260, 265, 311, 374
 GALILEI Galileo, 25
 GALLO Nicolò, 70-72, 80, 418, 419, 422
 GALLUPPI Enrico, 44, 45, 49, 54, 55, 64, 65, 72, 84, 90, 98, 100-102, 104, 122, 252, 345, 346, 354, 393-395, 397-399, 401, 403-405, 407, 446, 450-453, 455, 461-463
- GANGI Calogero, 166, 167
 GARGIULO Francesco Saverio, 18, 19, 222, 351, 369
 GARIBALDI Giuseppe, 49
 GARSONNET Eugène, 164, 165
 GEMELLI Agostino, 299
 GENNARI Leonardo, 113
 GENOVESE Francesco Antonio, 15, 16, 293
 GENTILE Giovanni, 16, 71, 293, 303
 GESÙ, 328
 GHISALBERTI Carlo, 13
 GIACOSA Giuseppe, 333
 GIAMMICHELE E., 62
 GIANNINI Amedeo, 62, 314
 GIANTURCO Emanuele, 37, 40, 63, 70, 71, 100, 163, 418, 446
 GIANZANA Sebastiano, 28, 44, 122, 344-346, 354, 393, 394, 397, 406
 GIOLITTI Giovanni, 6, 100, 126, 171
 GIORGI Giorgio, 166, 182, 183, 399
 GIOVANNI Evangelista, 326
 GIUSTINIANO, 67, 74
 GLÜCK Friedrich, 45, 344, 399
 GOLDSCHMIDT Levin, 58
 GOTELLI CHIOVENDA Angela, 65, 491
 GRANDI Dino, 129, 179, 262, 269, 291, 292, 343, 357, 358, 360, 372, 377, 378
 GRASSO Eduardo, 121
 GRELE Francesco, 60
 GROSSI Paolo, VIII, 41, 42, 52, 58, 72, 79, 181, 191, 271, 299, 302
 GUIDI Umberto, 37
- HALÁSZ Zoltán, 281
 HOFMANN Franz, 58
- IMPALLOMENI Giovanni Battista, 490
 INVREA Francesco, 290, 292, 309, 310, 340
 IRNERIO, 383
 ISNENGI Mario, 65
- JACHINI, 178, 179

- JAEGER Nicola, 276, 292, 366
 JANFOLLA Vincenzo, 260, 268, 513
 JAYME Eric, 14
 JEMOLO Arturo Carlo, 115, 154, 220,
 264, 266, 271, 323, 347, 359
 JHERING Rudolph von, 58, 134, 144
- KANT Immanuel, 351
 KLEIN Franz, 53, 77, 137, 141, 149,
 218, 259, 260, 282, 292, 308, 310
 KOHLER Joseph, 187
 KUNKEL Wolfgang, 243
- LAGHI Ferdinando, 421
 LA LOGGIA Enrico, 154, 218, 237, 443,
 478, 483
 LA ROSA Salvatore 24, 43, 46, 79, 81,
 97, 105, 108, 109, 130, 260, 346, 391,
 424, 426-429, 431-434, 437-439, 441,
 442, 444, 470
 LA ROSA Salvatore jr, VII
 LAURENT François, 35, 52, 117
 LAURI A., 172
 LEIST Burkard Wilhelm, 58
 LENEL Otto, 58
 LENTI Libero, 297
 LEOPARDI Giacomo, 1
 LESSONA Alessandro, 231
 LESSONA Carlo, *passim*
 LESSONA Carlo (fu prof. Silvio), VII
 LESSONA Silvio (sen.), 41
 LESSONA Silvio, 221, 222, 224, 226,
 231, 246, 276, 311
 LEVI Giulio Giacomo, 19, 383
 LIBERATI Gianfranco, 6, 16, 54
 LIBERATORE P., 20, 115
 LIEBMAN Enrico Tullio, 5, 7, 72, 77,
 115, 145, 172, 189, 220, 258, 272,
 293, 309, 311, 323-325, 330, 335,
 336, 338, 340, 343, 350, 353, 359,
 379
 LIPARI Francesco Giuseppe, 241,
 309-311, 373, 375
 Lo GATTO Luigi, 22
- LOMBARDI Gabrio, 63
 LONGHI Silvio, 247, 361, 373
 LONGO Antonio, 417
 LORDI L., 187
 LUCCHINI Luigi, 86, 182, 183, 213
 LUTI Giorgio, 231, 271
- MALAGODI Olindo, 219
 MALGARINI Alessandro, 421
 MANCINI Pasquale Stanislao, 14, 15, 24,
 25, 33, 56, 92, 115, 116, 135, 136,
 144, 162, 370
 MANENTI Carlo, 63
 MANFREDINI Giuseppe, 23, 44-46, 77,
 79, 81, 89-92, 107, 108, 122, 123,
 130, 131, 146, 149, 346, 354, 370,
 393, 394, 403, 406, 407, 422, 423,
 459
 MANTELLINI Giuseppe, 33
 MANZINI Vincenzo, 172, 298
 MAPEI Camillo, 62
 MARCADÉ Victor-Napoléon, 436
 MARCELLO Ulpio, 243
 MARGARA Agostino, 260, 268
 MARGHERI Alberto, 98
 MARIANI Mariano, 44, 46, 80, 100-102,
 104, 108, 109, 113, 114, 138, 222,
 346, 351, 353, 423-426, 428, 431,
 439, 442, 444, 446, 447, 450,
 452-455, 461-463, 466, 469-472,
 475-477, 487-489, 498, 499, 501, 504
 MARRACINO, 237
 MASÉ DARI Federico, 378
 MASSAFRA Angelo, 6
 MATTEOTTI Giacomo, 261
 MATTIROLLO Luigi, *passim*
 MENDELSSOHN BARTHOLDY Albrecht,
 153, 254, 310, 311
 MENESTRINA Francesco, 111, 149, 150,
 163, 164, 260, 263, 264, 267-269,
 308, 311, 325, 345, 443, 478, 486,
 487, 509, 512, 513
 MENESTRINI (*rectius* MENESTRINA)
 Francesco, 457
 MENER Anton, 137, 139, 144

- MESSINA Giuseppe, 8, 71, 186, 246
 MESSINEO Francesco, 246
 MICHELI Gian Antonio, 266
 MILANI Antonio, 245
 MILANO, 236
 MINOLI Eugenio, 326
 MIRABEAU Gabriel-Honoré de, 130
 MIRAGLIA Giuseppe, 26, 27, 56
 MOGLINI CHIOVENDA Leopolda, 64
 MOMMSEN Theodor, 58
 MONDOLFO Anita, 182, 183, 269, 276,
 324
 MORELLI, 39
 MORO Domenico, 18
 MORTARA Alberto, VII, 28, 296, 374,
 376
 MORTARA Gina, 28
 MORTARA Giorgio, 28, 296, 297, 361,
 371
 MORTARA Lodovico, *passim*
 MORTARA Marco, 16
 MORTARA Mario, 28
 MORTARA Nella, 28, 213
 MORTARA OTTOLENGHI Silvia, 28, 213
 MOSCA Tommaso, 260
 MOSCHITTI Ciro, 20, 383
 MUGNAI Luigi, 257
 MURATORI Ludovico Antonio, 77
 MUSSOLINI Benito, 6, 126, 233, 235,
 236, 280, 283, 352, 357, 364-366,
 371, 512

 NAMIAS Amerigo, 43, 71, 80
 NANI Cesare, 41
 NANNINI E., 62
 NAPOLETANO Vincenzo, 76
 NASI Nunzio, 80, 99, 443
 NATOLI, 15, 16
 NEPPI MODONA Guido, 213
 NITTI Francesco Saverio, 49, 85, 98, 99,
 210, 211, 213, 236, 297
 NOCITO Pietro, 415
 NORSÀ Emilio, 45, 393, 395, 397, 398,
 400, 401, 403, 404, 407

 OBEROSLER G., 139
 ODDO, 437
 OLIVI Luigi, 412
 ORIANI Renato, 244, 291
 ORILIA Antonio, 20
 ORLANDO Vittorio Emanuele, 5, 34, 36,
 40, 85, 89, 100-108, 119, 125,
 127-129, 141, 142, 144, 153, 155,
 157, 191, 192, 212, 291, 296, 298,
 447, 450-455, 463, 464, 466, 470,
 494
 OTTOLENGHI Enrico, 28
 OTTOLENGHI Marinella, 28
 OTTOLENGHI MORTARA Laura, 28
 OTTOLENGHI Roberto, 28
 OVIGLIO Aldo, 234, 235, 237, 238,
 259-261, 265, 266, 283, 507, 510,
 511

 PACIFICI-MAZZONI Emidio, 44
 PAGENSTECHE Max, 311
 PALERMO F., 86
 PAMPALONI Muzio, 82
 PANIGHETTI Aldo, 239
 PANTALEONI Maffeo, 119, 490
 PANTANO Edoardo, 194
 PAOLI Giulio, 311, 340
 PAPA Emilio R., 280
 PARENZO Emanuele, 330
 PASCUCCI Raffaele, 44, 79, 80, 100,
 101, 103, 423-426, 428, 434, 439,
 442, 444, 446-452, 457, 461
 PATERI Giovanni, 173
 PEPERE Francesco, 297, 298
 PERGOLESI Ferruccio, 322
 PERLA Raffaele, 259, 261, 489
 PERNICE Lothar Alfred Anton, 58
 PEROZZI Silvio, 37, 421
 PERSICO Angelo, 236, 259
 PERTILE Antonio, 82
 PESCATORE Matteo, 13, 15, 17, 26, 28,
 29, 31, 32, 50, 75, 86, 92, 93, 121,
 122, 135, 162, 164, 226, 326, 346,
 349, 370, 384
 PESSINA Enrico, 54, 297, 298

- PICARDI Nicola, 115, 251, 265, 280
 PICCHIO, VIII
 PIERANTONI Augusto, 489
 PINK Gherardo, 311
 PISANELLI Giuseppe, 13-15, 17, 19, 20,
 22, 26, 31, 56, 92, 115, 116, 121, 122,
 162, 208, 346, 349, 370, 372, 384
 PIVANO Silvio, 197
 PIZZORUSSO Alessandro, 37
 PLASSARD Jean, 311
 PLATONE, 351
 POLACCO Vittorio, 40, 51, 52, 72, 100,
 217, 233, 259, 260, 276, 446
 PORRO E. Antonio, 37, 157, 180
 PROTO PISANI Andrea, VIII, 96, 122,
 189, 219, 240, 255, 273, 275, 276,
 291, 337, 345, 350
 PULVIRENTI G., 62
 PUNTONI Vittorio, 454
- QUARTA Oronzo, 80
 QUERCI Giorgio, 188
- RAFFAELE Federico, 213
 RAMPONI Lamberto, 460
 RANELLETTI Oreste, 2, 63
 RANIERI, 236
 RASELLI Alessandro, 311
 RAVA Luigi, 460
 REDENTI Enrico, *passim*
 REGGIANI, 494
 RICCA-BARBERIS Mario, 44, 179, 260,
 282, 311, 312, 323, 326, 339, 344,
 346
 RICCA-BARBERIS ROGGERO Carla, VII
 RICCI Edoardo Flavio, 272
 RICCI Francesco, 18, 19, 39, 164, 222,
 369, 383
 RICCI Giulio, 260, 268, 513
 RICCOBONO Salvatore, 55, 58, 60, 61,
 64, 166
 RISPOLI Arturo, 71, 172
 RIVOIRE Mario, 371
 ROBERTI, 82
 ROCCO Alfredo, 16, 17, 28, 63, 162-164,
 172, 182, 186, 228, 260, 266, 283,
 284, 286-292, 303, 311, 321, 336,
 345, 349, 357-359, 372, 444, 516
 Rocco Nicola, 17
 ROCCO Ugo, 260, 311
 RODDI Giuseppe, 15, 32
 RODOTÀ Stefano, 181
 ROMAGNOSI Giandomenico, 77
 ROMANO Santi, 42
 ROSSI Lanciotto, 260, 311
 ROSSI Luigi, 105, 107, 460, 466
 ROTONDI Mario, 42, 376
 RUFFINI Francesco, 82, 86, 417, 437
 RUINI Antonio, 14
- SABBATINI Pio, 25, 68, 75, 410, 412,
 413
 SACCHI, 132, 237
 SAIJA Michele, 443, 478, 485
 SALANDRA Antonio, 40, 119, 191, 298,
 299, 312, 317, 490, 494
 SALOMONI Filippo, 89
 SALVI Cesare, 262
 SALVIOLI Giuseppe, 82
 SANT'IS MELENDO Santiago, 343
 SARACCO Giuseppe, 70, 82
 SAREDO Giuseppe, 25, 26, 28, 40, 44,
 48, 54, 80, 81, 121, 122, 130, 164,
 370, 383, 423
 SATTÀ Salvatore, 5, 7, 28, 52, 69, 83, 85,
 88, 95, 115, 122, 225, 226, 244, 261,
 273, 301, 302, 318, 335-337, 343,
 354, 360, 361, 381, 385-387
 SAVIGNY Karl Friedrich von, 16, 29, 58,
 59, 62, 63
 SAWCZUK Mieczyslaw, 132
 SBRICCOLI Mario, 385
 SCACCIA Sigismondo, 437
 SCADUTO Gioacchino, 246, 311
 SCHIAVONE Aldo, 60, 134, 262
 SCHRUTKA, 78
 SCHUPFER Francesco, 72, 118, 119, 166,
 415, 489, 494
 SCIALOJA Antonio sen., 14, 15, 17, 56,
 92, 115, 116, 162

- SCIALOJA Antonio jr, 312
 SCIALOJA Carlo, 61
 SCIALOJA Enrico, 61, 85, 336
 SCIALOJA SIMONCELLI Giulia, 70, 192
 SCIALOJA TROMPEO Cecilia, 314
 SCIALOJA Vittorio, *passim*
 SCIMEMI, 489
 SCUTO Carmelo, 81
 SEBASTIANI Osvaldo, 365
 SECCHI L., 62
 SEGNI Antonio, 216, 218, 239, 246,
 255-257, 265, 272, 284, 300, 302,
 305, 311, 312, 325, 332, 335, 336,
 340
 SEMERARO Gaetano, 489
 SEMERARO Giuseppe, 201
 SENOFONTE, 9
 SERAFINI Enrico, 68, 410, 412
 SETTI Augusto, 247
 SICILIANI Alfonso, VII, 1, 2, 468
 SICILIANI Tommaso, 1-5, 91, 126, 142,
 294, 325, 468, 469
 SIMONCELLI Vincenzo, *passim*
 SINATTI D'AMICO F., 82
 SKEDL, 82
 SOLARI Gioele, 29
 SOLMI Arrigo, 200, 320, 358
 SONNINO Sidney, 64, 191
 SORDI Bernardo, 6, 40, 350
 SORGENTE Nicola, 351
 SPADOLINI Giovanni, 70, 280
 SPAGNUOLO VIGORITA Bianca, 243
 SPAGNUOLO VIGORITA Tullio, 243
 SPERL Hans, 311
 SPINELLI Giuseppe, 212, 361, 368, 371,
 376
 SRAFFA Angelo, 42, 187, 219, 253, 288,
 290, 291, 375, 421, 422
 STECCHI DE BELLIS Maria Antonietta,
 296
 STOLFI Nicola, 176, 177
 STOPPATO Alessandro, 247, 460
 SUPINO David, 37, 42, 215
 TALEMIO Giuseppe, 34
 TARELLO Giovanni, 7, 32, 52, 65, 69,
 77, 115, 122, 145, 185, 251, 264-266,
 268, 280, 282, 283, 286, 287, 293,
 301, 302, 324, 336, 338, 346, 353,
 354
 TARTUFARI Assuero, 86
 TARTUFARI Luigi, 417
 TARUFFO Michele, 19, 21, 82, 116, 117,
 118, 121, 122, 200, 203, 205, 209,
 265, 274, 278, 302
 TARZIA Giuseppe, 6, 24, 26, 38, 46,
 128, 141, 152, 155, 159, 171, 180,
 210, 212
 TESORIERE Giovanni, 69, 302
 TIRANTI Vittorio Emilio, 42, 423, 432,
 439, 443, 478, 482, 483
 TITTONI Tommaso, 199, 211
 TOMMASINI Gustavo, 421
 TONELLI Alberto, 495
 TOVAJERA, 469
 TRABUCCHI Alberto, 251
 TREILHARD Jean-Baptiste, 38, 132
 TRIANI Giuseppe, 25, 44, 46, 53, 68,
 69, 75, 76, 80, 97, 100-102, 104, 108,
 109, 113, 222, 346, 353, 354, 393,
 394, 398, 406, 407, 410, 412, 413,
 423, 444, 446-448, 450, 452-456,
 461-466, 468-473, 475-477, 487, 498,
 499, 501, 503
 TRIOLI R., 19
 TRISORIO LIUZZI Giuseppe, 76
 TROCKER Nicolò, 283
 TROMPEO Luigi, 314
 TUCIDIDE, 9
 ULISSE, 231, 270
 UMBERTO I, 36, 70, 497-499
 UMBERTO II, 213
 UNGER Joseph, 58
 VACCA Giuseppe, 14
 VACCA Guglielmo, 247
 VACCARELLA Romano, 375
 VACCHELLI Giovanni, 299
 VALCAVI Giovanni, 131, 149

- VALDARNINI Angelo, 458
VANNI Icilio, 415
VASSALI Filippo, 314
VASSALI Giuliano, 296
VENTURA Riccardo, 156
VENTURINI Fernando, 6, 126, 127, 208,
210, 211, 213, 235, 236, 247
VIGNERA Giuseppe, 130
VILLA Tommaso, 27
VILLARI Rosario, 231
VIOLA Giuseppe, 61
VIRGILIO Publio Marone, 25
VITALI Vittore, 100, 104, 108, 391, 446,
461, 463-467, 470-477, 487
VITI Domenico, 28, 44, 46, 48, 92, 122,
162, 220, 346, 351, 370
VITTORIO EMANUELE II, 14
VITTORIO EMANUELE III, 84, 101, 113,
131, 144, 345, 365, 497
VIVANTE Cesare, 40, 63, 119, 219, 253,
259, 260, 296, 298, 312, 358, 415,
490, 494
VIVANTI MORTARA Clelia, 28
VOCINO Corrado, 144
VOIGT Moritz, 58
WACH Adolf, 33, 140, 146, 151, 171,
182, 184, 185, 275, 307, 308, 310,
321, 323, 331, 341, 346, 353, 435
WALDNER, 438
WALSMANN Hans, 288
WILLEMS P., 58
WINDSCHEID Bernard, 57, 58
WINESS MILLAR Robert, 256, 269, 275,
311, 323, 324
XIRAU José, 269, 311
ZACHARIAE von LIGENTHAL Karl
Eduard, 58
ZANARDELLI Giuseppe, 80, 82
ZANOLLA Alfredo, 260, 263, 282, 509
ZANUTTIGH Lorian, 172-174, 178-181
ZANZUCCHI Marco Tullio, 2, 113, 246,
260, 310, 311, 325, 336, 386
ZOLI Corrado, 44, 54

INDICE SOMMARIO

Avvertenza	IX
------------------	----

PREAMBOLO

1. Un invito accolto: la relazione su Tommaso Siciliani.	1
2. Un invito declinato: le onoranze a Chiovenda e l'«impossibilità assoluta» di Mortara.	3
3. Un problema da risolvere: i rapporti tra Mortara e Chiovenda.	5
4. Un'avvertenza: lo scienziato, l'uomo e gli oligarchi.	8

Parte prima

I FATTI E LE DATE

CAPITOLO PRIMO

IL CODICE PISANELLI DEL 1865 E «IL PROCEDIMENTO DELLE SORPRESE» (DA PESCATORE A MATTIROLO A MORTARA)

5. Tre nuovi «italiani»: il codice, la procedura civile e Lodovico Mortara.	13
6. La scienza processuale ai tempi dell'Unità.	16
7. I primi commentatori del codice.	18
8. Il procedimento formale e il procedimento sommario.	20
9. L'affermazione del procedimento sommario e il problema delle «sorprese». I primi progetti di riforma.	23
10. Le relazioni del «valente avvocato Mortara».	25

11.	La docenza a Bologna nel tempo di Luigi Mattiolo.	28
12.	Il libro su <i>Lo Stato moderno e la giustizia</i> e la cattedra di Pisa.	32
13.	Il «commento anticipato» dell'art. 3 Cost. e la monumentale voce <i>Appello civile</i>	35
14.	Il trionfo al congresso di Firenze del 1891.	37
15.	La direzione della <i>Giur. it.</i> e la formazione della scuola: Carlo Lessona.	39
16.	I concorsi a cattedra. Premessa.	42
17.	Il concorso del 1896 per la cattedra di Siena e le critiche al «metodo storico» di Castellari.	44
18.	La prolusione di Lessona «per la Scienza, per la Patria» e per Mortara.	47
19.	Il primato di Mortara: il <i>Commentario</i> , il «trasloco» a Napoli e l'attacco al «metodo esegetico-critico» di Mattiolo.	48

CAPITOLO SECONDO

LA RIFORMA MORTARA DEL 1901
E L'«INVASIONE DEI GERMANISTI»
(MORTARA, SCIALOJA E LA CATTEDRA DI ROMA)

20.	La conquista del Regno di Napoli e la vacanza della cattedra di Roma.	53
21.	Vittorio Scialoja, italianissimo ed eloquentissimo preside della Facoltà giuridica romana.	55
22.	L'esordio di Chiovenda. Gli scritti giovanili negli anni della «guerra al diritto romano» e la critica ad una tesi «assolutamente inaccettabile del prof. Carlo Lessona».	64
23.	La docenza a Modena e l'apertura delle ostilità tra Mortara e Scialoja.	68
24.	L'«invasione dei germanisti»: il comando del civilista Simoncelli alla procedura di Roma e il trasferimento della docenza di Chiovenda da Modena a Roma.	70
25.	Il libro su <i>La condanna nelle spese</i>	73
26.	La recensione di Triani.	75
27.	La prolusione sulle forme, l'incontro con Klein e il sogno di Faust.	76
28.	Un ministro improvvido, una strana commissione e il concorso per la cattedra di Parma.	79
29.	La riforma del procedimento sommario ad opera di Mortara e la chiamata di Simoncelli alla cattedra di Roma.	82
30.	Le dimissioni di Mortara dalla cattedra di Napoli e il suo ingresso in magistratura.	84

CAPITOLO TERZO

IL «DIRITTO PROCESSUALE»
 E IL «METODO VERAMENTE SCIENTIFICO»
 (LESSONA, CHIOVENDA E LA CATTEDRA DI NAPOLI)

31.	Chiovenda e la terra promessa.	89
32.	La chiamata a Bologna e un «pessimo nome» da cambiare.	91
33.	Cinquantaquattro «casi» ed una stroncatura con due indirizzi.	92
34.	La replica di Chiovenda e il «metodo veramente scientifico».	95
35.	Il concorso per ordinario a Napoli.	98
36.	La morte di Mattiolo e la laboriosa formazione della commissione da parte del ministro Orlando.	99
37.	Uno straordinario contro tre ordinari e contro il tempo. La modifica della commissione.	102
38.	Tre ordinari contro uno straordinario e contro il tempo. La disperazione di Lessona.	104
39.	La promozione di Chiovenda ad ordinario a Bologna.	108
40.	La successione di Chiovenda a Mortara sulla cattedra di Napoli.	109
41.	La promozione di Castellari ad ordinario a Torino.	112
42.	La prolusione napoletana e i <i>Principii</i>	114
43.	La nomina per chiara fama a Roma.	118
44.	Il «diritto processuale» sulla cattedra di Roma e le responsabilità di Mortara.	120

CAPITOLO QUARTO

I MORTARIANI PROGETTI ORLANDO
 FRA L'«APOSTOLATO» DI SCIALOJA
 E LA «PROPAGANDA» DI CHIOVENDA

45.	Le occupazioni e le preoccupazioni del consigliere Mortara.	125
46.	Verso la prima presidenza: il riconoscimento (nel 1906) del diritto di voto alle donne e la presentazione del primo progetto Orlando. L'inizio della «propaganda» chiovendiana per l'«oralità».	127
47.	Premesse generali sul problema della riforma del processo civile.	129
48.	La conferenza del 1906 a Napoli, ossia Giuseppe Chiovenda tra le istanze sociali dei tempi moderni e il conservatorismo di Scialoja. (L'oralità in Austria).	134

49.	Riflessioni.	139
50.	La conferenza del 1909 a Roma, ossia Giuseppe Chiovenda tra il primo progetto Orlando e l'«apostolato» riformistico di Scialoja. .	141
51.	La conversione di Chiovenda al riformismo di Scialoja.	144
52.	L'oralità e la parola come strumenti per accelerare il processo.	146
53.	La «concentrazione» del processo civile nel dibattimento penale. .	147
54.	I processi modello, le statistiche straniere e il raffronto dei processi stranieri con «la pratica del Tribunale di Roma». (L'oralità in Germania).	150
55.	Conclusioni.	153
56.	Il secondo progetto Orlando e il guardasigilli Scialoja. Il laticlavio a Mortara e la prefazione di Chiovenda a Cesareo-Consolo.	155
57.	La conferenza del 1910 a Milano. (L'oralità in Francia).	157

CAPITOLO QUINTO

IL PRIMATO DI LESSONA NEL TEMPO DI MORTARA

58.	Il primato di Mortara nel cinquantenario del Regno d'Italia.	161
59.	Il primato di Lessona nel tempo di Mortara e la rottura tra Mortara e Lessona.	163
60.	La terza edizione dei <i>Principii</i> , il premio linceo, le «felicitazioni» di Lessona e la laurea di Calamandrei.	166

CAPITOLO SESTO

LA RIFORMA MORTARA DEL 1913
 E LA «GUERRA DEGLI AVVOCATI»
 (CARNELUTTI, CALAMANDREI E LA CATTEDRA DI PADOVA)

61.	Il mortariano giudice unico e gli attacchi di Lessona e dei procuratori di Roma.	171
62.	La difesa di Mortara.	175
63.	Gli attacchi di Scialoja e di Chiovenda. (L'oralità in Inghilterra e al Museo Capitolino).	176
64.	Lo sciopero degli avvocati, la ritirata di Mortara e l'abrogazione della riforma.	179
65.	La recensione di Calamandrei a Lessona.	181

66.	La recensione del lessoniano Calamandrei a Wach.	184
67.	L'approdo di Carnelutti alla cattedra (di procedura) di Padova e quello di Mortara alla prima presidenza.	186

CAPITOLO SETTIMO

UNA COMMISSIONE «TROPPO GRANDE»,
IL PROGETTO CHIOVENDA E IL GUARDASIGILLI MORTARA

68.	Vittorio Scialoja tra la caduta del governo Boselli e la morte di Simoncelli.	191
69.	I problemi del dopo guerra analizzati da Scialoja in piena guerra. .	192
70.	Una commissione di 600 esperti tra «censure» e «frizzi» ingiustificati.	194
71.	La commissione si scioglie, ma la sottocommissione prosegue. I lavori del 3° gruppo dell'VIII sezione.	195
72.	La spontanea trasformazione della sottocommissione in Commissione reale per il dopo guerra.	199
73.	La relazione al progetto. (L'oralità in tutto il mondo). In nota: le statistiche di Chiovenda sulla durata del processo austriaco.	200
74.	Il progetto. La struttura.	203
75.	Le c.d. innovazioni.	205
76.	Le vere innovazioni e la vera funzione.	207
77.	Le «amichevoli» critiche del guardasigilli Mortara.	209

CAPITOLO OTTAVO

LA SCOMPARSA DI LESSONA
E IL PRIMATO DI CHIOVENDA NEL TEMPO DI MORTARA
(UNA STRANA PRAFAZIONE E UNA STRANISSIMA
RECENSIONE)

78.	La scomparsa di Lessona e il dolore di Calamandrei.	215
79.	Il primato di Chiovenda nel tempo di Mortara: la proposta di Carnelutti di fondare una rivista.	217
80.	La prefazione di Chiovenda a Lessona.	221
81.	La recensione di Calamandrei a difesa di Lessona e contro un «inacidito rimasticatore di rimasugli tedeschi».	224

CAPITOLO NONO

LA DELEGA PER IL NUOVO CODICE,
L'EPURAZIONE DI MORTARA
E LA FONDAZIONE DELLA «PROCESSUALE».

82.	La delega per il nuovo codice e l'unificazione della Cassazione. . .	233
83.	L'epurazione di Mortara.	236
84.	L'ultima puntata dei <i>Principii</i>	237
85.	La nota dell'avv. Chiovenda alla sentenza del Presidente Mortara.	241
86.	Verso una <i>Rivista di procedura civile</i>	245
87.	La controffensiva di Mortara: a) la quinta edizione del <i>Commentario</i>	246
88.	b) Il progetto e la relazione al Senato.	248
89.	Il terzo volume delle <i>Lezioni</i> di Carnelutti.	250
90.	La fondazione della «Processuale».	252
91.	L'ultimo scritto sull'oralità.	254
92.	L'ultimo discorso in nome di Scialoja e il primo (ed ultimo) scritto di Calamandrei sulla <i>Giur. it.</i> di Mortara.	256

CAPITOLO DECIMO

LA SOTTOCOMMISSIONE MORTARA
E IL PROGETTO CARNELUTTI

93.	La Sottocommissione C.	259
94.	La seduta inaugurale e la fine dell'«apostolato» di Scialoja.	261
95.	La sconfitta dell'oralità, la proposta «conciliativa» di Carnelutti e le dimissioni di Chiovenda.	263
96.	La revoca delle dimissioni e la strategia di Mortara: il comitato ristretto e l'affidamento dell'avanprogetto a Carnelutti.	265
97.	Calamandrei attacca Mortara (Mattiolo e Lessona), disturba Carnelutti e «acclama» Chiovenda.	269
98.	L'avanprogetto del processo di cognizione e le «memorande discussioni» sul concetto di «lite».	279
99.	La sollecitazione del guardasigilli e l'iniziativa per il giubileo di Chiovenda.	283
100.	L'avanprogetto del processo di esecuzione.	284
101.	Mortara presenta il progetto Carnelutti al ministro...	286
102.	... ma Carnelutti non lo sa.	288

103. Il passaggio delle consegne da Mortara a Carnelutti, «il Klein italiano». 290

CAPITOLO UNDICESIMO

LA LETTERA DI MORTARA
E LA «COMMOVENTE CERIMONIA» PER LE ONORANZE
A CHIOVENDA

104. Mortara nel settembre 1926. 295
 105. Mortara e l'invito a onorare Chiovenda. 297
 106. La lettera. 301
 107. La decisione del destinatario di pubblicarla. 305
 108. Verso l'11 luglio 1927. 306
 109. I partecipanti alle onoranze e la «commovente cerimonia» della consegna. 310
 110. Gli auguri di Mortara per il secondo giubileo e la *reformatio in peius* di Carnelutti. 313

CAPITOLO DODICESIMO

PIERO CALAMANDREI E IL MITO DI CHIOVENDA
NEL TEMPO DI CARNELUTTI

111. La reazione di Calamandrei. *a)* L'attacco in Germania sul progetto. 317
 112. *b)* L'attacco in Italia sul concetto di «lite». 321
 113. *c)* Lo «sfondamento» nel mondo sulle onoranze: Carnelutti «inchinato» davanti a Chiovenda. 323
 114. *d)* L'affondo sulla *Rivista*: le «leggi dell'onore», «il processo cavalleresco» e il rifiuto di «fare l'elogio funebre del sistema attuale». 328
 115. Il ritorno del «fratello d'armi». 330
 116. S.E.C. saluta il «duce», ma il «diritto processuale» elegge il suo capo. 334
 117. Il mito di Chiovenda. 336
 118. La morte di Castellari e la resa di Carnelutti al «più alto». 339
 119. Introduzione allo studio del necrologio a Castellari. 344
 120. Il necrologio a Castellari, ovvero: la storia della procedura civile italiana scritta da Giuseppe Chiovenda. 346

CAPITOLO TREDICESIMO
 IL PROGETTO REDENTI
 E LA CHIUSURA DEL LIBRO DI MORTARA

121.	L'incarico del progetto a Redenti e le reazioni dei tre grandi C. . .	357
122.	Le pagine autobiografiche di Mortara e la scomparsa di Scialoja. . .	360
123.	Mussolini e l'oralità.	364
124.	La «conversione» di Mortara all'oralità e al fascismo.	366
125.	L'omaggio di Mortara a Chiovena e i suoi attacchi a Carnelutti. . .	368
126.	Il progetto Redenti e la scomparsa di Mortara.	371
127.	Il necrologio di Chiovena a Mortara.	374
128.	La chiusura del libro di Mortara.	377

CAPITOLO QUATTORDICESIMO

EPILOGO

129.	Una scienza, un invasore e una guerra di successione.	381
130.	Le nostre radici e i nostri Padri.	383
131.	Salvatore Satta e la ripresa del cammino.	385

Parte seconda

I DOCUMENTI

I.	Premessa.	391
II.	Il concorso del 1896 per la cattedra di Siena.	393
III.	La docenza di Chiovena.	409
IV.	Il comando a Simoncelli.	417
V.	Il concorso del 1901 per la cattedra di Parma.	421
VI.	Il concorso per la cattedra di Napoli, la promozione di Chiovena ad ordinario e la sua nomina per chiara fama a Roma.	443
VII.	La promozione di Castellari ad ordinario.	497
VIII.	Le dimissioni di Chiovena dalla Sottocommissione Mortara.	507
IX.	La «fretta» del guardasigilli Rocco.	515
<i>Indice dei nomi di persona</i>		517

UNIVERSITÀ DI FIRENZE
CENTRO DI STUDI
PER LA STORIA DEL PENSIERO GIURIDICO MODERNO

PUBBLICAZIONI

QUADERNI FIORENTINI

« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

- Vol. 1 (1972), 8°, p. 486
Vol. 2 (1973), 8°, p. 798
Vol. 3-4 (1974-75) - Il « socialismo giuridico ». Ipotesi e letture, due tomi in 8°,
p. 1041
Vol. 5-6 (1976-77) - Itinerari moderni della proprietà, due tomi in 8°, p. 1140
Vol. 7 (1978) - Emilio Betti e la scienza giuridica del Novecento, 8°, p. 648
Vol. 8 (1979), 8°, p. 564
Vol. 9 (1980) - Su Federico Carlo di Savigny, 8°, p. 590
Vol. 10 (1981), 8°, p. 584
Vol. 11-12 (1982-83) - Itinerari moderni della persona giuridica, due tomi in 8°,
p. 1200
Vol. 13 (1984), 8°, p. 782
Vol. 14 (1985), 8°, p. 646
Vol. 15 (1986), 8°, p. 748
Vol. 16 (1987), - Riviste giuridiche italiane (1865-1945), 8°, p. 718
Vol. 17 (1988), 8°, p. 640
Vol. 18 (1989), 8°, p. 744
Vol. 19 (1990), 8°, p. 736

BIBLIOTECA

« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

- 1 LA SECONDA SCOLASTICA NELLA FORMAZIONE DEL DIRITTO
PRIVATO MODERNO
Incontro di studio - Firenze, 17-19 ottobre 1972
Atti, a cura di Paolo Grossi
(1973), 8°, p. 484
- 2 Mario Sbriccoli, **CRIMEN LAESAE MAIESTATIS**
Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna
(1974), 8°, p. 399
- 3 Pietro Costa, **IL PROGETTO GIURIDICO**
Ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico
Vol. I: Da Hobbes a Bentham
(1974), 8°, p. XIII-414

- 4 Mario Sbriccoli, **ELEMENTI PER UNA BIBLIOGRAFIA DEL SOCIALISMO GIURIDICO ITALIANO**
(1976), 8°, p. 169
- 5 Paolo Grossi, « **UN ALTRO MODO DI POSSEDERE** »
L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica post-unitaria
(1977), 8°, p. 392
- 6/7 Franz Wieacker, **STORIA DEL DIRITTO PRIVATO MODERNO**
con particolare riguardo alla Germania
Trad. di Umberto Santarelli e di Sandro A. Fusco
Vol. I (1980), 8°, p. 560
Vol. II (1980), 8°, p. 429
- 8 Maurizio Fioravanti, **GIURISTI E COSTITUZIONE POLITICA NELL'OTTOCENTO TEDESCO**
(1979), 8°, p. 432
- 9 Peter Stein-John Shand, **I VALORI GIURIDICI DELLA CIVILTÀ OCCIDENTALE**
Trad. di Alessandra Maccioni
(1981), 8°, p. 465
- 10 Gioele Solari, **SOCIALISMO E DIRITTO PRIVATO**
Influenza delle odierne dottrine socialistiche sul diritto privato (1906)
Edizione postuma a cura di Paolo Ungari
(1980), 8°, p. 259
- 11/12 **CRISTIANESIMO, SECOLARIZZAZIONE E DIRITTO MODERNO**
A cura di Luigi Lombardi Vallauri e Gerhard Dilcher
(1981), 8°, p. 1527
- 13 La « **CULTURA** » **DELLE RIVISTE GIURIDICHE ITALIANE**
Atti del Primo Incontro di studio - Firenze, 15-16 aprile 1983
A cura di Paolo Grossi
(1984), 8°, p. VI-198
- 14 Franco Todescan, **LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO**
I. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Ugo Grozio
(1983), 8°, p. VIII-124
- 15 Emanuele Castrucci, **TRA ORGANICISMO E « RECHTSIDEE »**
Il pensiero giuridico di Erich Kaufmann
(1984), 8°, p. XIV-202
- 16 Pietro Barcellona, **I SOGGETTI E LE NORME**
(1984), 8°, p. IV-204
- 17 Paolo Cappellini, **SYSTEMA IURIS**
I. Genesi del sistema e nascita della « scienza » delle Pandette
(1984), 8°, p. XII-638

- 18 Luca Mannori, UNO STATO PER ROMAGNOSI
I. Il progetto costituzionale
(1984), 8°, p. XII-656
- 19 Paolo Cappellini, SYSTEMA IURIS
II. Dal sistema alla teoria generale
(1985), 8°, p. XII-416
- 20 Bernardo Sordi, GIUSTIZIA E AMMINISTRAZIONE NELL'ITALIA LIBERALE
La formazione della nozione di interesse legittimo
(1985), 8°, p. 483
- 21 Pietro Costa, LO STATO IMMAGINARIO
Metafore e paradigmi nella cultura giuridica fra Ottocento e Novecento
(1986), 8°, p. IV-476
- 22 STORIA SOCIALE E DIMENSIONE GIURIDICA - STRUMENTI D'INDAGINE E IPOTESI DI LAVORO
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 26-27 aprile 1985
A cura di Paolo Grossi
(1986), 8°, p. VIII-466
- 23 Paolo Grossi, STILE FIORENTINO
Gli studi giuridici nella Firenze italiana - 1859-1950
(1986), 8°, p. XV-230
- 24 Luca Mannori, UNO STATO PER ROMAGNOSI
II. La scoperta del diritto amministrativo
(1987), 8°, p. VIII-254
- 25 Bernardo Sordi, TRA WEIMAR E VIENNA
Amministrazione pubblica e teoria giuridica nel primo dopoguerra
(1987), 8°, p. 378
- 26 Franco Todescan, LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO
II. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Jean Domat
(1987), 8°, p. VIII-88
- 27 Paolo Grossi, « LA SCIENZA DEL DIRITTO PRIVATO »
Una rivista-progetto nella Firenze di fine secolo - 1893-1896
(1988), 8°, p. IX-206
- 28 LA STORIOGRAFIA GIURIDICA SCANDINAVA
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 22-23 maggio 1987
A cura di Paolo Grossi
(1988), 8°, p. VI-87
- 29 LA CULTURE DES REVUES JURIDIQUES FRANÇAISES
A cura di André-Jean Arnaud
(1988), 8°, p. IV-144

- 30 Adam Smith, **LEZIONI DI GLASGOW**
Introduzione a cura di Enzo Pesciarelli
Traduzione di Vittoria Zompanti Oriani
(1989), 8°, p. CXXVIII-766
- 31 Thilo Ramm, **PER UNA STORIA DELLA COSTITUZIONE DEL LAVORO TEDESCA**
A cura di Lorenzo Gaeta e Gaetano Vardaro
(1989), 8°, p. 195
- 32 **PIERO CALAMANDREI - Ventidue saggi su un grande maestro**
A cura di Paolo Barile
(1990), 8°, p. 556
- 33 **IL PENSIERO GIURIDICO DI COSTANTINO MORTATI**
A cura di Mario Galizia e Paolo Grossi
(1990), 8°, p. 644
- 34/35 **HISPANIA - ENTRE DERECHOS PROPIOS Y DERECHOS NACIONALES**
Atti dell'incontro di studio - Firenze/Lucca 25, 26, 27 maggio 1989
A cura di B. Clavero, P. Grossi, F. Tomas y Valiente
Tomo I (1990), 8°, p. VI-530
Tomo II (1990), 8°, p. IV-531-1036
- 36 Osvaldo Cavallar, **FRANCESCO GUICCIARDINI GIURISTA**
I ricordi degli onorari
(1991), 8°, p. XXII-396
- 37 Bernardo Sordi, **L'AMMINISTRAZIONE ILLUMINATA**
Riforma delle Comunità e progetti di Costituzione nella Toscana leopoldina
(1991), 8°, p. 424
- 38 Franco Cipriani, **STORIE DI PROCESSUALISTI E DI OLIGARCHI**
La Procedura civile nel Regno d'Italia (1866-1936)
(1991), 8°, p. X-536
- 39 Bartolomé Clavero, **ANTIDORA**
Antropología católica de la economía moderna
(1991), 8°, p. VI-259
- 40 Giovanni Cazzetta, **RESPONSABILITÀ AQUILIANA E FRAMMENTAZIONE DEL DIRITTO COMUNE CIVILISTICO (1865-1914)**
(1991), 8°, p. IV-564

€ 25,00
1073-72

ISBN 88-14-02750-1



9 788814 027505