

L'ermeneutica di un giurista ermeneutico: Emilio Betti e l'interpretazione

The Hermeneutics of a Hermeneutic Jurist

AURELIO **GENTILI**

Professore emerito di diritto civile dell'Università Roma Tre.

E-mail: aurelio.gentili@uniroma3.it

ABSTRACT

Il saggio inquadra l'ermeneutica di Emilio Betti nel suo tempo in relazione alle dottrine precedenti e ne valuta l'influsso sulle dottrine contemporanee dell'interpretazione.

The essay frames the hermeneutics of Emilio Betti in his time in relation to previous doctrines and evaluates his influence on contemporary doctrines.

KEYWORDS

interpretazione, legge, contratto

interpretation, law, contract

L'ermeneutica di un giurista ermeneutico: Emilio Betti e l'interpretazione

AURELIO GENTILI

1. *Un programma per un ritratto: l'ermeneutica prima di Betti, al suo tempo e dopo di lui* – 2. *Nascita e tradizione del volontarismo* – 3. *L'opposto indirizzo dell'oggettivismo ermeneutico* – 4. *L'ermeneutica bettiana nelle sue opere maggiori* – 5. *Una valutazione critica* – 6. *Alti e bassi della fortuna postuma di Betti*.

1. *Un programma per un ritratto: l'ermeneutica prima di Betti, al suo tempo e dopo di lui*

A Emilio Betti piacerebbe che io inizi osservando che un giurista si definisce per il suo rapporto con la storia. Che può essere vario: consonanza o dissonanza con il passato, con il proprio presente, con il futuro. Betti fu certamente dissonante con il suo presente ma consonante con il passato remoto, consonante a suo modo con certi indirizzi minoritari e dissonante rispetto a quello a suo tempo dominante, consonante con idee più tardi diffuse ma non promotore di una organica corrente di pensiero. È dunque una figura rilevante ma atipica della nostra scienza giuridica.

Per farne un ritratto, seguirò questo programma: ricordare prima gli orientamenti della dottrina giuridica quando negli anni dieci del novecento egli avviò la sua vita di studioso, poi confrontare per affinità e differenza il suo pensiero con quello dei suoi contemporanei, e infine segnare ciò che di lui è penetrato e ciò che è caduto nella dottrina successiva.

Ma con una limitazione: E.B. è di quegli autori che hanno spaziato dal diritto romano al civile al processuale alla teoria generale ed alla filosofia (vedremo quanto importante nella formazione del suo pensiero)¹. Seguirlo in tutto ciò nell'ambito di una presentazione è impossibile. Per questo mi limiterò ad un solo tema, l'interpretazione, il tema cui egli dedicò gli anni finali e su cui ci restano tre sue ampie opere². Non solo perché non è necessario mangiare tutta la torta per sapere di che sa. Quanto perché, per la formazione, per gli interessi, per la visione del diritto, B. non è mai così bettiano come quando parla di interpretazione.

Le pagine che seguono ne riveleranno le ragioni.

2. *Nascita e tradizione del volontarismo*

Quando Betti cominciò ad occuparsi di ermeneutica dominava il dogma della volontà. La sua formazione era stata lenta e assai risalente. La sua caduta fu rapida e deve molto alla ostilità del nostro Autore.

Le leggi, gli atti, sono fatti di parole. È per loro mezzo che li si intende. Ma forse non solo.

Risale quanto meno a Celso l'ammonimento che *scire leges non hoc est verba earum tenere sed vim ac potestatem*³. E a Papiniano che *in conventionibus contrahentium voluntatem quam verba potius*

¹ Una ampia ricognizione della figura e degli interessi e studi di Betti è ora nei due volumi PERLINGIERI, RUGGIERI 2019. Per ragguagli sul ruolo di Betti nella preparazione del codice civile del 1942 v. BRUTTI 2013, 85 ss. Sulla rilevanza del tema dell'interpretazione nel pensiero di Betti v. ora BIROCCHI 2020.

² Nell'ordine, *Le categorie civilistiche dell'interpretazione*, prolusione al corso di diritto civile nella romana Sapienza pronunciata il 15 maggio 1948 (BETTI 1948); la monografia *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, edita nel 1949 (BETTI 1949); la *Teoria generale dell'interpretazione* del 1955 (BETTI 1955).

³ D. de legibus, I, 3.

*spectari placuit*⁴. Di qui l'importanza, sempre sottolineata nell'evo medio da glossatori e commentatori, di partire dai *verba* ma per trovare la *mens*, fosse la *mens legis* o la *mens contractus*.

La *mens* ci dice infatti molto di più dei *verba*. Sia nell'interpretazione delle leggi, perché – come noterà un giurista rinascimentale – *per legem scriptam impossibile est omnes casus comprehendere*⁵, e allora per riuscirvi il giurista deve superare lo *scriptum* e ricorrere a uno strumento, la *legis interpretatio*, che dalle leggi scritte deduce *argumenta et rationes*⁶. Sia nei contratti, perché per quanto difficile ne sia l'interpretazione – come si diceva un tempo *quae autem fuit mens vera ipsorum contrahentium Deus novit*⁷ –, comunque *sensus magis quam verba esse spectandum*⁸. Vedremo dopo come da queste premesse sia nato un indirizzo, attento alla riproduzione della *mens*, al cui esito sta anche l'ermeneutica bettiana.

Per ora basterà notare che per cogliere la *mens* occorre l'interpretazione. Con l'interpretazione, osserva Pufendorf, si può trovare il vero significato di leggi e convenzioni in ciò che il loro autore intendeva, almeno nei limiti in cui è riconoscibile da atti sensibili⁹. Ma, correggerà Leibniz, chiedendosi non soltanto *cur lex sit lata*, ma anche *cur sit tuenda*¹⁰; perché il senso non sta solo nelle volizioni ma anche e soprattutto nelle ragioni.

Come condurre, però, in modo scientifico e non arbitrario l'*investigatio mentis per verba aliaque signa*¹¹ postulata dal razionalismo settecentesco? Qui, scartato il metodo rivelatosi impraticabile del *référé législatif*¹², amato dagli illuministi, praticato dai rivoluzionari francesi, ma una volta messo alla prova presto abbandonato, si propongono regole tecniche – già formalizzate da Domat e Pothier¹³ nel secolo precedente – la prima delle quali è di non limitarsi alla lettera ma cercare l'*intenzione*.

Proprio questo è quanto sancisce il *Code civil* nel 1804 riguardo ai contratti, ed il Codice austriaco nel 1811 riguardo alla legge, estendendolo ai contratti: cercare l'intenzione. Lo ripeteranno tutti i codici preunitari e il nostro del 1865, sul punto ricalcato parola per parola sull'austriaco per la legge e sul francese per i contratti.

Di qui il convincimento che interpretare è (ri)conoscere la vera *volontà*. E per indirizzare l'interprete a riconoscere la vera volontà codici e dottrina prescriveranno di partire dalla lettera, cioè dal senso comune delle parole, ma di non fermarvi ed investigare l'intenzione attraverso tutti i segni che essa può aver dato di sé.

Ma, dopo i codici, nella ricerca della volontà giuridicamente rilevante si rivela una sostanziale differenza dal passato: poiché diritto è ormai solo la legge e, per estensione, ciò cui la legge dà rilevanza giuridica (come l'atto giuridico), la volontà da ricercare non è più altra che quella che si è manifestata in una disposizione, legale, negoziale, provvedimentale, giudiziale. Si interpreta solo a partire da quei testi, legge, negozio, altri atti, che hanno valore *formale*. L'antico corredo sapienziale scivola nell'ombra. Al massimo, nei limiti in cui sia penetrato nell'ermeneutica prescritta, offre l'intelaiatura dogmatica nel cui quadro l'interprete opera. Vista con sospetto fino a che rispetto ai codici prevarrà l'atteggiamento esegetico; con favore quando esso apparirà insufficiente. Sta in ciò l'essenza di un diritto *positivo*.

⁴ L. 19, ff *de verborum sign.*

⁵ GAMMARO 1584.

⁶ GAMMARO 1584.

⁷ DELLA CORGNA 1572, CCXXXV, n. 4, f. 224 vb.

⁸ DEGLI UBALDI 1585, ad C. 5, 12, 8.

⁹ PUFENDORF 1815, 207.

¹⁰ LEIBNIZ 2020.

¹¹ WOLFF 1740-1748, VI, n. 459.

¹² Adottato da Ferdinando IV di Napoli e Sicilia con il Reale Dispaccio del 1774; riproposto dai rivoluzionari francesi ma poi definitivamente abbandonato in Francia nel 1837.

In tema ALVAZZI DEL FRATE 2004.

¹³ POTHIER 1805, 66-73.

Vi sono, in questo approccio positivista, dei punti fermi.

Il primo è che interpretare è una attività cognitiva: il vero senso è un fatto (l'effettiva volontà) che preesiste alla sua ricerca, e interpretare è trovarlo.

Il secondo è che l'interpretazione *del* diritto diventa interpretazione *nel* diritto¹⁴: il diritto è la legge, o gli atti (come negozi, provvedimenti, sentenze) cui è data "forza di legge".

Il terzo è che il diritto regola la propria interpretazione, che da libera diviene legalmente guidata¹⁵: e quindi "vera" non per corrispondenza alla realtà, ma per corrispondenza al procedimento formalmente imposto all'interprete.

Facile vedere la tendenziale contraddizione tra il primo ed il terzo punto: la verità si cerca con tutti i mezzi, un'ermeneutica legale ne privilegia solo alcuni. Una contraddizione che progressivamente logorerà l'approccio volontarista.

Questi punti, fermi nell'indirizzo *positivista* inaugurato dalle codificazioni e confermato dal positivismo filosofico di metà ottocento, erano ancora fermi nei primi decenni del novecento, e furono gli assunti che anche la dottrina italiana maggioritaria andava ripetendo¹⁶. Non mancarono però accenti diversi: c'era chi dubitava dell'opportunità che la legge regoli l'interpretazione della legge¹⁷, chi rifacendosi ai tedeschi (dopo se ne dirà) pur non rinnegando che il negozio sia nell'intento enfatizzava il ruolo della dichiarazione¹⁸. Ma in quegli assunti consiste comunque nella prima metà del novecento il *mainstream* dell'ermeneutica giuridica.

Ad essi si ispirò la codificazione del 1942. Essa nulla mutò per l'interpretazione della legge, rimasta ancorata al significato proprio delle parole, secondo la loro connessione, ed all'intenzione del legislatore, poste sullo stesso piano. Mentre per quella dei contratti si limitò a "ritocchi": mutare l'ordine espositivo degli articoli del codice previgente, nel nuovo ripetuti praticamente invariati ma in una diversa sequenza, rendere esplicita la rilevanza del comportamento, introdurre il principio di buona fede.

Invarianze (per la legge) e ritocchi (per il contratto) non casuali. Alla metà del novecento era ancora ferma l'idea della norma come imperativo, da che la necessità di chiedersi come in passato cosa abbia veramente voluto il legislatore. Mentre, in un contesto politico-sociale fortemente impregnato di statalismo, il volontarismo iniziava ad essere meno netto per gli atti giuridici: in quel quadro l'idea del negozio come espressione della "signoria del volere" cedeva progressivamente all'idea che la volontà non ha nessuna forza giuridica per sé e la riceve dalla legge, che conforma a suo modo gli effetti¹⁹, ed è questo che bisogna intendere con l'interpretazione.

Vi sono però in questo approccio positivista e volontarista, ancora dominante alla metà del '900 nella dottrina e comune al codice rinnovato, dei gravi punti problematici. Se la legge, che è il diritto, è volontà, come vige quando non c'è più chi volle, quando è antinomica, quando è lacunosa? Le risposte che furono date (e che ora qui non importa ricordare) appaiono fiacche²⁰. E nel contratto,

¹⁴ Un approccio ancora vivo, almeno presso la dottrina che mantiene alta la bandiera del positivismo: cfr. da ultimo, in questo senso, PINO 2021.

¹⁵ L'idea, di origine tedesca e risalente soprattutto a Danz, collegata alla natura di vere norme giuridiche di quelle ermeneutiche, presente già nella dottrina italiana della prima metà del novecento (cfr. DE RUGGIERO 1929, 121), dopo il nuovo codice è divenuta dominante. In tema FERRERI 2000, 229. L'interpretazione del contratto allora non è più tanto ricerca della comune intenzione quanto ricostruzione *sub specie legis* del regolamento che ne nasce (SCOGNAMIGLIO 1961, 172): «diretto intervento dell'ordinamento che comporta una valutazione normativa» (RIZZO 1985, 185).

¹⁶ Tra gli esegetici: PACIFICI MAZZONI 1873, 130; LOMONACO 1887-1888, 227 ss.; tra i sistematici SCIALOJA 1885, 19 ss.; BONFANTE 1909; e per la legge COVIELLO 1915, 62 ss.; tra coloro che spostano la prospettiva dalla volontà del legislatore alla volontà della legge DE RUGGIERO 1929, 130 s.

Per il contratto, un quadro in IRTI 2000.

¹⁷ DE RUGGIERO 1929, 123.

¹⁸ MESSINA 2022.

¹⁹ Idea consolidatasi nella dottrina di mezzo secolo anche in indirizzi non orientati all'ideologia autoritaria: cfr. fra altri CARIOTA FERRARA 1955.

²⁰ DE RUGGIERO 1929, 130

come trovare la volontà “comune”? Cercandola nella dichiarazione certo²¹. Ma se è oscura, ambigua, infedele? Di qui il rovello della divergenza tra volontà e dichiarazione, che nessuno potrà risolvere in termini di completo predominio della volontà, perché nessuna volontà si offre se non è in qualche modo manifestata, e quindi è “dichiarazione”²². Facile intuire come l’eco di queste critiche al volontarismo risuoni ancora in chi, come B., del volontarismo sarà critico severo²³.

A queste obiezioni “interne” al metodo positivo di stampo dogmatico si aggiungevano poi, già a partire dalla fine dell’ottocento, altre obiezioni, per così dire esterne: metodo storico, interpretazione evolutiva²⁴, giurisprudenza degli interessi²⁵, libera ricerca del diritto²⁶ espressero visioni divergenti della natura del diritto, del ruolo del giurista, e quindi dell’interpretazione, che in questi indirizzi veniva atteggiata in modi del tutto estranei al metodo dogmatico tradizionale²⁷, legato – è utile sottolinearlo – alla comprensione di un testo, sebbene non esaurito in esso. Constateremo più avanti come anche l’ermeneutica bettiana rifiuti di ridursi alla comprensione di un testo.

Positivismo, dogmatica e volontarismo hanno tuttavia dominato la dottrina italiana – non senza eccezioni – fino almeno alla metà del novecento. La loro tenuta, nonostante le debolezze teoriche e le proposte alternative, non deve stupire: la politica del diritto difendeva quel che la teoria non riusciva a imporre. Le codificazioni ottocentesche furono infatti anche effetto del coevo predominio del liberalismo e del liberismo. Ed il liberalismo vuole che gli individui possano determinarsi liberamente – e allora il negozio non è che la loro volontà – e che possano conoscere le regole del gioco – e allora diritto è solo quel che la legge stabilisce. Ed il liberismo vuole che il diritto demandi ai singoli la valutazione di ciò che è utile per loro, perché solo il libero gioco delle convenienze determina con la soddisfazione degli interessati anche l’equilibrio economico generale. Talvolta espressi, più spesso sottaciuti, sono questi principi che hanno sostenuto per lungo tempo il volontarismo²⁸.

Comprensibile, a questa stregua, che per una svolta non bastasse un diverso approccio teorico ma occorresse una diversa visione politica. In B. ritroviamo l’uno e l’altra. Resta ora da vedere per quali percorsi gli fossero pervenute.

3. L’opposto indirizzo dell’oggettivismo ermeneutico

In Francia, in Italia, dopo i codici dell’800, per una ermeneutica giuridica che è (incoerentemente) legalista e cognitivista, la volontà è la verità di un testo. Così non poteva essere, quantomeno per l’interpretazione della legge, nei paesi allora di diritto non codificato, come la Germania del tempo.

L’opinione che leggi e negozi siano frutto di volontà vi si diffuse egualmente. Ma, almeno per la legge la volontà non poteva essere ricondotta ad un preciso testo. Privata di codice, la dottrina tedesca dei primi decenni dell’ottocento era ancora legata al diritto romano come *jus commune*. E per-

²¹ KOHLER 1878, 325 ss.; v anche BÄHR 1875, XIV, 401; LEONHARD 2010, § 2; DANZ 1897, spesosi in difesa della tesi che poiché l’atto consiste della dichiarazione e non della volontà interiore, è il contenuto della dichiarazione e non il contenuto della interna volontà del dichiarante che l’interprete deve appurare. E più tardi OERTMANN 1927.

²² Un quadro completo, esteso alla comparazione franco-tedesca, in RIEG 1961, *passim*.

²³ Sull’atteggiamento di Betti verso il volontarismo v. BANFI 2020, spec. 126 ss.

²⁴ KOHLER 1886, I ss.

²⁵ HECK 1914.

²⁶ Per un quadro sommario v. GÉNY 1899; EHRLICH 1903.

²⁷ Come sottolinea LARENZ 1966, 82 ss. queste tendenze furono anti-dogmatiche ma egualmente volontariste.

²⁸ Ciò conduceva a vedere nell’autonomia privata, esercitata attraverso il semplice consenso, purché liberamente manifestato, anche un migliore sistema economico, ma prima di tutto un’irrinunciabile garanzia di libertà: WIEACKER 1980, 524; FASSÒ 1970, 21; BARBERIS 1993, 35.

Centrale il rapporto tra proprietà e libertà teorizzato da Locke e dagli illuministi francesi. Per la sua teorizzazione moderna v. i saggi di von Mises, ora raccolti in VON MISES 2007.

ciò ad una tradizione sapienziale invece che ad un testo formale. Poteva dunque, e doveva, pensare che lo “spirito” del diritto potesse manifestarsi anche in mancanza di una specifica “lettera”.

Esso è, come dirà Savigny²⁹, nel *Volksgeist*, che dà al sistema del diritto romano della nazione tedesca il suo senso “attuale”, cioè il suo senso al contempo presente ed effettivo. Senso reperibile attraverso la libera operazione intellettuale intesa a riconoscere la legge nella sua verità. L’accento cade qui sulla libertà interpretativa, e la “legge” non è un testo formale ma un concetto normativo sostanziale, ricavato dalla razionalizzazione della tradizione di un popolo.

Su queste basi tipiche della *Scuola storica* l’allievo di Savigny, G.F. Puchta³⁰, può coerentemente dire che nell’interpretazione del “diritto scientifico” è la scienza a somministrare le regole, che non si fondano su una esterna autorità, ma valgono solo in quanto si possano logicamente dedurre dai concetti e principi del diritto esistente. È il vero concetto, non la vera volontà, che dà il senso. Anche per chi come Windscheid nel contratto cerca la volontà in senso psicologico, nella legge invece l’interpretazione «ha il compito di arguire, dal senso che il legislatore ha voluto esprimere, il suo vero concetto»³¹. Né potrebbe essere diversamente per un diritto vecchio allora di oltre sedici secoli, in cui si sono stratificate continue reinterpretazioni. Il concetto è vero quando l’interprete può ricondurlo a sistema nel quadro di un ordinamento compiuto e coerente della tradizione sapienziale, fondando una *Allgemeine Rechtslehre*³² che regge questa *Begriffsjurisprudenz*.

Nella scienza giuridica germanica con la ragione storica, cioè la mancanza (e, per lungo tempo, il rifiuto³³) di un codice, concorreva alla visione del diritto come complesso di concetti in cui si è oggettivato lo spirito di un popolo una ragione filosofica. Dove il sistema francese era ancora nell’orizzonte razionalista del XVIII secolo, il tedesco risentiva dell’idealismo. Intendendo Kant a suo modo, Fichte³⁴ aveva posto al centro del mondo l’Io penso, quindi lo spirito, più reale della realtà, che non è che sua interpretazione, esortando la “nazione tedesca” a ritrovarlo. E Hegel³⁵ aveva visto il trionfo dello spirito nello Stato, che a sé subordina le volontà degli individui.

Di qui anche una diversa nozione dell’interpretazione. Come si sottolineava, riprendendo la lezione di Schleiermacher³⁶, l’interpretazione ha ad oggetto il pensiero, non il testo, e solo un altro spirito può comprendere lo spirito. Interpretare è riprodurre lo spirito dell’autore nel proprio spirito anche al di là del testo, e non constatarlo nel testo. E poiché – come osserverà più tardi Dilthey³⁷ – lo spirito si oggettiva in forme rappresentative, anch’esso come la realtà può essere studiato scientificamente dal soggetto interpretante. Sono possibili scienze dello spirito.

Comprendere nei fatti storici lo spirito della legge significa per un giurista andare oltre il testo del precetto in sé. Nei fatti storici il giurista trova da un lato gli interessi – come a metà ottocento sottolineava, Jhering³⁸ – che hanno mosso il legislatore (o le parti), e dall’altro i valori del tempo sottesi al giudizio del diritto su quegli interessi. In questi, cioè nel rapporto tra interessi e valori, al di là del mero intento empirico della legge (o delle parti), sta il vero senso della legge (o del contratto), cioè la *ratio* da ricostruire nell’interpretazione. E poiché quei valori sono storicamente variabili, l’interpretazione può – come osserveranno tra altri Binding, Wach, Kohler – essere evolutiva³⁹.

Si rovesciano in questa visione tutti i punti fermi dell’indirizzo positivista: il diritto non si identifica con la legge, esso può regolare solo il procedimento non l’esito della propria interpretazione, e

²⁹ VON SAVIGNY 1886, § 32, 215 ss.

³⁰ PUCHTA 1854, *Introduzione*, § XIX, 13.

³¹ WINDSCHEID 1930, § 22, 68.

³² Le citazioni potrebbero essere amplissime. Per tutti MERKEL 1920, 164 ss.

³³ Cfr. THIBAUT, VON SAVIGNY 1982.

³⁴ FICHTE 1795.

³⁵ HEGEL 2004, §§ 257-360, 195 ss.

³⁶ SCHLEIERMACHER 1996.

³⁷ DILTHEY 1883; DILTHEY 1910.

³⁸ VON JHERING 1972, spec. 40 ss. e *passim*.

³⁹ BINDING 1885; WACH 1886; KOHLER 1886.

questa non è una attività cognitiva ma costruttiva⁴⁰. La codificazione germanica del 1900 poté dare un correttivo ma non ripudiò questo approccio: essa non regola l'interpretazione della legge, e riconduce quella del contratto, fatto un omaggio di dovere alla volontà (ma alla volontà "reale", che non corrisponde necessariamente a quella dichiarata)⁴¹, al valore della buona fede (*Treu und Glauben*) ed agli interessi socialmente tipizzati che determinano gli usi degli affari (*Werkherschitte*)⁴².

Alla fine dell'ottocento e per tutti i primi decenni del novecento dottrina giuridica e dottrina filosofica tedesche influirono potentemente sui giuristi italiani. Ma in prevalenza l'influsso fu esercitato dalla grande tradizione sistematica dei pandettisti, ancora legati al volontarismo classico, o alle sue revisioni dichiarativiste.

Accanto a questo influsso, però, stava anche la diversa linea di pensiero che muovendo filosoficamente da Schleiermacher e Dilthey si evolse nell'ermeneutica filosofica di Heidegger e poi di Gadamer, e finì per influenzare in qualche caso la dottrina giuridica. Proprio questa linea di pensiero, non troppo diffusa nemmeno in Germania, in Italia trovò in B. un convinto seguace⁴³ (sebbene talora dissenziente su questo o quel punto).

Inoltre, almeno il neoidealismo, già forte per sé, se non anche l'ermeneutica filosofica applicata al diritto, ricevette ulteriore rinforzo dalle vicende storiche. La prima guerra mondiale e poi l'avvento del fascismo mettevano fine allo Stato liberale e liberista, già affievolito dalle istanze sociali connesse alla industrializzazione di fine ottocento, inaugurando una politica autoritaria e dirigista. E B. (come già Heidegger) aderì a questa ideologia politica convintamente e con perseveranza, anche oltre la durata storica del fascismo. Questa fu appunto la visione di Emilio Betti, il cui fine è la società, non la persona. E con questa mentalità il giurista camerte andò costruendo tra gli anni venti e quaranta del Novecento la propria visione dell'ordinamento giuridico, con il deliberato proposito di staccarlo dalla sua matrice liberale e rifondarlo su presupposti sociali⁴⁴. Ma con una visione di destra, autoritaria, statalista e dirigista, perché (come scrive di sé nelle *Notazioni autobiografiche*) egli «... contro i libertari individualisti aspirava ad un regime d'ordine, che riaffermasse l'autorità dello stato»⁴⁵.

In una simile visione il fine di assoggettare le libertà al potere predomina. Una visione perciò facile ad allinearsi alla peculiare ideologia sociale del fascismo – cui Betti aderì formalmente già nel 1929, per iscriversi al partito nel 1932⁴⁶ – per il quale – con le parole di Mussolini – «niente al di fuori dello Stato, nulla contro lo Stato»⁴⁷.

Con inevitabili semplificazioni, questa concorrenza di indirizzi, in contrapposizione al volontarismo liberale, ci fornisce la chiave di comprensione dell'ermeneutica bettiana. Il pensiero di B. sul piano teorico esprime una forte sebbene particolare adesione all'approccio sociale, idealista e dirigista, ed un forte rifiuto del filone liberale, positivista e liberista, e sul piano della politica del diritto rispecchia la sua convinta adesione alle tendenze stataliste ed autoritarie del fascismo⁴⁸.

⁴⁰ STAMPE 1905; e modernamente HASSHOLD 1981.

⁴¹ Cfr. il § 133 del BGB.

Sul punto, contro l'intero volere: OERTMANN 1927, § 133, n. 3a, per il quale il punto di vista del § 133 è strettamente oggettivistico, e la domanda non è cosa il contraente ha voluto dire ma cosa ha detto; PLANCK, 1913, § 133, n. 1; VON STAUDINGER, RIEZLER 1936, § 133, n. 8; PALANDT 1955, § 133, n. 4a.

⁴² Cfr. il § 157 del BGB.

L'interpretazione oggettiva, cioè di buona fede e secondo gli usi degli affari, è valorizzata da LARENZ 1930, spec. 28; PLANCK, 1913, § 133, n. 1, e § 157, n. 1; VON STAUDINGER, RIEZLER 1936, § 133, n. 10; PALANDT 1955, § 133, n. 2.

⁴³ In questo senso ZACCARIA 2020.

⁴⁴ Un quadro in BRUTTI 2013.

⁴⁵ BETTI 2014, 22, nt. 1.

⁴⁶ Cfr. BRUTTI 2015, 86; v. anche MILETTI, 2017, 15.

⁴⁷ Così nel discorso del 28 ottobre 1925 (cit. da BRUTTI 2015, 98).

⁴⁸ Sull'influenza che i mutamenti della cultura giuridica europea ebbero sul pensiero di Betti CERVATI 2020, 301 ss. (e per l'interpretazione 311 ss.).

4. L'ermeneutica bettiana nelle sue opere maggiori

Veniamo ora direttamente all'ermeneutica bettiana.

Va allora ricordato che B. fu, nel tempo, dapprima studioso di filosofia (l'idealismo tedesco e l'intuizionismo francese), da che la sua costante adesione a questi indirizzi; e poi di diritto romano, e quindi di un sistema non codificato e non positivo, da che una *forma mentis* più libera dagli assunti positivisti. Questa formazione ha continuato ad influenzarlo allorché, negli anni tra il Venti e il Quaranta, si dedicò all'obbligazione, all'azione, ed al negozio. Ed è proprio la sua *Teoria generale del negozio giuridico* del 1943, conscia del nuovo codice, a darci (a parte anticipazioni occasionali) le sue prime pagine di ermeneutica.

Per B. il negozio non è accordo di volontà. È invece un “precetto dell'autonomia privata”, che realizza un “autoregolamento di interessi”, rilevante anzitutto sul piano sociale, cui a certe condizioni la legge dà rilevanza ed efficacia giuridica⁴⁹. Quanto alla sua interpretazione, l'idea guida è che ne sia oggetto non la volontà ma le dichiarazioni ed i comportamenti, da apprezzare nelle circostanze date, considerando il negozio come un tutto coerente.

In tal modo l'interprete, tenuto conto del tipo, legale o sociale, dell'atto, ne intenderà l'intento pratico, rilevante sul piano sociale. Ma poi l'interprete dovrà apprezzare l'intento pratico alla luce del giudizio che il diritto dia degli interessi manifestatisi, valutando se siano meritevoli, e individuandone la tipica funzione economico-sociale.

Nell'intendere l'intento si dovrà seguire il procedimento voluto dalla legge, che guida l'attività ermeneutica anzitutto alla ricerca, “ricognitiva” sì ma non del volere bensì della «concorde determinazione causale» o «concorde intento pratico»⁵⁰, e con ulteriori disposizioni regola, in caso di dubbio, l'interpretazione oggettiva, secondo plurimi criteri: conservazione, buona fede, materia⁵¹.

Questi criteri oggettivi, secondo l'insegnamento di Schleiermacher da B. richiamato, non contraddicono l'interpretazione psicologica del primo gruppo ma la integrano con una ermeneutica tecnica, che indaga la soluzione del conflitto di interessi anche al di là di quanto gli autori possono aver pensato, inquadrandola nell'ambiente sociale e nella funzione dell'atto. È interpretazione integrativa di un autoregolamento non autosufficiente, da completare attraverso la buona fede (ma qui in un senso diverso da quello prevalentemente attribuitole dagli scrittori coevi, perché oggettivo e non soggettivo) e attraverso gli usi, congetturando il proposito degli autori sul punto, soprattutto secondo criteri di tipicità sociale. La legge potrà poi provvedere, oltre questa interpretazione integrativa dell'atto, ad una integrazione degli effetti.

L'interpretazione dei negozi fu per B. solo un primo assaggio. Negli anni dalla fine della guerra alla morte l'interpretazione in generale diventa il principale campo di studi dell'Autore, che anche dopo il ritiro dalla cattedra proseguì i corsi nell'ambito dell'*Istituto di teoria dell'interpretazione* da lui fondato nell'università di Roma. Nel '48 egli legge la sua prolusione *Le categorie civilistiche dell'interpretazione*; nel '49 pubblica *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, ove annuncia l'indice della successiva *Teoria generale dell'interpretazione*, che uscirà nel 1955.

Nella citata prolusione, con un linguaggio assai ostico, tributario dello spiritualismo filosofico, B. muove dalla distinzione tra “sostegno materiale” (noi diremmo il testo) e “dotazione spirituale” (il senso) per dire che l'interpretazione si ha solo in presenza di una “forma rappresentativa” (un segno) in cui lo spirito si oggettiva. Questa forma, e non la volontà, è il vero oggetto dell'interpretazione. Interpretandola, il soggetto ri-produce in sé quell'oggettivazione dello spirito⁵².

⁴⁹ BETTI 1994, 322.

⁵⁰ BETTI 1994, 347.

⁵¹ BETTI 1994, 350 ss.

⁵² Il concetto di ‘forma rappresentativa’ è da Betti meglio spiegato nella sua *Teoria generale dell'interpretazione*: BETTI 1955, I, 62, come insieme di elementi sensibili in cui al nostro spirito si rende riconoscibile un altro spirito.

Ma qui due esigenze antinomiche: di necessaria oggettività (intendere fedelmente) e di necessaria soggettività (riprodurre in sé il pensiero). A comporre, quattro canoni, tutti reperibili nelle fonti romane. I primi due dell'oggetto: a) la forma rappresentativa deve essere intesa nella sua *autonomia*, cioè nella sua interna razionalità; b) e nella sua *totalità coerente* di ogni parte in funzione del tutto. Gli altri due del soggetto: che deve c) rendere *attuale* il proprio intendere ripercorrendo in sé il processo ideativo e integrandolo secondo la logica di questo, e d) *adeguare* il suo intendere facendolo corrispondere all'incitamento che gli viene dall'oggetto.

Applicata al diritto l'interpretazione deve ritrovare nel pensiero della legge le valutazioni immanenti che ne formano la *ratio juris*, consentono di ricavare le massime di decisione, e di integrare la valutazione normativa secondo il punto di vista della società contemporanea, dando alle norme nuovi significati. Questa attività è al principio *conoscitiva*, cioè ricognitiva del pensiero della legge, ma poi *riproduttiva* perché intesa a far intendere, e infine *normativa*, perché intesa a conformare il mondo sociale.

La prolusione era una introduzione. Ad essa è seguita a breve la monografia del '49. Che però frustra le attese di chi presume di trovarvi l'esposizione organica di una concezione ermeneutica e del suo metodo. Occorre perciò non seguirne il filo conduttore.

Quanto alla concezione, basterà dire che vi viene ripetuta quella già esposta nella prolusione, visibilmente derivata dagli indirizzi filosofici cui l'A. aderiva: una ri-produzione nel soggetto dell'interna e completa razionalità del pensiero oggettivato in una forma rappresentativa.

Diciamo piuttosto del metodo, con riferimento all'interpretazione giuridica. B. assume le regole legali ermeneutiche come vere norme⁵³ (una vecchia questione, nell'anteguerra risolta diversamente, al modo dei francesi) che compongono un conflitto di interessi⁵⁴, e così riducono l'incertezza⁵⁵. L'interprete deve riprodurre il pensiero della fonte del diritto ri-creandolo⁵⁶, e in caso di lacune integrandolo in modo subordinato alle valutazioni immanenti dell'ordine giuridico⁵⁷ (che così si auto-integra⁵⁸), ma ripensate in modo conforme all'attualità⁵⁹. Non con ciò egli diviene a sua volta fonte di diritto⁶⁰.

Le regole legali ermeneutiche rivelano per lui una ispirazione unitaria, che le rende comuni a leggi, negozi e altri atti giuridici⁶¹. Ma anche ad ogni altra forma rappresentativa. Per questo le vedremo divenire, nell'opera successivamente pubblicata, parte di una teoria generale dell'interpretazione.

Esse non servono all'interprete per intendere il *quid juris*: qui vale solo il "lume della verità"⁶²; servono invece a prescrivere il procedimento per intendere, grazie a limiti e criteri entro l'ambito dei quali va trovata liberamente la risposta⁶³.

Ciò che risulta dall'interpretazione non è l'individuazione della volontà, ma di un senso oggettivo della legge o dell'atto⁶⁴. Cui concorrono la logica della lingua, la logica della materia, e la logica della legge, vista sotto il profilo sistematico e sotto il profilo teleologico. In tal modo l'interprete riesce ad «intendere per decidere» (per usare la formula che B. userà nella successiva

⁵³ BETTI 1949, 139.

⁵⁴ BETTI 1949, 18.

⁵⁵ BETTI 1949, 137.

⁵⁶ BETTI 1949, 47.

⁵⁷ BETTI 1949, 48.

⁵⁸ BETTI 1949, 70.

⁵⁹ BETTI 1949, 49.

⁶⁰ BETTI 1949, 51.

⁶¹ BETTI 1949, 152 s.

⁶² È notevole che l'A. non sia neppure sfiorato dall'idea che una teoria ermeneutica debba servire all'interprete proprio a trovare "il lume della verità". Di questo invece Betti non si occupa.

⁶³ BETTI 1949, 150.

⁶⁴ BETTI 1949, 163 ss.

Teoria generale dell'interpretazione, Cap. VIII). Come questo si connetta con il “lume della verità” non è una preoccupazione dell’A.

Il procedimento non è sillogistico e sussuntivo, ma valutativo degli interessi in gioco⁶⁵. Ciò impone l’individuazione degli scopi, e quindi l’interpretazione teleologica in un quadro di coerenza⁶⁶. Che il legislatore, o le parti, non siano stati coerenti, come l’esperienza dimostra spesso, di nuovo non è una preoccupazione dell’A.

Per pervenirvi non bisogna mai assumere la norma come “chiara” a priori. Essa lo è solo a posteriori, quando proiettata nel problema pratico che intende risolvere⁶⁷. Questo però non significa aprire a una libera ricerca del diritto (che è legiferare e non interpretare)⁶⁸.

Ad orientare la ri-creazione interpretativa della norma presiedono i principi generali del diritto⁶⁹, non a loro volta suscettibili di interpretazione⁷⁰. Essi, quali criteri di valutazione immanenti all’ordine giuridico, manifestano una eccedenza di contenuto assiologico rispetto alle singole norme, che li riflettono solo in modo parziale⁷¹. In questo senso va inteso anche il rinvio alla “natura delle cose”⁷² che ha funzione normativa solo in quanto esprima il valore che la coscienza sociale del tempo attribuisce alla materia in questione⁷³. Organo espressivo della coscienza sociale è la giurisprudenza, pratica e teorica⁷⁴.

La stessa prospettazione dell’interpretazione giuridica si ritrova, sei anni dopo, nella *Teoria generale dell'interpretazione*, ma collocata in un orizzonte molto più vasto e molto più caratterizzato dai presupposti filosofici di cui si è detto, e dal dialogo-diatriba con la dottrina filosofica nota sotto il nome di “ermeneutica” e in particolare con Gadamer⁷⁵.

Qui l’ermeneutica giuridica, che occupa solo una parte modesta dell’opera, non riceve una trattazione diversa da quella datale nelle opere precedenti. Piuttosto l’approccio viene esteso con metodo uniforme all’ermeneutica filosofica, letteraria, musicale, teologica, con il dichiarato proposito di elevare l’interpretazione al rango di autonoma disciplina scientifica.

5. Una valutazione critica

Mi pare che la collocazione di B. che avevo anticipato rispetto al passato ed al suo presente riesca confermata dalla sua ermeneutica.

Egli fu certamente dissonante con il passato prossimo: il metodo esegetico, il positivismo, la prima pandettistica. E infatti neppure li cita, se non per criticarli. Ma fu consonante con quello remoto: le fonti romane, continuamente citate.

Fu dissonante dal *mainstream* del suo tempo, cui riserva critiche aspre. Ma consonante con certi indirizzi suoi contemporanei, il neoidealismo, certo storicismo, certa tarda pandettistica.

⁶⁵ BETTI 1949, 181.

⁶⁶ BETTI 1949, 183.

⁶⁷ BETTI 1949, 184.

⁶⁸ BETTI 1949, 185.

⁶⁹ È opportuno segnalare al lettore che i principi generali del diritto cui Betti allude non sono (sebbene egli scrivesse dopo la promulgazione della Costituzione) quelli ivi espressi, ma quei principi che possono ricavarsi dalla legislazione ordinaria come ispirazione comune di più istituti normativi (per fare degli esempi: il principio di tutela dell’affidamento, il principio di conservazione dell’atto giuridico, e simili).

Sul ruolo dei principi nel pensiero di Betti v. ZACCARIA 1992, spec. 202 ss.

⁷⁰ BETTI 1949, 219.

⁷¹ BETTI 1949, 211.

⁷² Al modo pochi anni dopo teorizzato da MAIHOFFER 1958, 145; su cui criticamente BOBBIO 1958. Nella letteratura giusfilosofica italiana BARATTA 1959, V. inoltre KAUFMANN 2003.

⁷³ BETTI 1949, 214.

⁷⁴ BETTI 1949, 218.

⁷⁵ Su questo v. CORRADO 2022.

Consonante, però, in un modo che lo diversifica, come dimostrano le continue rettifiche delle dottrine a lui affini, le prese di distanza da Croce, e dall'ermeneutica filosofica tedesca.

Dirò poi se fu anticipatore di orientamenti successivi. Qui vorrei fare qualche valutazione critica. È utile cominciare dal panorama culturale in cui si muove, venendo dopo ai contenuti.

È anzitutto un panorama fortemente, e ingiustificatamente, selettivo. Per un giurista tanto preso dall'interpretazione è singolare il totale silenzio sugli studi di semantica. In altri giuristi non lo sarebbe: la dottrina giuridica del primo novecento è volutamente autoreferenziale. Citare filosofi, linguisti, semiologi, sarebbe stato per essa contro l'etichetta. Ma B. era diverso: egli cita abbondantemente pensatori non giuristi. E tuttavia tace completamente i semiologi. Eppure il passaggio di secolo aveva prodotto una ricca fioritura di studi: Saussure nella linguistica, Frege nella filosofia del linguaggio, Morris, Wittgenstein, Austin, nella semantica, avevano rivoluzionato con la "svolta linguistica"⁷⁶ l'idea della comunicazione. Eppure B. li ignora; cita solo Peirce. Ovvi i motivi. La svolta linguistica assume che il pensiero è in sé inafferrabile, ma comunicabile attraverso i linguaggi. Spiritualista, B. aborrisce l'idea che lo spirito si colga nei segni che dà di sé. Ne postulava una percezione diretta, da spirito a spirito. Non a caso scriveva «gli uomini non pervengono ad intendersi con lo scambiarsi segni materiali»⁷⁷. Ma questa è una conclamata assurdità.

È, poi, il suo, un panorama metafisico. B. non scrive di ermeneutica, ma di meta-ermeneutica. Sul modo di attribuire significato alle "forme rappresentative" ha poco da dire; e cioè:

- che si deve partire dalle dichiarazioni ed i comportamenti, da apprezzare nelle circostanze date, e questa è una idea scontata;
- che oggetto dell'interpretazione è una forma rappresentativa, e questo è in parte un errore perché come forma è data ed è oggetto ma come rappresentazione è da trovare ed è piuttosto un risultato dell'interpretazione;
- che occorre ri-produrre o ri-creare il pensiero oggettivato, e qui bisognerebbe dire (mentre egli non dice) come farlo senza arbitrio;
- che per intendere il *quid juris* vale solo il "lume della verità" che però non si capisce come si afferri;
- che l'interprete è orientato dai principi generali del diritto, ma senza indicare come scegliere tra molti e confliggenti quello da ritenere pertinente al caso;
- che decisivo è l'ordine giuridico, che però non è un dato acquisito ma (lo ammette anche lui) un mero obiettivo, il che esclude che l'interprete, che ci arriva dopo e non ne dispone prima, possa servirsene per decidere tra più interpretazioni.

Insomma: un giudice che dovesse decidere un caso del contributo di B. si gioverebbe ben poco. E si capisce perché: a B. tutto ciò interessava poco. L'idea stessa di spirito lo trascina nella metafisica e quindi nella meta-ermeneutica. La pratica quotidiana del diritto gli era estranea. Si racconta che quando un suo fattore gli fece causa per mancate retribuzioni ed il pretore, imbarazzato dal Maestro, gli chiese se davvero non lo avesse pagato e perché, tutta la risposta fu: «Perché è un birbone!».

Ma veniamo ai contenuti. B. ha ragione:

- nel qualificare come norme le regole legali ermeneutiche;
- nel considerare l'interpretazione una categoria unitaria;
- nel ricordare che l'interpretazione giuridica non è solo cognitiva ma normativa, "intendere per decidere";
- nel distaccarla (anche se continua impropriamente a parlare di verità della legge) dalla ricerca della verità (le regole, oggi lo sappiamo bene, non sono né vere né false) per ricondurla alla ricerca della composizione di un conflitto di interessi;

⁷⁶ L'origine del nome è in un celebre saggio di SCHLICK 1974, in cui questa veniva ridefinita come l'attività mediante la quale si determina il senso degli enunciati. In tema DUMMETT 1990, 11; RORTY 1994.

⁷⁷ BETTI 1948, 13.

- nel dire che il senso della regola è nel senso del conflitto e nel modo di comporlo, a insistere dunque per l'interpretazione teleologica, a rifiutare l'*in claris*, a vedere nella giurisprudenza la voce della cultura del tempo che innerva il dettato legale.

Ma ha torto a indicare nella coscienza sociale il criterio per definire il contenuto attuale delle norme. Si comprende che egli impieghi i materiali che il suo tempo gli metteva a disposizione. Allo Stato autoritario della prima parte del secolo XX era succeduto lo Stato democratico voluto dalla Costituzione, entrambi (in diverso senso) “sociali”. Un giurista disattento al sociale sarebbe stato fuori del proprio tempo. C'è però qualcosa di irrisolto negli approcci “sociali” – e quindi nel suo – al diritto: che il concetto giuridico derivi dalla sostanza sociale ha dell'assurdo. I fatti, anche sociali, sono solo fatti. Il loro senso (il concetto giuridico) non è in loro ma nel criterio con cui li si giudica. Il diritto, come la morale, come la religione, e in generale tutte le discipline prescrittive, non esiste in natura, e neanche nella prassi sociale (costume, non diritto), perché è dover essere e non essere. E dunque non è nemmeno nel sociale, che è essere. Il diritto non è senza il sociale (l'intersoggettività). Ma non è il sociale né si può derivarlo dal sociale. Per riuscire occorrerebbe trasformare il sociale in un dover essere. Si può farlo invocando la “coscienza” sociale, e così faceva appunto Betti: basti ricordare la sua battaglia per inserire tra le ragioni di invalidità degli atti l'immeritevolezza di tutela, che nella sua visione era tale appunto secondo il giudizio e la diffusione sociale⁷⁸. Ma così si crea un doppione valutativo, coscienza sociale/diritto, che rimbalzando dal sociale al giuridico e viceversa concettualmente confonde il sociale e il giuridico e operativamente offre criteri confliggenti. Egli ce lo avrebbe probabilmente additato come un “circolo ermeneutico”. Resta il sospetto che sia solo un “circolo vizioso”.

Ed ha torto a proporre i principi e il sistema giuridico come ultima *ratio decidendi*. Ancora per poco dopo di lui il “sistema” ha goduto di grande fortuna⁷⁹. Oggi i principi (ma in altro senso da quelli cui egli si richiamava) sono di gran moda. Ma la realtà dovrebbe consigliare più scetticismo.

Il sistema non è mai esistito, visto che come B. stesso ammette è un'aspirazione, non una realtà. Poteva *sembrare* esistente ai suoi tempi, in cui la maggior parte del diritto privato era nel codice ed il codice era organico. Ma non certo ai nostri, a fronte del pluralismo delle fonti, della sovversione del diritto vigente da parte del diritto vivente, e della critica crescente che da alcuni si fa alle tradizionali categorie giuridiche⁸⁰. Del resto il “sistema”, anche ai suoi tempi, quando invocato per la soluzione di un caso difficile, si riduceva invariabilmente al richiamo di due o tre articoli di legge in più ed alla pretesa del relativo principio. Nessuno ha mai risolto un caso controverso attraverso l'invocazione dell'intero universo normativo.

E quanto ai principi occorre almeno distinguere. Quelli di cui parlava B. erano i principi sottesi al codice, mera sintesi logica di regole (come affidamento, responsabilità, conservazione, ecc.). E questi, inutili dove c'è la regola, possono al massimo fornire la *ratio* per l'analogia, cui infatti egli dedica molto spazio. Ma sono del tutto impotenti in un diritto pluricefalo come l'attuale, dove – per fare un esempio – i principi del contratto del codice non sono quelli del contratto del diritto europeo, non sono quelli del contratto internazionale, non sono quelli del *soft Law*, non sono quelli “creati” dal diritto vivente, e via dicendo. Ci sarebbero i principi fondamentali, quelli cioè della Costituzione. Ma B. era di quelli che li consideravano meramente programmatici, e quindi ermeneuticamente vacui.

⁷⁸ Questo aspetto del pensiero di Betti è approfondito da DI MAURO 2019. Sul punto anche BRUTTI 2013, 171 ss.

⁷⁹ Sul concetto di sistema nel pensiero giuridico v. LOSANO 2002.

⁸⁰ Per la crisi delle categorie si sono pronunciati, ma in diverso senso, MEYER CORDING 1973; VINCENTI 2007, IX; GUARNERI 2007, 548-549; PERLINGIERI 1992; PERLINGIERI 2006; GALGANO 2009, I, XXV; IRTI 2014b; IRTI 2014a; IRTI 2015; BUSNELLI 2015, 7; CASTRONOVO 2015, *passim*; LIPARI 2013, 5; LIPARI 2017, 4 ss., e *passim*; GROSSI 2015, IX ss., 28-32. In prospettiva processual-civilistica v. D'ALESSANDRO 2016. Limitatamente al segmento dei mercati finanziari v. DI RAIMO 2014.

6. *Alti e bassi della fortuna postuma di Betti*

Resta da dire della sua fortuna postuma. Alti e bassi.

È innegabile che egli abbia reso comune la “fattispecie”⁸¹, poi adottata da tutti, che abbia dato una definizione di “causa” del negozio durata decenni, ma oggi ripudiata, che – non unico – abbia richiamato alla considerazione degli interessi (ma questa è una prospettiva giuridica o socio-economica dei fatti giuridici?), che ci abbia convinto che il negozio è giuridicamente autoregolamento più che volontà.

Ma proprio la sua ermeneutica, cui tanto si è dedicato, non ha sfondato. Neppure nell’ambito degli indirizzi affini.

Il carattere anche valutativo dell’interpretazione è ormai generalmente ammesso⁸². Ma gli ermeneutici moderni risolvono diversamente da B. il problema dell’interpretazione migliore: non alla luce della coscienza sociale, ma alla luce della bontà delle conseguenze⁸³. E i teorici dell’interpretazione di indirizzo analitico-linguistico ricambiano l’indifferenza che egli riservava a questo loro indirizzo, ignorandolo⁸⁴. Solo in rari scritti di impronta dogmatica ed ultra-formalista sull’interpretazione⁸⁵ si avvertono ancora echi dell’ermeneutica bettiana. Ma molto mutati.

E comunque è estraneo al pensiero contemporaneo il suo approccio filosofico. Per quanto ne so, nessuno oggi parla di “forme rappresentative” e di “spirito oggettivo”. I lasciti fruttiferi sono l’ammissione di una teoria generale dell’interpretazione, l’idea di una interpretazione creativa⁸⁶ tanto cara all’attuale giurisprudenza⁸⁷ (una giurisprudenza che però a lui non sarebbe piaciuta), l’uso largo ed anche integrativo-correttivo della buona fede, e poco altro.

Insomma: molto spesso anche chi oggi (e non sono molti) si accosta ai problemi giuridici con un atteggiamento analogo a quello del Maestro camerte non ne invoca il nome per giustificare il proprio approccio e il proprio metodo.

Con questo non intendo certo dire che l’apporto di B. alla scienza giuridica ed in particolare all’ermeneutica sia stato trascurabile. Forse è stato solo un po’ trascurato. E si spiega: per “usare” B. bisogna “tradurlo”: il suo linguaggio datato, il suo pensiero non trasparente, il suo spiritualismo fuori moda, ne ostacolano la diffusione.

Per non dire poi della ripulsa che il suo autoritarismo, il suo statalismo, il suo dirigismo legale suscitano in scrittori sensibili alla democrazia, alla non-statualità del diritto contemporaneo, al neo-liberismo imperante.

⁸¹ Cfr. BETTI 1994, 2, nt. 2.

Inventato no: ‘fattispecie’ è la traduzione di *Tatbestand*, termine entrato in uso attraverso la dottrina penalistica tedesca della fine del XVIII secolo (KLEIN 1796, 57), e poi ripreso dalla civilistica tedesca a metà del XIX (THÖLL 1851, 9).

⁸² In ambiente ermeneutico così ESSER 1983, 30. Ma l’idea è diffusa anche in ambiente dogmatico e analitico.

⁸³ MENGONI 1996.

‘Risolvono’ per modo di dire. In realtà solo spostano più avanti il problema. Occorre infatti escogitare, e fondare, il criterio di scelta delle conseguenze, il criterio cioè per cui certe conseguenze sono più giustificate di altre, e quindi legittimano la soluzione ermeneutica che le produrrebbe.

⁸⁴ Non potrebbe essere diversamente: l’ermeneutica di tipo analitico è radicalmente avversa a tutto ciò che Betti esaltava.

Osservazione simile a quanto rilevato nel testo in ZACCARIA 2019.

⁸⁵ Cfr. ad es. IRTI 1996.

⁸⁶ Il cui senso è ben spiegato da LIPARI 2016: «La legge va intesa non in una sua astratta fissità, ma in chiave di effettività, cioè alla stregua di quei parametri valutativi (generalmente condivisi, almeno entro un ragionevole ambito di tempo, in sede giurisdizionale o applicativa) che consentano di individuarne un plausibile significato in un determinato contesto storico e sociale. È proprio questo il senso del riferimento al diritto vivente».

⁸⁷ Senso e ragioni della odierna giurisprudenza creativa (ben diversi dal senso e dalle ragioni che Betti faceva propri) sono spiegati dalla letteratura giuridica proveniente dalla stessa magistratura: LAMORGESE 2016; v. anche GAROFOLI 2019, 2 ss; GIUSTI 2016.

Per un approccio più tradizionale, nella letteratura proveniente dalla magistratura, LUPO 2023.

Ma un occhio attento ritrova nella dottrina contemporanea, anche dove egli non è citato, almeno alcune sue idee, divenute patrimonio comune dei giuristi, sebbene espresse in altro modo: per esempio l'attenzione al "sociale" ed alla correzione dell'autonomia privata, oggi (ma per altri motivi) assai diffusi in certa letteratura.

In definitiva, che Emilio Betti sia ancora, almeno per certi versi, presente nel pensiero contemporaneo lo dimostrano non solo le moderne riedizioni, non solo le molte traduzioni all'estero, non solo gli attuali studi critici, ma anche, semplicemente, il fatto che noi siamo qui a ricordare.

Riferimenti bibliografici

- ALVAZZI DEL FRATE P. 2004. *Divieto di 'interpretatio' e 'référé législatif' nei 'cahiers de doléance' del 1789*. Disponibile in: https://alvazzidelfrate.weebly.com/uploads/2/5/3/4/25343223/alvazzi_studi_bellomo.pdf (consultato il 21 novembre 2025).
- BANFI A. 2020. *Volontà, individuo e ordinamento. alcune riflessioni sul pensiero di Emilio Betti*, in BANFI A., BRUTTI M., STOLFI E. (eds.), *Dall'esegesi giuridica alla teoria dell'interpretazione. Emilio Betti (1890 – 1968)*, RomaTrePress, 2020, 119 ss.
- BÄHR O. 1875. *Über Irrungen in Kontrahiren*, in *Jherings Jahrbücher für die Dogmatik*, 1875, XIV, Jena, Fischer, 393 ss.
- BARATTA A. 1959. *Natura del fatto e diritto naturale*, in «Riv. int. fil. dir.», XXXVI, 1959, 177 ss.
- BARBERIS M. 1993. *Filosofia del diritto*, Torino.
- BETTI E. 1948. *Le categorie civilistiche dell'interpretazione*, in Riv. it. per le scienze giur., Giuffré.
- BETTI E. 1949. *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Giuffré.
- BETTI E. 1955. *Teoria generale dell'interpretazione*, Giuffré.
- BETTI E. 1994. *Teoria generale del negozio giuridico (1943)*, Giuffré.
- BETTI E. 2014. *Notazioni autobiografiche (1953)*, Cedam.
- BINDING J. 1885. *Handbuch des Strafrechts*, Duncker&Humblot.
- BIROCCHI I. 2020. *Emilio Betti: il percorso intellettuale e il tema dell'interpretazione*, in BANFI A., BRUTTI M., STOLFI E. (eds.), *Dall'esegesi giuridica alla teoria dell'interpretazione. Emilio Betti (1890 – 1968)*, RomaTrePress, 2020, 11 ss.
- BOBBIO N. 1958. *Über den Begriff 'Natur der Sache'*, in «Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie», 44, 1958, 305 ss.
- BONFANTE P. 1909. *Sulla concezione francese e tedesca del contratto*, in «Riv. dir. comm.», 1909, 249 ss.
- BRUTTI M. 2013. *Vittorio Scialoja, Emilio Betti. Due visioni del diritto civile*, Giappichelli.
- BRUTTI M. 2015. *Emilio Betti e l'incontro con il fascismo*. Disponibile in: romatrepress.uniroma3.it/repository/103/pdf/860d4bf7-7866-41c8-90ad-f8d059f3d12a.pdf (consultato il 21 novembre 2025).
- BUSNELLI F. 2015. *Quale futuro per le categorie del diritto civile*, in «Riv. dir. civ.», 1, 2015, 1 ss.
- CARIOTA FERRARA F. 1955. *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Morano.
- CASTRONOVO C. 2015. *Eclissi del diritto civile*, Giuffré.
- CERVATI A.A. 2020. *Emilio Betti e i mutamenti della cultura giuridica europea*, in BANFI A., BRUTTI M., STOLFI E. (eds.), *Dall'esegesi giuridica alla teoria dell'interpretazione. Emilio Betti (1890 – 1968)*, RomaTrePress, 2020, 301 ss.
- CORRADO G. 2022. *L'ermeneutica in questione. Il confronto tra Emilio Betti e Hans Georg Gadamer*, Studium.
- COVIELLO N. 1915. *Manuale di diritto civile*, I, ESI.
- D'ALESSANDRO E. 2016. *L'oggetto del giudizio di cognizione tra crisi delle categorie del diritto civile e evoluzioni del diritto processuale*, Giappichelli.
- DANZ E. 1897. *Die Auslegung der Rechtsgeschäfte*, Fischer.
- DE RUGGIERO R. 1929. *Istituzioni di diritto civile*, Giuseppe Principato.
- DEGLI UBALDI B. 1585. *Commentaria in quartum et quintum Codicis lib.*, Lugduni (s.e.).
- DELLA CORGNA P. 1572. *Consiliorum sive responsorum*, Venezia (s.e.).

- DI MAURO E.W. 2019. *Emilio Betti e la causa concreta meritevole di tutela*, in PERLINGIERI G., RUGGIERI L. (eds.), *L'attualità del pensiero di Emilio Betti a cinquant'anni dalla scomparsa*, II, ESI, 575 ss.
- DI RAIMO R. 2014. *Categorie della crisi economica e crisi delle categorie civilistiche. Il consenso e il contratto nei mercati finanziari derivati*, in «Giustizia civile», 4, 2014, 1095 ss.
- DILTHEY W. 1883. *Einleitung in die Geisteswissenschaften*, Hofenbergl.
- DILTHEY W. 1910. *Die Aufbau der geschichtlichen Welt in der Geisteswissenschaften*, Teubner.
- DUMMETT M. 1990. *Alle origini della filosofia analitica*, il Mulino.
- EHRlich E. 1903. *Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft*, Hirschfeld.
- ESSER J. 1983. *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto*, ESI.
- FASSÒ G. 1970. *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, il Mulino.
- FERRERI S. 2000. *Il giudice italiano e l'interpretazione del contratto internazionale*, Cedam.
- FICHTE J.G. 1795. *Grundlage der gesamten Wissenschaftslehre*.
- GALGANO F. 2009. *Dir. civ. e comm.*, Cedam.
- GAMMARO P.A. 1584. *De extensionibus*, in *Tractatus Universi Juris*, Venezia (s.e.).
- GAROFOLI R. 2019. *Il giudice tra creatività interpretativa e esigenze di legalità e prevedibilità*, in «Federalismi.it», 20, 2019, 2 ss.
- GÉNY F. 1899. *Methode d'interpretation et sources en droit privé positif*, Chevalier Marescq & Cie.
- GIUSTI A. 2016. *Giurisdizione e interpretazione in Cassazione*, in «Questione giustizia», 2016.
- GROSSI P. 2015. *Ritorno al diritto*, Laterza.
- GUARNERI A. 2007. *Le categorie ordinanti del diritto civile (a proposito di Rodolfo Sacco, Il fatto, l'atto, il negozio)*, in «Riv. dir. civ.», 5, II, 2007, 547 ss.
- HASSHOLD G. 1981. *Rechtsfindung durch Konstruktion*, in «Arch. f. d. civ. Praxis», 181 Bd., H 1/2, 1981, 131 ss.
- HECK PH. 1914. *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz*, in «Arch. f.d. civ. Praxis», 112, 1914, 491 ss.
- HEGEL G.W.F. 2004. *Lineamenti di filosofia del diritto (1820)*, Laterza.
- IRTI N. (ed.) 2000. *L'interpretazione del contratto*, Cedam.
- IRTI N. 1996. *Testo e contesto. una lettura dell'art. 1362 del codice civile*, Cedam.
- IRTI N. 2014a. *Calcolabilità weberiana e crisi della fattispecie*, in «Riv. dir. civ.», 5, 2014, 987 ss.
- IRTI N. 2014b. *La crisi della fattispecie*, in «Riv. trim. dir. proc. civ.», 1, 2014, 36 ss.
- IRTI N. 2015. *Un diritto incalcolabile*, in «Riv. dir. civ.», 1, 2015, 11 ss.
- KAUFMANN A. 2003. *Analogia e 'natura della cosa'. Un contributo alla dottrina del tipo*, La scuola di Pitagora.
- KLEIN E.F. 1796. *Grundsätze des gemeinen deutschen peinlichen Rechts*, Halle, Hemmerde und Schwetschke.
- KOHLER J. 1878. *Studien über Mentalreservation und Simulation*, in *Jherings Jahrbücher für die Dogmatik*, XVI, 1878, 91 ss.
- KOHLER J. 1886. *Über die Interpretation von Gesetzen*, in *Grünhutz Zeitschr. f.d. priv. und öff. Recht*.
- LAMORGESE A. 2016. *L'interpretazione creativa del giudice non è un ossimoro*, in «Questione giustizia», 2016.
- LARENZ K. 1930. *Die Methode der Auslegung des Rechtsgeschäfts*, Metzner.

- LARENZ K. 1966. *Storia del metodo nella scienza giuridica*, Giuffré.
- LEIBNIZ G.W. 2020. *De legum interpretatione* (1678), Duncker&Humblot
- LEONHARD R. 2010. *Der Irrthum bei nichtigen Verträgen nach Römischen Rechte* (1882), Kessinger Publishing.
- LIPARI N. 2013. *Le categorie del diritto civile*, Giuffré.
- LIPARI N. 2016. *Ancora sull'abuso del diritto. Riflessioni sulla creatività della giurisprudenza*, in «*Questione giustizia*», 4, 2016.
- LIPARI N. 2017. *Il diritto civile tra legge e giudizio*, Giuffré.
- LOMONACO G. 1887-1888. *Delle obbligazioni e dei contratti in genere*, Riccardo Marghieri.
- LOSANO M. 2002. *Sistema e struttura nel diritto*, I e II, Giuffré.
- LUPO E. 2023. *Il giudizio interpretativo tra norma scritta e diritto effettivo*, in «*Giustizia insieme*», 2023.
- MAIHOFFER W. 1958. *Die Natur der Sache*, in «*Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*», 44, 1958.
- MENGONI L. 1996. *L'argomentazione orientata alle conseguenze*, in ID., *Ermeneutica e dogmatica giuridica. Saggi*, Giuffré, 92 ss.,
- MERKEL A. 1920. *Juristische Enzyklopädie* (1885), De Gruyter.
- MESSINA G. 2022. *L'interpretazione dei contratti. Studi* (1906), ESI.
- MEYER CORDING U. 1973. *Kann der Jurist heute noch Dogmatiker sein?*, Mohr Siebeck.
- MILETTI M.N. 2017. *Diritto privato e funzione economico-sociale: radici bettiane di una formula*, in MILETTI M.N., MACARIO F. (eds.), *La funzione sociale nel diritto privato tra XX e XXI secolo*, RomaTrePress, 9 ss.
- OERTMANN P.E.W. 1927. *Bürgerliches Gesetzbuch – Allgemeiner Teil*, Carl Heymanns Verlag.
- PACIFICI MAZZONI E. 1873. *Istituzioni di diritto civile italiano*, V, Cammell.
- PALANDT O. 1955. *Bürgerliches Gesetzbuch*.
- PERLINGIERI G., RUGGIERI L. (eds.) 2019. *L'attualità del pensiero di Emilio Betti a cinquant'anni dalla scomparsa*, ESI.
- PERLINGIERI P. 1992. *Diritto comunitario e legalità costituzionale: per un sistema italo-comunitario delle fonti*, ESI.
- PERLINGIERI P. 2006. *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, ESI.
- PINO G. 2021. *L'interpretazione nel diritto*, Giappichelli.
- PLANCK G. 1913. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, I Bd., De Gruyter.
- POTHIER R. 1805. *Traité des obligations*, I, Le Tellier, 66 ss.
- PUCHTA G.F. 1854. *Corso delle istituzioni*, I, Tip. all'insegna del Diogene.
- PUFENDORF S. 1815. *Dei doveri dell'uomo e del cittadino secondo la legge naturale* (1673), I-II, F.lli Chianese.
- RIEG A. 1961. *Le rôle de la volonté dans l'acte juridique en droit civil français et allemand*; Lib. gén. de droit et de jurispr.
- RIZZO V. 1985. *Interpretazione dei contratti e relatività delle sue regole*, ESI.
- RORTY R. 1994. *La svolta linguistica*, Garzanti.
- SCHLEIERMACHER F. 1996. *Ermeneutica*, Rusconi.
- SCHLICK M. 1974. *La svolta della filosofia* (1930), in ID., *Tra realismo e neopositivismo*, il Mulino.

- SCIALOJA V. 1885. *Responsabilità e volontà nei negozi giuridici. Prolusione al corso di Pandette nella Regia Università di Roma*, Stab. tip. it.
- SCOGNAMIGLIO R. 1961. *Contratti in generale*, in *Tratt. di dir. civ.*, dir. da G. Grosso e F. Santoro Passarelli, IV, 2, Zanichelli.
- STAMPE E. 1905. *Rechtsfindung durch Konstruktion*, in «Deut. Juristen Zeitung», 10, 1905, 10, 417 ss.
- THIBAUT A.F.J., VON SAVIGNY F.C. 1982. *La polemica sulla codificazione*, ESI.
- THÖLL H. 1851. *Einleitung in das deutsche Privatrecht*, Dieterichschen.
- VINCENTI U. 2007. *Diritto senza identità. La crisi delle categorie giuridiche tradizionali*, Laterza.
- VON JHERING R. 1972. *Lo scopo nel diritto (1877)*, Einaudi.
- VON MISES L. 2007. *Proprietà e libertà*, Rubettino.
- VON SAVIGNY F.C. 1886. *Sistema del diritto romano attuale*, I, UTET.
- VON STAUDINGER J., RIEZLER E. 1936. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, I Bd., Sellier.
- WACH A. 1886. *Handbuch des deutschen Civil prozessrechts*, Duncker&Humblot.
- WIEACKER F. 1980. *Storia del diritto privato moderno*, I, Giuffré.
- WINDSCHEID B. 1930. *Diritto delle pandette*, I, UTET.
- WOLFF C. 1740-1748. *Jus naturae methodo scientifica pretractatum*, Renger.
- ZACCARIA G. 1992. *Creatività e principi nell'ermeneutica di Emilio Betti*, in «Riv. dir. civ.», 1, 1992, 193 ss.
- ZACCARIA G. 2019. *Ripensare Emilio Betti, oggi*, in «Mat. per una st. della cultura giur.», 49, 2, 2019, 517 ss.
- ZACCARIA G. 2020. *Emilio Betti: un pioniere dell'ermeneutica, misconosciuto. Perché?*, in BANFI A., BRUTTI M., STOLFI E. (eds.), *Dall'esegesi giuridica alla teoria dell'interpretazione. Emilio Betti (1890 – 1968)*, RomaTrePress, 105 ss.