

## RIVISTA BIBLIOGRAFICA

---

PIERO CALAMANDREI. — *Il giudice e lo storico*. — Milano, Giusti, 1939 (estr. degli *Studi in onore di E. Besta*); — *La relatività del concetto di azione*, Padova, Cedam, 1939 (estr. della *Rivista di diritto processuale civile*, XVI, 1939).

Nel primo opuscolo, il Calamandrei acutamente ricerca e nota le differenze che distinguono l'indagine del giudice nella conoscenza dei fatti, dalle altre indagini storiche, differenze che consistono nella limitazione a quanto solamente l'una o l'altra parte abbia indicato come giuridicamente rilevante; nella limitazione dei suoi procedimenti a quelli soli che sono ammessi come prove; nell'accoglimento senz'altro del risultato delle prove che si chiamano « legali ».

Piuttosto che differenze formali della indagine del giudice rispetto all'indagine degli storici in genere, sono differenze che dipendono dalla diversità delle materie. Come chi indaga l'azione di un militare nella guerra prescinde da ogni giudizio che riguardi la sua opera nella vita civile o in quella intellettuale e artistica, o i suoi affetti di amore e i motivi sentimentali che furono in lui, e si attiene all'azione sua solo in quanto s'ingrani nel meccanismo della guerra, così il giudice indaga solo quei fatti coi quali l'opera dei singoli s'ingrana nel meccanismo delle leggi. Onde accade che egli può bene essere persuaso che il tale è un cattivo soggetto e tuttavia lo assolve, e che il tal altro è stato tratto in inganno e tuttavia non può legalmente proteggerlo dal danno che deve soffrire da parte dell'ingannatore.

Altresì il Calamandrei ammette che la cosiddetta applicazione della norma al fatto non è nel giudice un processo meramente conoscitivo, ma un atto pratico col quale non applica ma crea la legge nel caso singolo. Senonchè egli è pensoso dello stimolo che questa dottrina filosofica può recare a un certo pericoloso avviamento, che già dà segni di sè nella società moderna, verso l'arbitrio del giudice, sciolto dai vincoli della legge. Ma la teoria filosofica darebbe quello stimolo solo quando fosse frantesa, cioè quando non fosse più lei ma un grossolano prodotto passionale in servizio dell'arbitrio. La libertà del giudice è governata nel modo più severo dalla sua coscienza morale, la quale, pur comandandogli di non « applicare » meccanicamente (cosa, del resto, impossibile) la legge, e di adoperarla nel suo pronunziato con razionale ossequio, e così di concorrere,

secondo gli è consentito nella sua propria sfera, allo svolgimento, alla modificazione e al progresso del diritto, gli vieta, tra le altre cose, di usurpare l'ufficio specifico che è del legislatore e di scompigliare e confondere gli ordini che la società si è data. Deve egli essere, insomma, un uomo serio e non già un ragazzo stordito ossia un attivista rompicollo e fracassatore degli oggetti circostanti. Forse il trascurare o facilmente perdere di vista la regola e il freno che è della coscienza morale, fondamento e presupposto necessario di ogni vita umana, è il vero pericolo o il vero cattivo avviamento dei nostri tempi.

Vorrei osservare che dove il Calamandrei, bene affermando che il giudice non può a capo della sua indagine non concludere e non emettere una decisione, aggiunge che, del resto, nemmeno lo storico, con la sua libertà d'indagine, « può vantarsi di arrivare a risultati meno relativi di quelli del giudice, perchè anche il giudizio dello storico non è mai senz'appello », è da tener presente che lo storico, quando ricostruisce un fatto con la critica delle attestazioni, non solo ammette gli appelli perchè si raggiunga una maggiore esattezza in quel lavoro, ma, diversamente dal giudice, ammette appelli senza alcun limite; e che non mai egli pronunzia vero il risultato della sua critica delle testimonianze, ma soltanto formalmente corretto (*richtig*). La sua verità egli la cerca altrove che nelle testimonianze, di natura loro sempre estrinseche e perciò sempre *unwahr*. In effetto, con quel ritenere per vero, che pare che il giudice sia costretto a fare, anche di ciò che non si può pensare con pienezza di verità, già s'inizia, e anzi già si è dentro allo stadio pratico dell'opera sua.

Anche il secondo opuscolo è molto importante, perchè ripiglia e porta a grande precisione di formulazione logica e di particolari determinazioni la tesi del carattere pratico delle varie definizioni dei concetti della dottrina giuridica, e soprattutto di quello di azione (1). Mi restringo qui a indicarlo e a consigliarne la lettura, che a me ha recato, come quella dell'altro, molta soddisfazione. Vero è che il Calamandrei tiene a dichiarare di essere un semplice specialista e non un filosofo; ma, poichè egli ragiona bene, andando al fondo delle cose, ragiona da filosofo. Uno dei fini che io ho perseguito, nella ormai lunga mia vita di studioso, è stato appunto di trarre i filosofi a diventare specialisti e gli specialisti a diventare filosofi. Coi primi non ho avuto in ciò troppa fortuna, perchè essi sono molto pigri e anche di solito molto ignoranti e indifferenti circa le cose tra le quali gli uomini si muovono e che agli uomini premono e li appassionano; ma qualche fortuna ho avuto coi secondi, ricchi di conoscenze particolari e desiderosi di sistemarle e intenderne le relazioni e i limiti.

B. C.

---

(1) Si veda in proposito la memoria del Pekelis, e quanto se ne disse in questa rivista, XXXVI, 457-8 (e ora in *Conv. critiche*, serie V, pp. 283-86).