

IL SENSO DELLA STORIA, I TEMPI DEL DIRITTO

Nota su diritto e tempo nella riflessione programmatica di Friedrich Carl von Savigny

PAOLO CORONA*

Tramite una sintetica ricognizione di alcune teorie fondamentali della Scuola storica del diritto, il saggio intende offrire spunti sul tema del rapporto tra diritto e tempo, cogliendolo in un momento decisivo per lo sviluppo dello storicismo giuridico contemporaneo. Il progetto inaugurato da Savigny negli scritti programmatici degli anni Dieci dell'Ottocento, attorno al quale si raccolgono i lavori della Scuola, vede infatti nel continuo fluire della storia la dimensione naturale del fenomeno giuridico e la legittimazione delle sue manifestazioni positive; ma secondo quali caratteri e modalità? La tensione ideale fra le nature 'storica' e 'sistemica' del diritto, suggerita da Savigny, e la 'stilizzazione' delle epoche storiche funzionale a leggere le 'vocazioni' del presente costituiscono tratti salienti di teorizzazioni destinate a influenzare in maniera profonda e duratura la scienza giuridica.

Through a synthetical survey of the fundamental theories developed by the Historical School of Law, the essay aims at offering some cues on the relationship between law and time, observing it in a crucial moment for the definition of contemporary legal historicism. F.C. von Savigny, in his early-nineteenth century writings, launched a successful scientific project involving the flow of history as the natural dimension of the legal phenomenon along with its positive expressions; but according to what characters and modes? The ideal balance, which he suggested, between the 'historical' and 'systematic' natures of law, and the 'stylization' of historical eras, aimed at reading the 'vocations' of the present times, represent some of the main features of critical ideas which were to deeply and lastingly influence legal sciences.

SOMMARIO: 1. «Divenire» e senso della storia. – 2. I tempi del diritto. – 3. Cenni conclusivi.

1. «Divenire» e senso della storia. – «Questa dunque è la questione generale: in quale rapporto sta il passato con il presente, o il divenire con l'essere?»¹.

¹ «Dieses also ist die allgemeine Frage: in welchem Verhältniß steht die Vergangenheit zur Gegenwart, oder das Werden zum Seyn?»: F.C. VON SAVIGNY, *Ueber den Zweck dieser Zeitschrift*, in *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, 1815, I, p. 2. Un'ottima versione in italiano dell'articolo è leggibile in

* Assegnista di ricerca presso l'Università degli Studi di Firenze.

Con queste parole, Friedrich Carl von Savigny² varava nel 1815 la *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft* (*Rivista per la scienza del diritto storica*), destinata a farsi organo ufficiale della neonata Scuola storica del diritto³. Proprio

appendice a A. MAZZACANE, *Savigny e la storiografia giuridica fra storia e sistema*, Napoli, 1974, pp. 96-103.

² La letteratura direttamente o parzialmente dedicata alla figura e all'opera di Savigny (1779-1861), docente a Marburg (1801-08), Landshut (1808-10) e Berlino (1810-42), Ministro per la riforma legislativa del Regno di Prussia (1842-48) e Membro del Consiglio di Stato (1847-48), annoverato fra i massimi e più influenti giuristi di tutti i tempi, è davvero sconfinata; se ne offrono di séguito alcune indicazioni introduttive. Tra la produzione in lingua italiana (che nei riferimenti offerti nel presente articolo si è scelto di privilegiare), punti di riferimento utili a un primo approccio sono rappresentati dai lavori di G. MARINI, in particolare *Friedrich Carl von Savigny*, Napoli, 1978 (per un inquadramento generale) e MAZZACANE, *Savigny e la storiografia giuridica*, cit. (per una introduzione al metodo storico-sistematico savigniano). Nell'ampilissimo panorama in lingua tedesca può fungere da agile orientamento il recente B. LAHUSEN, *Alles Recht geht vom Volksgeist aus. Friedrich Carl von Savigny und die moderne Rechtswissenschaft*, Weilerswist-Metternich, 2020; per notizie biografiche più specifiche si rimanda invece ai molto risalenti E. LANDSBERG, *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, III Abt., II Halbbd., Text, Berlin, 1810, pp. 186-199 e A. STOLL, *Friedrich Carl von Savigny. Ein bild seines Lebens mit einer Sammlung seiner Briefe*, 3 Bde., Berlin, 1927, 1929, 1939. Negli ultimi trent'anni si è distinta la prestigiosa collana di volumi *Savignyana*, di carattere precipuamente tecnico, diretta da Joachim Rückert e sostenuta dal Max-Planck-Institut für Europäischen Rechtsgeschichte, dalla quale si segnala J. RÜCKERT, *Savigny-Studien*, Klostermann, Frankfurt am Main, 2011. Una collezione di prospettive di altissimo livello sull'opera di Savigny, che in qualche modo ricapitola la stagione di grande fioritura degli studi savigniani avutasi tra gli anni Cinquanta e Settanta del Novecento (cfr. anche *infra*, n. 34), è rappresentata dagli atti del partecipatissimo *Seminario internazionale su Federico Carlo di Savigny* tenutosi a Firenze nell'ottobre 1980, pubblicati in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 1980, IX.

³ La Scuola storica tedesca, raccolta attorno al progetto savigniano di rifondazione della scienza giuridica a partire dagli anni Dieci dell'Ottocento, operò per lo più nella prima metà del secolo, lasciando poi campo alla Pandettistica che pure da essa prese le mosse. Affondando le radici nel clima particolarmente fertile dello storicismo germanico di fine Settecento (prestigiosa tradizione di rigore accademico, che univa slanci ideali e patriottici a orizzonti di apertura internazionale e universalistica: per un'ampia panoramica si veda C. BEISER, *The German Historicist Tradition*, Oxford, 2011; più specificamente invece i classici L. MARINO, *I maestri della Germania. Göttingen 1770-1820*, Torino, 1975, e *Scienza dello Stato e metodo storiografico nella Scuola storica di Göttinga*, a cura di G. Valera, Napoli, 1980), e favorita dalla sinergia con fenomeni culturalmente pervasivi in quegli anni (come Classicismo e Romanticismo), che riusciva a inglobare convincentemente nella propria fisionomia, la Scuola estese però la propria influenza ben oltre tali confini cronologici e, già a partire dai suoi primi anni di operatività, travalicò decisamente anche confini geografici e linguistici, influenzando grandissima parte degli studi giuridici ottocenteschi e primo-novecenteschi, e ponendo le basi per molte declinazioni dello storicismo giuridico dei nostri tempi. Per un'ampia lettura complessiva della vicenda della Scuola storica, v. F. WIEACKER, *Storia del diritto privato moderno. Con particolare riguardo alla Germania*, Milano, 1980, vol. 2 (ed. or.: *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*, Göttingen, 1967, vol. 2); per una decifrazione molto acuta della progettualità e dell'accorto e instancabile 'stile' operativo della Scuola (già nei primissimi anni premiati da straordinari successi) si veda C. VANO, «*Il nostro autentico Gaio*». *Strategie della scuola storica alle origini della romanistica moderna*, Napoli, 2000. In lingua tedesca, una prospettiva di studio recente e avanzata sulla Scuola è offerta da H.-P. HAFERKAMP, *Die historische Rechtsschule*, Frankfurt am Main, 2018.

La *Rivista*, fondata e diretta da Savigny insieme al cultore del diritto pubblico germanico Carl Friedrich Eichhorn e al romanista Johann Friedrich Göschen, tenne le proprie uscite dal 1815 al 1850, per un totale di 15 numeri, fungendo da vero e proprio punto di riferimento non solo per gli studiosi strettamente aderenti all'indirizzo storicistico, ma per la scienza giuridica tedesca in generale. Dopo la metà del secolo, la tradizione scientifica con essa inaugurata venne raccolta dalla *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* (già, dal 1861, *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*), che dal 1880 continua ancora oggi le proprie pubblicazioni, suddivise in una *romanistische* e una *germanistische Abteilung* (dal 1911 affiancate da una sezione canonistica). Sulla 'problematicità' e le implicazioni

nel denso articolo inaugurale che le conteneva, l'autore, allora trentaseienne ma già maestro celebre e stimatissimo in Germania e all'estero, constatava la contrapposizione ormai creatasi fra due distinte 'scuole' di pensiero e di prassi, portatrici di due approcci inconciliabili al problema dello scorrere del tempo, del senso e del peso da assegnare alla sua considerazione, del suo effetto sulle espressioni delle comunità umane, diritto compreso.

La «scuola non-storica» (*«ungeschichtliche Schule»*), da una parte, sosteneva che «ogni epoca crea da sé stessa la propria esistenza e il proprio mondo, in maniera libera e arbitraria, bene e felicemente, oppure male e infelicemente, secondo la misura del proprio giudizio e della propria forza»⁴. Pur senza rifiutare «la considerazione del passato»⁵, essa era disposta ad accedervi solo in quanto le consentisse di comprendere la genesi e i caratteri di tale attività creativa, che rimaneva prerogativa assolutamente libera di «ogni epoca», facendo sostanzialmente della storia un mero «repertorio di esempi morali-politici»⁶.

A ben vedere – sottintendeva Savigny, come avremo modo di accennare –, secondo quell'ottica ottimista e unilaterale non era davvero «ogni epoca» ad aver avuto simili forza e volontà autocreative: a poter riuscire nell'intento era in realtà soltanto un ipertrofizzato 'presente', finalmente liberato dalle oscurità e pastoie del passato medievale e presuntuosamente impegnato nell'autocompiacimento per una novità tutta da progettare. Il riferimento di Savigny, velato agli occhi dei lettori suoi contemporanei ancor meno che ai nostri, si dirigeva certamente alle filosofie dei Lumi, e in particolare alle loro ricadute politiche tardo-settecentesche, che esaltavano la volontà e la possibilità (tanto individuali quanto collettive) di progettare e operare secondo una razionalità intesa come valevole di per sé, assoluta rispetto alle condizioni spaziali e temporali da cui si volesse attingervi; razionalità tracotante nei confronti di un passato che pure le aveva consentito di affermarsi, pronta a cancellarne con mano rivoluzionaria elementi più o meno consistenti, qualora li avesse identificati come errori da non ripetere. Tuttavia, a vedersi etichettate come «non-storiche» dal discorso di Savigny non erano soltanto le dottrine politiche conseguenti alla diffusione del tardo Giusnaturalismo e dell'Illuminismo: la definizione abbracciava, con estensione ben maggiore, tutti i modi di pensare e operare scarsamente 'attenti' al valore della dimensione storica, che riconoscevano nel passato un indistinto serbatoio di fatti e idee di cui servirsi o da rifiutare alla bisogna, un insieme di curiosità ora gloriose ora grottesche sulle generazioni antenate; modi di pensare e operare, in definitiva, che vedevano il

dell'intitolazione della *Rivista* (quasi «impossible to translate»), si veda, sinteticissimamente, J. RÜCKERT, *History of Law and Legal Science*, in *Storia e diritto. Esperienze a confronto*. Firenze, 13-19 ottobre 2012, a cura di B. Sordi, Milano, 2013, pp. 399-414 (specialmente le pp. 401-404). Riguardo alla scelta, di per sé non scontata (e infatti lo stesso Savigny si preoccupava di 'giustificarla' nell'articolo di cui ci stiamo occupando), di raccogliere gli importanti lavori della Scuola attorno a una pubblicazione in forma di rivista, cfr. VANO, «Il nostro autentico Gaio», cit., pp. 151-153.

⁴ SAVIGNY, *Ueber den Zweck*, cit., p. 3.

⁵ *Ibidem*.

⁶ *Ibidem*.

proprio tempo come il migliore di sempre, svincolato da tutto, capace di progettare e creare autonomamente sé stesso.

Dall'altra parte, e in maniera molto più accurata, Savigny presentava invece la «Scuola storica» («*geschichtliche Schule*») come promotrice di studi e prassi innervati da una consapevolezza fondamentale: quella della intrinseca storicità dei fenomeni umani, i quali nel tempo nascono e lungo il tempo si sviluppano, modificano, perfino decadono, in continuo susseguirsi di manifestazioni e forme tipiche delle singole comunità che li esprimono. Non vi è infatti

«alcuna esistenza umana affatto autonoma e isolata: anzi, ciò che può esser visto come autonomo, se considerato da altro punto di osservazione, è articolazione di un tutto più alto [*Glied eines höheren Ganzen*]. Così [...] ogni età di un popolo [dev'esser pensata] come la prosecuzione e lo sviluppo di tutti i tempi passati; un'opinione diversa da questa è per forza di cose unilaterale, e, qualora pretendesse di esser l'unica valevole, persino falsa e dannosa. Se questo è vero, allora ciascuna epoca non produce da sé e arbitrariamente il proprio mondo, ma lo fa in comunione inscindibile con l'intero passato. Ogni epoca deve perciò riconoscere qualcosa di dato, che è al contempo necessario e libero: necessario, in quanto non dipende dal particolare arbitrio del presente; libero, poiché nemmeno deriva da un particolare arbitrio estraneo (come il comando del padrone al proprio schiavo), bensì è prodotto dalla natura più alta del popolo, quale tutto sempre in continuo sviluppo e divenire. Di tale più alto popolo anche l'epoca presente è certamente un'articolazione, la quale vuole e opera in quel tutto e con quel tutto [...]. La storia non è dunque più una mera raccolta di esempi, bensì l'unica via per la vera conoscenza della nostra stessa condizione»⁷.

La Scuola storica definita da Savigny non si distingueva dunque solo per il *maggior peso* che intendeva assegnare alla considerazione storica, ma per la *diversa qualità* di tale considerazione. Essa coltivava cioè la concezione della storia di un popolo come un 'intero', un «tutto» in costante e necessario sviluppo attraverso il tempo, di cui ogni singola espressione o «articolazione» (il termine *Glied* e l'idea stessa di uno *höheres Ganze* rimandavano a panorami organicisti, non certo sconosciuti alla cultura giuridica dell'epoca⁸) è degna di essere ricompresa e di integrare l'esperienza delle epoche successive. I 'vincoli' che legano in modo «inscindibile» il presente a *tutto* il passato non venivano in quell'ottica rifiutati come impedimenti allo sviluppo del futuro, ma anzi accolti come realtà concrete e vivificanti: condotti linfatici che consentono a ogni epoca di vivere nutrendosi di ciò che l'ha preceduta e di evolvere a propria volta, invece di pietrificarsi in una condizione immobile ed eternizzata. Il pensare storicamente le espressioni di una determinata comunità (e il diritto fra queste) diveniva così,

⁷ Ivi, pp. 3 ss.

⁸ Sulle concezioni organiciste dello Stato e della comunità circolanti in Germania tra fine Settecento e inizio Ottocento, cfr. in generale F. FERRARESI, *Figure dell'organicismo tedesco. Lineamenti di storia del concetto di comunità da Kant a Jellinek*, in *Filosofia politica*, 1999, XIII, 1, pp. 39-68.

nella dottrina basilare della Scuola, l'unica chiave per comprenderne la verità più profonda e dunque per operare efficacemente nel presente.

Il breve articolo del redattore, in quell'occasione inaugurale, si manteneva volutamente su simili riflessioni di fondo, intercettando il 'cuore' ideale del problema della considerazione storica senza spingersi, più in superficie, a osservazioni di carattere prettamente giuridico.

Quanto l'elegante prosa di Savigny poteva conclamare presentando al pubblico la *Rivista* e la Scuola stessa, si ricollegava tuttavia direttamente al suo celeberrimo scritto dell'anno precedente, *Della vocazione del nostro tempo per la legislazione e la scienza giuridica*, comunemente conosciuto col nome abbreviato di *Beruf*⁹. Il libretto, pubblicato in un momento di profondo ripensamento sugli assetti giuridici di cui dotare il popolo tedesco (anni caratterizzati, per richiamare solo un paio di elementi noti e per così dire 'estrinseci', dalla conclusione della vicenda napoleonica e dai lavori del Congresso di Vienna), aveva incontrato un clima fertile di speranze e progettualità, che aveva visto svilupparsi in Germania la celebre 'polemica sulla codificazione' del diritto civile¹⁰. In risposta allo snello

⁹ F.C. VON SAVIGNY, *Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, Heidelberg, 1814. La breve ma determinante opera costituì il personale contributo di Savigny alla polemica sulla codificazione (cfr. nota successiva), ma la sua stesura e le idee che ne stavano alla base prescindevano dall'occasione della *querelle*: come dimostrano alcuni scambi epistolari, era già da anni intenzione dello studioso pubblicare un'«opera sullo spirito della legislazione», da affiancare a più estesi studi di carattere sistematico e storico (come emerge dalla lettera del dicembre 1810 riprodotta in A. STOLL, *Der junge Savigny. Kinderjahre, Marburger und Landshuter Zeit Friedrich Karl von Savignys. Zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Romantik*, Berlin, 1927, p. 415; quei progetti si sarebbero poi concretati nei monumentali *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter* (1815-1831) e *System des heutigen römischen Rechts* (1840-1849)). Comunemente considerato il 'manifesto' della Scuola storica del diritto, il *Beruf* ha goduto di traduzioni in numerose lingue, e (quale tassello fondamentale della complessiva teoresi savignyana) di innumerevoli tentativi di adattamento in contesti culturali e giuridici anche diversissimi da quello d'origine: si vedano panoramicamente su questo i recenti *Savigny International?*, a cura di J. Rückert, T. Duve, Frankfurt am Main, 2015; *Savigny Global 1814-2014. Vom Beruf unsrer Zeit zum transnationalen Recht des 21. Jahrhunderts*, a cura di S. Meder, C.-E. Mecke, Göttingen, 2016; C. VANO, *Della vocazione dei nostri...luoghi. Traduzioni e adattamenti nella diffusione internazionale dell'opera di F.C. von Savigny*, in *Historia et ius*, 2016, X, paper 21, consultabile al link https://www.historiaetius.eu/uploads/5/g/4/8/5g48821/vano_10.pdf, data ultima consultazione 21.02.2025. Il libretto savignyano, il cui peso specifico sollecitò alcune operazioni di versione italiana già nel corso dell'Ottocento, non prive di intenti politici o politico-accademici, è ora consultabile in italiano nell'ottima e più distaccata traduzione di M. Peretti, in G. MARINI, *La polemica sulla codificazione*, Napoli, 1982, pp. 93-197 (segnalata nel séguito come 'tr. it.').

¹⁰ Con il termine '*Kodifikationsstreit*', sulla scorta di un'ormai affermatissima tradizione storiografica, si fa riferimento al vivace dibattito che coinvolse numerosi intellettuali, giuristi e non, sviluppatosi in Germania tra il 1813 e il 1816 (almeno se ci riferisce alla sua fase 'acuta' e maggiormente formalizzata), riguardante l'opportunità o meno di elaborare una codificazione civile moderna e unitaria per gli Stati tedeschi. Lungi dal limitarsi alla sola 'contrapposizione' tra i libretti di Thibaut e Savigny (peraltro meno netta e frontale di quanto si suole ritenere, giacché i due celebri civilisti concordavano su diversi punti nodali; il livello e gli stessi toni del loro dibattito furono assai misurati rispetto a ben più aspre posizioni assunte in quegli anni da loro colleghi), la polemica aveva dunque sullo sfondo, specialmente nella fase iniziale, prospettive più o meno realistiche di riscossa nazionale dalle conquiste napoleoniche (e dalle influenze francesi) dopo la fine del Sacro Romano Impero. Per una sinossi in italiano della vicenda si rimanda al già citato MARINI, *La polemica sulla codificazione*, cit. pp. 7-44; per spunti sulle conseguenze della posizione savignyana riguardo al codice, inseriti entro una raccolta di ampie riflessioni sulla portata storica della codificazione moderna, v. P. CARONI, *Saggi sulla storia della codificazione*, Milano, 1998.

pamphlet di Thibaut¹¹, che propugnava una soluzione codificatoria elaborata sul modello napoleonico (ma, come l'autore teneva patriotticamente a sottolineare, dotata di carattere autenticamente tedesco¹²) esaltandone i profili di opportunità e utilità pratica, Savigny non si era accontentato di valutare un'ipotesi 'precostituita' di codice, esplorandone invece il senso alla luce di un ben più strutturato e profondo discorso complessivo sulla natura stessa del diritto.

Alla rassicurazione, che apriva lo scritto, di voler condurre «una polemica amichevole» per favorire «una visione più approfondita dell'intera questione» seguiva una critica, in quell'occasione ben esplicita, all'«ardore creativo assolutamente cieco» destatosi in Europa nei decenni immediatamente precedenti, per cui

«Si era perduto il senso della grandezza e della peculiarità di altre epoche, nonché dell'evoluzione naturale dei popoli e delle costituzioni, di tutto quanto insomma deve rendere la storia salutare e proficua: vi erano subentrate aspettative illimitate verso l'epoca presente, che si credeva destinata a niente di meno che alla realizzazione della perfezione assoluta. [...] Si volevano nuovi codici, che con la loro completezza garantissero una sicurezza automatica all'amministrazione della giustizia, dispensando il magistrato da ogni giudizio proprio e limitando le sue funzioni all'applicazione letterale della legge: al tempo stesso essi dovevano rinunciare a ogni peculiarità storica, ed essere ugualmente utilizzabili in pura astrazione per tutti i popoli e in tutti i tempi»¹³.

Tale mentalità, che i primi anni del secolo avevano ereditato da un Settecento proiettato verso l'abbattimento del 'vecchio e caotico' mondo di antico regime, veniva acutamente letta da Savigny come strettamente legata al protagonismo della fonte legislativa, che essa stessa contribuiva ad alimentare: progettata *ex novo* e redatta una volta per tutte in modo chiaro e inequivocabile, la Legge avrebbe finalmente dispensato gli operatori del diritto dalle loro oscure avventure interpretative, risparmiando ai destinatari l'incertezza di un diritto che

¹¹ Si tratta di A.F.J. THIBAUT, *Über die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland* [Sulla necessità di un diritto civile generale per la Germania], Heidelberg, 1814; anche di quest'opera è consultabile la traduzione in italiano in MARINI, *La polemica sulla codificazione*, cit., pp. 51-85. Sulla figura di Thibaut, certamente da ricomprendere fra le più rilevanti per la civilistica del tempo, si vedano la grossa ricerca biografico-letteraria di R. POLLEY, *Anton Friedrich Justus Thibaut (A.D. 1772-1840), in seinen Selbstzeugnissen und Briefen*, Frankfurt am Main – Bern, 1982, e il volume collettaneo *Anton Friedrich Justus Thibaut (1772-1840). Bürger und Gelehrter*, hrsg. von C. Hattenhauer, K.-P. Schroeder, C. Baldus, Tübingen, 2017. In lingua italiana mancano ricostruzioni complessive dell'opera thibautiana; si segnala però 'collateralmente' la recente pubblicazione sulle concezioni estetico-musicali del giurista (Thibaut era infatti anche musicista dilettante e apprezzato musicologo) di E. FAVA, *A.F. Justus Thibaut e la "Purezza della musica". Prima versione italiana di Über Reinheit der Tonkunst (1826)*, Firenze, 2018: 'collateralmente' ma non troppo, se si pensa che gli stessi Polley (*Anton Friedrich Justus Thibaut*, cit., pp. 91-124) e Marini consideravano la tematica non inutile, anzi rilevante «più di quanto comunemente si creda per una adeguata comprensione storica complessiva della sua fisionomia culturale» (MARINI, *La polemica sulla codificazione*, cit., p. 24).

¹² Cfr. ad esempio THIBAUT, *Über die Nothwendigkeit*, cit., p. 26 (p. 64 nella traduzione italiana segnalata alla nota precedente).

¹³ SAVIGNY, *Vom Beruf*; cit., pp. 4 ss. (tr. it. p. 95).

sempre più faticosamente traeva le proprie risorse da radici sommerse in secoli lontani. Secondo la lettura savignyana, una simile centralità della legislazione, intesa come puro atto di progetto e volontà statuali, non era del resto episodica, ma esprimeva una sottostante «concezione generale dell'origine di ogni diritto positivo»¹⁴, per cui «in condizioni normali fonte di ogni diritto sono le leggi, cioè norme esplicitamente emanate dalla potestà suprema dello stato»¹⁵, e di conseguenza «La scienza giuridica ha per oggetto esclusivamente il contenuto delle leggi. Pertanto la legislazione stessa, così come la scienza giuridica, ha un contenuto del tutto accidentale e variabile»¹⁶, scollegato da qualsiasi principio di necessità o causalità storica.

Constatando tuttavia che finalmente, contro le astrattezze e la «sconfinata presunzione»¹⁷ di quella concezione, si stava ormai ovunque ridestando «il senso della storia»¹⁸, Savigny iniziava a costruire nel *Beruf* una teoria complessiva sul diritto come fenomeno storico, destinata ad enorme successo:

«ovunque noi troviamo storia documentata, il diritto civile ha già un carattere determinato, peculiare per quel popolo così come lo sono la lingua, i costumi, la costituzione. Tutte queste manifestazioni non hanno in effetti un'esistenza separata, ma sono singole energie e attività di un unico popolo, nella loro natura indissolubilmente connesse, che solo alla nostra osservazione si presentano come elementi dissociati. Ciò che le collega in un tutto unico è il comune convincimento del popolo, l'uguale sentimento di una necessità interiore che esclude ogni idea di un'origine accidentale e arbitraria»¹⁹.

Secondo il maestro francofortese, il diritto, lungi dal rappresentare un fenomeno estemporaneo, casuale, astratto dalle condizioni storiche in cui si manifesta, sgorga sempre spontaneamente (e necessariamente) dalla comune coscienza di un popolo, insieme alle altre sue più genuine espressioni come la lingua e i costumi, dalle quali era del resto inseparabile²⁰. Oltre a inaugurare, in forme nuove, quel confronto fra diritto e linguaggio che successivamente avrebbe

¹⁴ Ivi, p. 6 (tr. it. pp. 96 ss.).

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Ivi, p. 5 (tr. it. p. 96).

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Ivi, p. 8 (tr. it. p. 97).

²⁰ Occorre precisare che il carattere di 'inscindibilità' con cui Savigny descriveva l'insieme delle manifestazioni storicamente determinanti della coscienza di un popolo (tra le quali il diritto), così come non corrisponde ad una loro confusione indistinta, non rappresenta nemmeno il sintomo di una concezione pangiridica, quasi che un 'principio' giuridico permei la totalità dei frutti della coscienza popolare: essa va più correttamente interpretata (come suggerisce il prosieguo del *Beruf*, e come evidenzia il complesso dell'opera savignyana precedente e successiva al fortunato libretto) come il presupposto stesso del lavoro scientifico sul diritto, teso a comprenderne la intrinseca natura storica ed al contempo sistematica, e facendo ciò a individuare e trattare tecnicamente le manifestazioni giuridiche dello spirito popolare, ma senza reciderne i molteplici legami con la concretezza della vita del popolo e con la sua storia, come si vedrà *infra*.

goduto di approfonditi studi in seno alla Scuola²¹, quelle parole offrivano ai lettori l'idea del diritto come fenomeno vivo, profondamente radicato nel sentire di un popolo, ma al contempo continuamente progrediente attraverso la storia, nelle sue più varie, e storicamente determinate, manifestazioni esteriori. Nella composita restituzione savignyana (che anche sotto questo profilo si rivelava fortemente organicistica), il diritto infatti non rappresenta un elemento estraneo al sentire profondo di un popolo, non accede al *Volk* come qualcosa di esterno, ma è tutt'uno con esso: non può esistere separato da esso né dalle altre sue espressioni spontanee. «Per Savigny dal popolo promana il diritto e il diritto è una totalità complessa»²²; il suo sviluppo ininterrotto – chiariva più innanzi il *Beruf*²³ – può certo valersi anche di singoli atti di volontà positiva, i quali tuttavia non devono né possono rappresentare di per sé il principio primo della giuridicità, esaurirne lo spazio, occuparne il molteplice panorama espressivo. Alla pluralità delle forme storicamente assunte faceva insomma da specchio, nella teoresi savignyana, un medesimo principio 'spirituale', pertinente al popolo nel suo insieme: quel «tutto più alto», quell'«intero» che, come abbiamo visto, Savigny avrebbe esplicitamente richiamato l'anno successivo, e che non dev'esser confuso con un principio idealistico, a-storico ed immutabile, giacché esso stesso *vive nel tempo*, non potendo esistere se non attraverso quelle mutevoli forme storiche, immanente alla storia di un popolo, definito dalle caratteristiche spaziali e temporali irripetibili entro cui quel popolo svolge la propria avventura²⁴.

2. *I tempi del diritto*. – Il tempo del diritto – occorre sottolinearlo, giacché su questo punto si sarebbero nei decenni seguenti manifestate diversità di vedute

²¹ Tale filone di ricerche sarebbe stato percorso con esiti estremamente rilevanti da uno dei più fedeli e cari allievi di Savigny, il grande filologo, linguista e lessicografo Jacob Grimm (noto al grande pubblico internazionale soprattutto per le raccolte di *Fiabe* curate insieme al fratello Wilhelm), i cui studi sulle antiche parole, sui costumi germanici, sulla natura poetica del diritto (non di rado pubblicati proprio sulla *Rivista della Scuola*) tesero a dimostrare la profonda compenetrazione fra le espressioni giuridiche e linguistico-letterarie di un popolo. Sulla sua figura e su questi temi si vedano, in italiano, gli studi di G. MARINI, *Jakob Grimm*, Napoli, 1972; ID., *Diritto romano e diritto germanico, teoria e pratica, e il destino personale di Jacob Grimm*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1972, XLIX, pp. 528-539 (ora in ID., *Storicità del diritto e dignità dell'uomo*, Napoli, 1987, pp. 211-247); ID., *Il paragone tra diritto e linguaggio nella giurisprudenza romantica*, in *Atti e memorie dell'Accademia Toscana di Scienze e Lettere La Colombaria*, 1975, XL, pp. 231-256 (anch'esso ora in ID., *Storicità del diritto e dignità dell'uomo*, cit., pp. 27-54); M.C. FOI, *Heine e la vecchia Germania. La questione tedesca fra poesia e diritto*, Trieste, 2015; EAD., *La questione tedesca del primo Ottocento: un paradigma giusletterario*, in *Diritto e letterature a confronto. Paradigmi, processi, transizioni*, a cura di M.C. Foi, Trieste, 2016.

²² Come sintetizza magistralmente P. COSTA, *Storiografia giuridica e storia medievale: convergenze e divergenze*, in *Agli inizi della storiografia medievistica in Italia*, a cura di R. Delle Donne, Napoli, 2020, p. 43 (saggio ora disponibile anche nella raccolta ID., *Saggi di storia della cultura giuridico-politica. X. Secolarizzazione, storia della storiografia, diritto e arti*, 2024, https://doi.org/10.60134/QFArchiviO_24_11, data ultima consultazione 10.03.2025).

²³ Cfr. SAVIGNY, *Vom Beruf*, cit., pp. 16 ss. (tr. it. pp. 102 ss.).

²⁴ Considerazioni sulla dimensione 'spaziale', oltre che temporale, del messaggio di Savigny sono offerte da F. RUSCHI, *Giurista del tempo e dello spazio. Riflessioni su Carl von Savigny*, in *Etica & Politica / Ethics & Politics*, 2020, XXII, 2, pp. 749-772.

anche in seno alla Scuola²⁵ – rappresentava così per Savigny un fluire continuo e privo di fratture, in perfetta aderenza alla coscienza di un popolo. Nondimeno, l'autore del *Beruf* si premurava di esemplificare l'ininterrotta dinamica attraverso cui il diritto di un popolo sorge, cresce, si raffina e rinnova, invecchia, «e infine si estingue man mano che il popolo perde la sua peculiarità»²⁶: lo faceva descrivendola secondo uno schema tripartito di giovinezza, maturità e senescenza, anch'esso pienamente conforme a un gusto tipico dell'epoca.

La «giovinanza dei popoli», idea particolarmente cara al sentire romantico, rappresentava un momento primigenio e fondativo, in cui i caratteri giuridici del popolo sono già presenti e nel quale il diritto, senza alcuna complicazione, «vive nella coscienza del popolo»: si trattava di un'epoca «povera di concetti, ma [che] gode di una chiara coscienza della sua situazione, la sente e la vive in profondità, mentre noi nella nostra esistenza artificiosamente complicata siamo sopraffatti dalla nostra stessa ricchezza invece di goderla e dominarla»²⁷. In questa età di primitiva freschezza, il popolo è in grado di apprezzare e praticare spontaneamente le regole della convivenza, «oggetto di fede popolare» al pari della lingua e dei legami familiari. L'elaborazione tecnica di veri e propri principi giuridici (che, vedremo, caratterizza invece la fase successiva) non è propria della rudimentale capacità di astrazione di un popolo giovane: al suo posto

«troviamo invece dappertutto atti simbolici dove i rapporti giuridici nascono o declinano [...] [la cui] serietà e dignità corrisponde all'importanza dei rapporti giuridici stessi [...]. L'uso esteso di tali atti formali accomuna ad esempio le genti germaniche e le genti italiche antiche [...]. Questi atti formali possono essere considerati la vera grammatica del diritto di quel periodo, ed è molto significativo il fatto che l'attività principale degli antichi giuristi romani consistesse nella tutela e nell'esatta applicazione di essi. In tempi moderni li abbiamo spesso disprezzati come espressione di barbarie e superstizione, e ci siamo gloriati di non averli, senza considerare che anche noi siamo ben provvisti di forme giuridiche, alle quali mancano per l'appunto i vantaggi principali delle forme antiche, ovvero la chiarezza e la generale

²⁵ Ci si riferisce ai dissidi che avrebbero avuto luogo tra gli anni Trenta e Quaranta nell'ambito di rapporti sempre più polemici tra la parte romanistica e quella germanistica della Scuola, specialmente ad opera di allievi di 'seconda generazione', molto meno affezionati dei fondatori alla sua unità interna e molto più proiettati verso i *côtés* politici delle sue propugnazioni. In particolare sarebbe stato Georg Christoph von Beseler, a partire dagli anni Trenta animatore 'politico' dell'ala germanista, a coltivare una concezione di storia come passibile di accelerazioni, fratture e persino errori (tra i quali l'assegnazione di eccessivo peso al diritto romano 'dotto', un «Juristenrecht» non più in sintonia con il vero «Volksrecht» dei tedeschi: ciò che lo pose in polemica diretta con Puchta), ben diversa dall'irenica continuità dell'idea savignyana (che puntava invece a considerare la recezione del diritto romano come un processo sostanzialmente armonico avvenuto lungo i secoli nella storia del popolo tedesco), in particolare con le sue opere giovanili: G.C. von BESELER, *Über die Stellung des römischen Rechts zu dem nationalen Recht der germanischen Völker (akademische Antrittsrede)*, Basel, 1836 (poi raccolta in *Id., Erlebtes und Erstrebtes 1809-1859*, Berlin, 1884, pp. 119-130) e *Id., Volksrecht und Juristenrecht*, Leipzig, 1843.

²⁶ SAVIGNY, *Vom Beruf*, cit., p. 11 (tr. it. p. 99).

²⁷ Ivi, p. 9 (tr. it. p. 98).

fede popolare, e che sono sentite da tutti come qualcosa di arbitrario e quindi come un peso»²⁸.

La prima epoca che Savigny descriveva era insomma un'età di ingenua naturalezza, dipinta tuttavia in maniera ben diversa dal teorico 'stato di natura' di marca giusnaturalistica, da un esperimento astratto, cioè, che mirava a studiare l'individuo umano calandolo in una ipotetica condizione a-storica: si trattava qui, al contrario, di descrivere non i caratteri di singolarità irrelate, immaginate fuori dal tempo storico, bensì la condizione collettiva di un popolo già presente storicamente e già in fase di sviluppo. Perfino nel tratteggiare quella sintetica tripartizione di epoche, in effetti, l'autore del *Beruf* faceva mostra di rifiutare un approccio puramente 'filosofico', volendo piuttosto – come egli stesso teneva a precisare – «interrogare la storia per sapere come sia veramente avvenuta l'evoluzione del diritto»²⁹. Non a caso, già descrivendo questa prima fase, Savigny aveva cura di agganciarne la dimensione giuridica, anche solo per cenni, ad esperienze storiche determinate: quelle cioè delle «antiche genti germaniche e italiche» (in particolare, e notevolmente, quella della Roma arcaica³⁰), tutte impegnate nel tutelare e applicare con precisione le elementari forme giuridiche sgorgate dalla coscienza popolare.

È possibile inoltre notare, riservandoci di tornare più avanti sul punto, come in entrambi i passi appena citati Savigny mettesse direttamente in comunicazione il proprio presente con un passato remoto (e certamente idealizzato), operando una sorta di raffronto tra la promettente spontaneità di questo e il senso di complicazione che tratteneva l'oggi. Conformemente ai paradigmi storicisti e organicisti già da lui professati nelle pagine precedenti, non si trattava tuttavia di un modo per giudicare il presente, ma semmai per ricollegarlo direttamente alle proprie radici più profonde e vive. Confrontandolo con un passato tanto distante, l'autore ne mostrava certo la reciproca irriducibile diversità, ma anche (stante

²⁸ Ivi, pp. 10 ss. (tr. it. pp. 98 ss.).

²⁹ Ivi, p. 8 (tr. it. p. 97).

³⁰ I frequenti riferimenti all'esperienza giuridica dell'antica Roma, di cui il *Beruf* è disseminato, non dipendevano solo dalle predilezioni disciplinari e professionali di Savigny, dalla rispondenza alla sensibilità classicista del tempo, dal fatto che il diritto romano vigesse ancora come diritto comune in molti territori tedeschi, o dalla volontà di rispondere alla 'crisi di legittimazione' che aveva colpito quella tradizione giuridica dopo il crollo dell'Impero (cfr. HAFERKAMP, *Die historische Rechtsschule*, cit., pp. 62-74): la scienza del diritto intesa da Savigny, per operare adeguatamente nel presente, doveva inevitabilmente servirsi di categorie raffinate come quelle romanistiche, mettere a partito le loro rielaborazioni medievali, e adoperarsi ulteriormente alla loro sistemazione. Non era del resto alieno alle pagine savignyane (né lo sarebbe stato ai lavori dell'ala romanistica della Scuola, con ancor maggiore evidenza, nei decenni successivi: cfr. ad esempio *infra*, nota 37) un certo intento attualizzante nei confronti di quel grande monumento di civiltà giuridica, duraturo nei millenni, che l'esperienza storica di Roma, con i suoi giuristi cui una *scientia* esattissima consentiva di «calcolare con i concetti» (cfr. SAVIGNY, *Vom Beruf*, cit., p. 29), aveva saputo edificare. Tale concezione di fondo, poi sostanzialmente replicata e forse ampliata dalla romanistica conseguente, produsse un effetto tale per cui «Sospesi fra l'impiego paradigmatico e la memoria antiquaria, i giureconsulti antichi sembrano condannati in eterno a vivere come fantasmi», secondo l'efficace espressione di M. BRETONNE, *Tradizione e unificazione giuridica in Savigny*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1976, VI, p. 208.

l'appartenenza di entrambe le epoche alla medesima 'superiore totalità') ne metteva in rilievo le ampie possibilità di comunicazione, suggerendo come alcuni tratti basilari, al di là dell'attuale perdita di immediatezza, rimanessero in fondo gli stessi. Nell'infanzia dei popoli Savigny ritrovava così molti elementi che avrebbero caratterizzato anche le epoche successive: rapporti giuridici e simboli, sempre accompagnati da atti formali; ritrovava già perfino una rudimentale 'giurisprudenza', impersonata dagli «antichi giuristi», a custodirne l'esattezza.

Proprio attorno alla crescente importanza di un sapere e di una tecnica giuridici specialistici, l'autore del *Beruf* ricostruiva il secondo momento notevole dell'evoluzione della vita popolare. Se infatti nello stadio della giovinezza «la vera sede del diritto è la coscienza comune del popolo»³¹, in quella della «civiltà in sviluppo», frutto di una progressiva specializzazione di competenze inizialmente comuni, esso «appartiene alla coscienza dei giuristi»:

«Il diritto perfeziona d'ora in poi il suo linguaggio, prende un orientamento scientifico. L'esistenza del diritto diventa più artificiosa e complicata, in quanto esso ha ora una doppia vita: continua ad essere un aspetto della vita complessiva del popolo, ma è anche una scienza particolare nelle mani dei giuristi. L'interazione di questi due principi vitali è la chiave di tutte le vicende successive [...]. Pertanto in tempi diversi il diritto sarà presso lo stesso popolo diritto naturale (in un senso diverso dal nostro diritto naturale) o diritto scientifico, a seconda del prevalere dell'uno o dell'altro principio: *una distinzione rigorosa è di per sé impossibile*»³².

A fronte di esigenze maggiormente complesse, nella fase della maturità del popolo sorge la necessità di una trattazione scientifica del diritto: trattazione che richiede l'elaborazione di strumenti adatti, e che rappresenta incarico e appannaggio di un apposito ceto di esperti. La comunità dei giuristi, a tutti gli effetti parte integrante del *Volk*, diviene così in questa fase 'custode' del diritto nel suo aspetto «tecnico», giacché quello definito «politico»³³ continua a vivere riposto nel profondo dell'animo popolare. Entrambe le dimensioni, ammoniva ancora Savigny, rimangono intrinseche al diritto nel suo complesso, mai del tutto separabili l'una dall'altra e mai assolutamente prevalenti l'una sull'altra; è proprio la loro sinergia a vivificare e a permettere al popolo di progredire attraverso il tempo. Il diritto, pur continuando a derivare dallo spirito popolare, si compone insomma in questa seconda fase anche di elementi 'raffinati' dalla competenza specifica dei giuristi: scienza che opera cogliendo ciò che emerge spontaneamente dal sentire popolare, interpretandolo, coniando concetti e tecniche capaci di esprimerlo e svolgerlo compiutamente.

Anche quest'età della 'maturità' giuridica del popolo veniva illustrata da Savigny con tratti certamente idealizzati, come un momento di irenico equilibrio

³¹ SAVIGNY, *Vom Beruf*, cit., p. 11 (tr. it. p. 99).

³² Ivi, pp. 12 ss. (tr. it. p. 100, corsivo mio).

³³ *Ibidem* Savigny definisce la portata dei due termini per il suo discorso.

fra scienza, prassi e sentire comune: non era alieno a quelle pagine – era anzi scoperto – l'intento di evidenziare il ruolo insostituibile di una scienza giuridica che, operando con perfetta contezza di ciò che si muove nel profondo dello spirito popolare, è in grado di integrare felicemente le proprie elaborazioni dotte con le esigenze quotidiane della pratica. Persino la legislazione, nell'epoca della 'maturità' descritta nel *Beruf*, riusciva a corrispondere perfettamente alla missione affidatale dallo spirito popolare: elaborata secondo gli schemi offerti dalla scienza dei giuristi, essa si inseriva armonicamente nella trama delle espressioni giuridiche della vita popolare, non rappresentando una sorta di corpo estraneo imposto al popolo da una volontà ad esso 'esterna', ma favorendo anzi il fluire del suo sviluppo attraverso il tempo³⁴.

Una simile capacità di equilibrare le forze in gioco è invece proprio ciò che si sarebbe smarrito nella successiva fase, determinando fatalmente un momento di decadenza della vita del *Volk* e l'arresto del suo sviluppo giuridico: fatale preludio al 'dissolversi' di un popolo assorbito nelle astrattezze di un eterno presente, e non più in contatto con la propria storia. L'età della 'senescenza' non veniva descritta partitamente ed esplicitamente da Savigny nel *Beruf*, ma da quelle pagine risultava evidente come l'autore ne riconoscesse i sintomi nella stagione a lui immediatamente precedente, e il rischio di una esiziale affermazione nel proprio presente. La 'corsa' alla legislazione e – di più – alla codificazione, quali soluzioni estemporanee a tutti i problemi dell'esistenza di una comunità (quella presuntuosa urgenza di «tutto governare e sempre più voler governare», come avrebbe scritto in séguito³⁵); la conseguente svalutazione del ruolo del giurista e del suo sapere specifico; la prevalenza insomma totale e definitiva di un principio volontaristico (e intenzionato a troncare i legami con le 'zavorre' del passato) sul principio scientifico del diritto, l'unico ancóra in grado di attingere e interpretare armonicamente lo spirito popolare e di operare congruamente nel presente: questo era ciò che Savigny intendeva risparmiare al popolo tedesco con la sua proposta di rifondazione scientifica del diritto su basi storicistiche e sistematiche.

Nel proprio tempo, minacciato dallo smarrimento di molta consapevolezza storica e delle proprie radici giuridiche, dal venir meno di sapere tecnico-concettuale, e quindi dall'affievolimento del contatto con la coscienza comune del popolo, il fondatore della Scuola storica constatava un'evidente mancanza di «vocazione» a codificare il diritto civile:

³⁴ Alla discussione delle tipologie di legislazione (o «modifica del diritto vigente») e della loro maggiore o minore rispondenza alle esigenze di un popolo in continuo sviluppo è dedicato il Capitolo Terzo del *Beruf*, intitolato appunto «Gesetze und Gesetzbücher» («Leggi e codici»). Anche in questo caso, Savigny si serviva di un riferimento storico all'esperienza di Roma antica, ravvisando un chiaro esempio di questa dinamica in quel particolarissimo tipo di 'legislazione' rappresentato dall'editto pretorio: cfr. ivi, p. 17 (tr. it. p. 103); v. sul tema le acute riflessioni di M. BRETONNE, *Il «Beruf» e la ricerca del «tempo classico»*, in *Quaderni fiorentini*, 1980, IX, pp. 189-216.

³⁵ «[...] alles zu regieren, und immer mehr regieren zu wollen» (F.C. VON SAVIGNY, *Stimmen für und wider neue Gesetzbücher*, in *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, 1817, III, p. 44), enfaticizzato nel testo dallo stesso autore, e citato qui secondo la felice traduzione, molto riutilizzata in letteratura, di MAZZACANE, *Savigny e la storiografia giuridica*, cit., p. 80.

«Se in quest'epoca maturano infatti presupposti più propizi per la trattazione del diritto, non vi è niente di più benefico dei molteplici contatti con i tempi antichi e sapienti: ma vi si frapperà il codice, che impedirà e ostacolerà tali contatti in tutti i modi. [...] Un codice mediocre non fa che consolidare più che mai il predominio di una concezione del diritto rigida e inanimata»³⁶.

Un nuovo codice basato sulla mera utilità per il presente avrebbe mortificato non solo la considerazione del passato, ma persino qualsiasi promessa di sviluppo futuro; pur rimanendo formalmente in vigore, infatti, esso avrebbe presto finito per emarginarsi dal sentimento di un popolo alla ricerca di una dimensione giuridica a sé confacente, poiché «se il codice si forma in un'epoca che non conosce a fondo quest'arte [storico-sistemica], sono inevitabili gravi conseguenze. L'amministrazione della giustizia sarà guidata apparentemente dal codice, ma di fatto da qualcosa d'altro, esterno al codice, che sarà la vera fonte principe del diritto. Questa falsa apparenza è quanto mai funesta»³⁷.

3. *Cenni conclusivi.* – La lotta di Savigny 'contro' la legislazione e la codificazione, quale emerge da quanto sinteticamente ripercorso, era in realtà una lotta per il riconoscimento della vera 'vocazione' del suo tempo, quella alla coltivazione di una scienza giuridica che, recuperando il passato, potesse corrispondere alle esigenze del presente. Contro il pericolo sempre più attuale di precipitare in un'età di senescenza e decadimento, l'antidoto sicuro veniva individuato dal giurista nella paziente costruzione di un metodo di approccio scientifico al diritto che ne valorizzasse entrambe le dimensioni intrinseche, quella storica e quella sistematica, e che favorisse finalmente l'unione, sufficientemente plastica e non immobilizzante, di scienza e prassi. Altri tempi sarebbero forse arrivati, più propizi all'elaborazione di un codice civile nazionale, ma non prima che una rinnovata *scientia iuris* ne avesse disposte le basi, ricostruendo l'unità sistematica del diritto del popolo tedesco, non isolandolo bensì ricollegandolo alla grande e 'universale' tradizione romanistica che costituiva parte integrante della sua storia. L'unificazione nazionale su base giuridica (giacché quella politica si mostrava ancora lungi a venire) doveva così essere pazientemente guidata dall'elemento scientifico, e non da un improvvisato strumento legislativo. I tempi del diritto, anche in questo frangente, non richiedevano scosse e accelerazioni indebite, ma continuità.

Com'è noto, il richiamo e, insieme, la previsione di Savigny si sarebbero in effetti avverati sul finire del secolo, quando la 'vocazione' del tempo per la codificazione si sarebbe infine manifestata, e una *Rechtswissenschaft* fattasi ormai estremamente robusta e avanzatissima in ogni campo, e divenuta faro per gli studi giuridici a livello globale, sarebbe stata pronta a rispondere³⁸.

³⁶ SAVIGNY, *Vom Beruf*, cit., p. 24 (tr. it. pp. 107 ss.)

³⁷ Ivi, pp. 22 ss. (tr. it. pp. 106 ss.).

³⁸ Com'è noto, alla redazione del codice civile tedesco, a séguito dell'unificazione politica avvenuta nel 1871, mise mano la Pandettistica, sotto più profili erede e sviluppatrice di premesse già contenute

Ancóra alcune parole ‘conclusive’ aiuteranno forse a cogliere la portata delle teorie storicistiche contenute negli ‘scritti programmatici’ savignyani: teorie che, come avevano preceduto l’aprirsi della polemica tedesca sulla codificazione, ne superarono di molto le contingenze geografiche e cronologiche, divenendo strumenti che molti dei giuristi più sensibili di quel secolo (da Scialoja, a Simoncelli, a Orlando, per fare solo alcuni nomi italiani determinanti), civilisti e pubblicisti, anche a decenni di distanza, avrebbero tenuto abitualmente sul proprio tavolo di lavoro³⁹. Quelle argomentazioni, che avevano incontrato in più punti (e in maniera assai suadente, nonostante la sobrietà del discorso savignyano) la sensibilità culturale del periodo, nella misura in cui evocavano l’idea di ‘storia’ come tempo significativo, come un susseguirsi cioè di ‘tempi opportuni’ allo sviluppo giuridico secondo certe forme e non altre, così diversa da una semplice constatazione cronologica o dal nudo affastellamento cronachistico; nella misura in cui sottolineavano al contempo l’idea di ‘popolo’ come un’unità concreta in

nelle teorie e nei lavori della Scuola storica (cfr. su tale indirizzo WIEACKER, *Storia del diritto privato moderno*, vol. 2, cit.; un’approfondita ricognizione sulla genesi e sui modi del metodo pandettistico è offerta da P. CAPPELLINI, *Systema iuris*, 2 voll. (I: *Genesi del sistema e nascita della «scienza» delle Pandette*; II: *Dal sistema alla teoria generale*), Milano 1984-1985). La lunga fase preparatoria del codice, passata attraverso più redazioni provvisorie, giunse al termine nel 1896, con la promulgazione del testo definitivo; il *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)*, frutto della più consolidata scienza sistematico-costruttivo (di cui conserva ampie e riconoscibili tracce), entrò infine in vigore il 1° gennaio 1900, a suggello di un secolo di profonda e raffinata riflessione giuridica.

³⁹ Sul ruolo svolto dalle intuizioni e dalle teorie savignyane (in campo metodologico, ma anche ideale) sugli sviluppi della scienza giuridica e, notevolmente, sulla nascita della scienza del diritto pubblico, si vedano le ricostruzioni ormai classiche di W. WILHELM, *Metodologia giuridica nel secolo XIX*, Milano, 1974 (ed. orig.: *Zur juristischen Methodenlehre im 19. Jahrhundert*, Klostermann, Frankfurt am Main, 1958); E.W. BÖCKENFÖRDE, *La storiografia costituzionale tedesca nel secolo decimonono: problematica e modelli dell’epoca*, Milano, 1970 (ed. orig.: *Die deutsche verfassungsgeschichtliche Forschung im 19. Jahrhundert*, Berlin, 1961); P. VON OERTZEN, *Die soziale Funktion des staatsrechtlichen Positivismus*, Frankfurt am Main, 1974; M. FIORAVANTI, *Giuristi e costituzione politica nell’Ottocento tedesco*, Milano, 1979; ID., *Savigny e la scienza del diritto pubblico nel Diciannovesimo secolo*, in *Quaderni fiorentini*, 1980, IX, pp. 319-338; M.G. LOSANO, *Sistema e struttura nel diritto*, I: *Dalle origini alla Scuola storica*, Milano, 2002; O. JOUANIAN, *Une histoire de la pensée juridique en Allemagne (1800-1918). Idéalisme et conceptualisme chez les juristes allemands du XIX^e siècle*, Paris, 2005. Un inquadramento dei rapporti accademici di Savigny con la cultura giuridica italiana coeva è offerto da L. MOSCATI, *Da Savigny al Piemonte. Cultura storico-giuridica subalpina tra la Restaurazione e l’Unità*, Roma, 1984 e EAD., *Italianische Reise. Savigny e la scienza giuridica della Restaurazione*, Roma, 2000; per una panoramica sulle influenze savignyane nei confronti della scienza giuridica italiana dell’Ottocento, specialmente postunitaria, si vedano *passim*: P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, Milano, 1998; ID., *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, Milano, 2000; G. CAZZETTA, *Codice civile e identità giuridica nazionale. Percorsi e appunti per una storia delle codificazioni moderne*, Milano, 2018; A. SPINOSA, “*Civili in diversissimo modo*”. *Modello napoleonico e culture giuridiche nazionali nell’Italia dell’Ottocento*, Milano, 2017.

Il peso e l’influenza di quelle teorizzazioni non rimasero del resto confinate entro il solo secolo Diciannovesimo («secolo giuridico» per eccellenza, come scriveva FIORAVANTI, *Giuristi e costituzione politica*, cit., p. 3, sulla scorta di Schnabel e Böckenförde), se si considera la grande ripresa dell’interesse per Savigny iniziata a metà Novecento, non soltanto dovuta a generici interessi di scavo storico: in quegli anni, «Di fronte a quanto appariva allora come un vero e proprio tramonto dei “valori giuridici”, risuonò ripetutamente l’invito a tornare a Savigny e alla sua lezione di storicismo», come chiariva incidentalmente Aldo Mazzacane in un suo intervento a un altro convegno fiorentino (di alcuni anni successivo a quello dedicato a Savigny: cfr. supra, nota 2), i cui lavori sono pubblicati in *La storiografia giuridica scandinava. Atti dell’incontro di studio, Firenze 22-23 maggio 1987*, Milano, 1988 (p. 78 per il passo in questione).

cammino lungo la storia, di per sé scaturigine e depositaria di diritto, dischiudevano prospettive inesplorate per una scienza giuridica che in diverse aree d'Europa si stava scoprendo coinvolta in avventure di riscossa nazionale, e che sarebbe poi stata protagonista nella colossale edificazione dello Stato di diritto.

L'operazione ideale che il Savigny programmatico aveva messo in atto, e che (quale che fosse il suo grado di intenzionalità) in certa parte aveva garantito successo alla sua proposta, era consistita sostanzialmente nell'ancorare l'essenza e la 'legittimazione' del diritto non al passato prossimo, in cui giganteggiavano la figura del legislatore e lo spettro del *pouvoir constituant*, né tanto meno al presente (ancoraggio ben fragile, nella sua prospettiva), bensì ad un passato remoto e inattaccabile⁴⁰, idealizzato tanto da trasfigurarne (e quindi, paradossalmente e nonostante i tentativi in senso contrario, de-storicizzarne) i tratti: una 'messa al sicuro' delle radici profonde del diritto che, in quella particolare congiuntura storica e culturale, doveva passare anche attraverso la stilizzazione delle epoche della vita popolare, l'attualizzazione dei loro elementi basilari e la loro funzionalizzazione alle esigenze del presente.

Quella che all'osservatore odierno può apparire come una schematizzazione grossolana ed ingenua, una sorta di tassonomia fantasiosa e dotata di scarso rigore storiografico, fu in realtà una lettura esplorata e variamente declinata lungo tutto l'Ottocento: non di rado con tali declinazioni, specialmente nel periodo di massima circolazione del Positivismo filosofico (e specialmente sotto una prospettiva appunto statualistica, non estranea ad influssi 'hegeliani' postumi, per cui non si mancò di considerare la storia come un progresso graduale da stadi primitivi e meno perfezionati di convivenza fino alla definitiva affermazione dello Stato di diritto) si trattò di operare sostanziali torsioni e deformazioni dell'originario messaggio savignyano, un messaggio dal quale tuttavia non si poteva più prescindere, neanche per procedere ad operazioni puramente tecniche.

Già negli anni immediatamente successivi alla sua pubblicazione, del resto, gli spunti contenuti nel *Beruf* sarebbero stati sviluppati secondo molteplici percorsi dagli stessi allievi e più stretti collaboratori di Savigny. Jacob Grimm, animatore spirituale del germanismo, si sarebbe incaricato coi suoi scritti di tenere aperta la comunicazione del presente con quel radicale passato remoto, con la poetica giovinezza del popolo tedesco, schiudendo inconsapevolmente vie di elaborazione politica tese al futuro⁴¹; il 'sistematico' Georg Friedrich Puchta (e

⁴⁰ Lo nota acutamente G. DILCHER, *Die Germanisten und die Historische Rechtsschule. Bürgerliche Wissenschaft zwischen Romantik, Realismus und Rationalisierung*, Frankfurt am Main, 2017, pp. 13 ss.

⁴¹ Lo avrebbe fatto sin da subito, conclamando la dimensione poetica del diritto specialmente presso i popoli giovani (uscì già per il secondo numero della Rivista il suo saggio J. GRIMM, *Von der Poesie im Recht*, in *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, 1816, II, pp. 25-99, raccolto poi in ID., *Kleinere Schriften*, VI, Berlin, 1882, pp. 152-191), ma anche con i suoi approfonditi studi sulle antichità giuridiche dei popoli germanici: ID., *Deutsche Rechtsaltertümer*, 2 Bde., Göttingen, 1828. L'idealità evocata dagli scritti di Grimm mise in moto, superando le sue intenzioni iniziali, una certa protensione politica dei germanisti afferenti alla Scuola storica, che si trovarono in molti casi legati a istanze liberali moderate e promossero il tentativo rivoluzionario del 1848-49. Lo stesso Grimm,

insieme a lui buona parte dell'ala romanistica della Scuola) sarebbe tornato sulla tripartizione delle epoche, rivedendola con ben più marcate caratterizzazioni e funzionalizzandola ancor più al presente, nel tentativo di accreditare definitivamente il proprio tempo come un'età di rinascita per la *scientia iuris*, guidata da un dotto ceto di giuristi ricostruttori e costruttori⁴².

Lungo quel densissimo Ottocento, la *'poetische Epoche'* delle origini avrebbe forse lasciato spazio ad una più fredda 'età della prosa'⁴³, il Romanticismo al Realismo, la colorata idealizzazione del passato alla asettica e strumentale applicazione tecnica, ma l'indagine sui tempi e sulla storia del diritto poteva dirsi ormai parte integrante delle discipline giuridiche, e lo sarebbe rimasta a lungo.

ormai riconosciuto e acclamato dall'intero movimento germanista come proprio animatore ideale, fu deputato alla Assemblea nazionale della Paulskirche.

⁴² Cfr. lo scritto giovanile G.F. PUCHTA, *Über die Perioden in der Rechtsgeschichte*, in ID. *Civilistische Abhandlungen*, Leipzig-Berlin, 1823, pp. 173-191 (confluito poi nella raccolta postuma di scritti minori: ID., *Kleine civilistische Schriften*, hrsg. von A.A.F. Rudorff, Leipzig, 1851, pp. 135-148), in cui il maestro bavarese propugnava il susseguirsi di tre «gradi di formazione» nella vita giuridica di un popolo (secondo una ricostruzione esplicitamente applicata alla storia costituzionale romana), l'ultimo dei quali, caratterizzato dalla gestione scientifica e sistematica del diritto guidata dal ceto dei giuristi, rappresentava un momento di sintesi definitiva. Il primato del diritto romano, elaborato secondo il metodo sistematico-costruttivo da una comunità di giuristi-scienziati, sarebbe rimasto una costante della sua opera nei decenni successivi, con esiti che si incontrano assai espliciti ad esempio in ID., *Das Gewohnheitsrecht*, 2 Bde., Erlangen, 1828, 1837 e ID., *Cursus der Institutionen*, I, Leipzig, 1841.

⁴³ Si prende a prestito questa 'nomenclatura' dalle categorie (ad ulteriore conferma delle fascinazioni primo-ottocentesche per la classificazione delle epoche) proposte nel brevissimo saggio di J.W. GOETHE, *Geistes-Epochen nach Hermanns neusten Mittheilungen*, in ID., *Über Kunst und Alterthum in den Rhein und Mayn gegenden*, 1, 3, Stuttgart, 1817, pp. 107-112, la cui segnalazione 'incidentale' si deve a A. FAMBRINI, *L'età del realismo. La letteratura tedesca dell'Ottocento*, Roma, 2006.