

to si basa proprio
va, appunto) della
iò in quest'ultimo
per il responsabile
monte i venti giorni

nte facendo decor-
240 dall'iscrizio-

i accordo bonario
e dal sessantesimo

Postfazione

Riflessioni sull'Università. Ontologia e cronologia: il vero e il verosimile

di Vittorio Capuzza

1. Parola come significante¹

Si suole individuare l'origine del termine Università nello *Studium* ovvero nel segno di *Universalità delle scienze*; in altre parole, o in un luogo in senso stretto o in uno spazio in cui si svolgerà l'attività quasi a "tutto tondo", circolare della conoscenza.

Eppure, come ho avuto già ormai da tempo modo di scrivere² e di relazionare, facilmente appare enucleabile dalla radice e dalla struttura etimologica il "senso unico", unidirezionale che nasce dalla parola "uni-versus": essa, infatti, sembrerebbe celebrare l'uniforme³ aspetto della sapienza, che richiede il suo svolgimento d'istruzione e d'esperienza, senza eccezioni, perché identica è la natura umana nei diversi stili degli altrettanto diversi uomini.

Il termine individua al contempo uno scopo ed un metodo, cioè quello di sapere, di conoscere attraverso un cammino che porti verso quel generalissimo fine, il quale si specializzerà nel tempo in rapporto ai singoli rami del sapere.

1. Questo mio scritto è stato già in parte pubblicato in M. Grassi e E. Stefani, *Il sistema universitario italiano. Normativa e operatività*, Cedam, Padova, 2007, pp. 63 e 64.

2. Mi permetto di rinviare, in particolare, al mio *Forme e contenuto dell'Università fra storia e filologia*, in M. Grassi e E. Stefani, *Il sistema universitario italiano. Normativa e operatività*, Cedam, Padova, 2007, pp. 10-18.

Uno *scopo*, che è l'istruzione: *id est in-struere*, dal verbo "divenuto proprio dell'architettura", "racogliere in uno, comporre, ordinare con metodo"; ad esempio "instruere aciem"; è *instrumentum* ciò che "serve a comporre e ordinare"; "insegnare è detto istruire". Sono tutte idee confluite nelle frasi³.

Un *metodo*: *circulus et calami fecerunt me doctus* (S. Agostino); si enucleano alle origini delle *Scholae*, specialmente in quelle di diritto, diverse forme, distinti metodi, continui mezzi di cammino: *lecturae, quaestiones, oppositiones, brocarda, distinctiones, dissertationes dominorum, repetitiones*.

Con il tempo, la *funzione* diventa *apparato*: *Universitates* e titoli dottorali sono legati dal fatto che i titoli diventano sempre più ambiti e quindi più costosi; la *lectura* e la *punctatio librorum* divengono contratti, rinnovabili o meno fino alla trasformazione delle stesse funzioni del *magister*, il quale diverrà professore ordinario e straordinario di un apparato, conservando nel titolo accademico il passato modello delle distinzioni pratiche che la funzione di lettura ordinaria o straordinaria del *Corpus giustiniano* prevedeva. In altre parole, tutto è pronto per l'abbandono dell'idea di un'Università degli studenti⁴ e per la nascita dell'*Universitas studiorum*.

Rinveniamo gli effetti della dialettica *funzione/apparato* in due esempi ancora attuali.

3. Nicola Nicolini, 326 (II, § 51); cfr. Franco Cordero, *Procedura penale*, III, p. 538.

4. Come Ennio Cortese ha affermato, l'Università degli scolari era stata la rappresentazione dello "esito finale di un moto associativo portato a buon fine verso la fine del XII secolo dalla sola massa studentesca, ma ai suoi inizi la vocazione corporativa aveva coinvolto anche i rapporti tra maestri e allievi, ossia le *scholae* nel loro complesso" (in *Il diritto nella storia medievale*, vol. II, Roma, 1995, p. 260). Nelle pagine precedenti (pp. 256 e ss.), Cortese analizza alcune manifestazioni dello "spirito associativo", segni di altrettanti ordinamenti "separati da sfere d'azione diversificate" (p. 259): corporazioni (associazioni di arti e mestieri), consorterie nobiliari, fraterne compagnie dei ceti minori, compagnie delle armi, confraternite, e appunto l'università degli scolari.

dal verbo "divenire",
comporre, ordinare
strumentum cioè che
istruire". Sono tut-

is (S. Agostino); si
n quelle di diritto,
cammino: *lecturae*,
'*issertationes domi-*

niversitates e titoli
sempre più ambiti
m divengono con-
elle stesse funzioni
straordinario di un
sato modello delle
aria o straordinaria
tutto è pronto per
ati' e per la nascita

e/apparato in due

lura penale, III, p. 538.
ri era stata la rappresen-
erso la fine del XII secolo
aveva coinvolto anche i
Il diritto nella storia me-
6 e ss.), Cortese analizza
ordinamenti "separati da
i e mestieri), consorterie
confraternite, e appunto

2. Il professore: storia di una funzione⁵

Alle origini dell'Università, le lezioni nelle Scuole di diritto a Bologna e nelle cosiddette "Scuole minori" si caratterizzano per due aspetti. Il primo consiste nella ricerca all'interno delle compilazioni giustinianee della completezza del sistema mediante sia l'applicazione analogica sia l'armonizzazione delle apparenti antinomie normative; il tutto svolto secondo lo schema concettuale della concentricità delle sfere, quanto a dire l'applicazione della dialettica della *coincidentia oppositorum*. La seconda caratteristica delle lezioni nell'alba dell'Università degli studenti è determinata dal profondo senso filologico che animava la mente sia dei docenti che degli scolari; in altri termini, è noto che l'esigenza sorta all'inizio era proprio quella di ricomporre la *littera* dei testi legislativi di Giustiniano, specie del *Codex*, del *Digesto* e delle Istituzioni; quindi, la ricomposizione dei testi doveva consistere nell'opera filologica eseguita mediante l'esegesi sul materiale di quelle norme stratificato nel tempo. Nascono così le glosse. La lezione, intesa sin dagli inizi come "Lectura", va trasformandosi seguendo un'altra forma della logica: il sillogismo sul *casus* posto dal docente. La tecnica del sillogismo logico risulta composta da quattro momenti: *casus simpliciter et nude ponimus*, scrive Giovanni Bassiano (*Materia ad Pandectas*, Proemio, col. 1143); enunciazione delle contrarietà normative; inquadramento delle fattispecie concrete (che chiamavano *causae de facto*) in una sorta di fattispecie astratte (erano all'epoca i *loci generales* ed i *brocarda*); le *questiones* ed il relativo dibattito.

La tecnica di studio individuata, che rappresenta anche lo scopo della formazione stessa, è indicata sempre da Giovanni Bassiano nel suo Proemio: "*legere [...] et non intelligere negligere est*"; pertanto: "*lecta intelligere, intellecta memoriae commendare*". Da qui, anche la funzione del libro: essere la *sedes* unificatrice della ricerca svolta e delle glosse che la materializzano; essere il materiale utile per la memoria.

5. Questo mio scritto è stato già in parte pubblicato in M. Grassi e E. Stefani, *Il sistema universitario italiano. Normativa e operatività*, Cedam, Padova, 2007, pp. 292-295.

Quando, con il passare degli anni, le lezioni nelle *universitates* vengono ad assumere sempre più fisionomie strutturali, sorgono anche le esigenze di fissare alcune regole negli Statuti; fra queste, compaiono le norme la cui funzione fu quella di fermare una certa prassi, forse sorta in parte dalla stessa tecnica adottata con le *glossae*, seguita da molti docenti; infatti, vengono individuati i programmi che i docenti devono seguire: si tratta di elenchi denominati *punctatio* dei libri giustiniane, ovvero *taxatio punctorum*. È altrettanto noto che i primi nove libri del *Codex* ed il *Digestum vetus* fossero considerati libri "ordinari", le cui letture (lezioni) erano appunto "lecturae ordinariae", a loro volta divise rispettivamente in due corsi per ogni parte (il *Codex*: I, C.1-5 e II, C. 6-9; il *Digestum vetus*: I, D.1-11 e D. 12-24.2); il *Digestum novum* e l'*Infortiatum* sono invece libri "straordinari".

La *taxatio punctorum*, ben descritta nello Statuto bolognese del 1252, si compone dunque di norme ordinarie e tale elenco indica anche il "termine" secondo cui il docente deve svolgere la relativa "lectura ordinaria"; l'elenco riporta solo le norme ordinarie, lasciando così intendere come straordinarie i *puncta* non segnati.

Ma va precisato che le *lecturae ordinariae* non sono solo e generalmente quelle relative ai libri legali ordinari (*Codex* e *Digestum vetus*); infatti, all'interno sia del *Codex* che del *Digestum vetus* erano state formate diverse serie di *puncta*: relativamente al libro ordinario si distinguevano ulteriormente *puncta ordinaria* e *puncta extraordinaria*. Quindi anche le lezioni sui *puncta ordinaria* si denominarono così come *lecturae ordinariae*.

Anche per i professori che leggevano sull'*Infortiatum* e sul *Digestum novum*, cioè *extraordinarie*, v'erano i programmi cadenzati temporalmente e a loro volta suddivisi alla medesima maniera, secondo cioè *puncta ordinaria* e *puncta extraordinaria*.

Quando la *funzione* diventerà *apparato*, quando cioè l'*Università degli studi* diverrà la forma *strutturale*, nell'apparato nuovo i professori manterranno viva nel nome la funzione da cui trasse origine la propria attività, distinguendosi sempre più marcatamente nei secoli successivi sino alla burocratizzazione, in professori ordinari e professori

stra
sola
di l
dex
vist
l
trec
nor
zio
cor
"de
san
se c

e p

sch
dei
di

di E
5, 1
dir

mu
«ur
gen
Eva
giu
pri
sec
esi
mi
ste
di
Co

giu

straordinari (oggi la cd. prima fascia), ovviamente riferendo — nella sola formula verbale — quei titoli alle concrete operazioni medievali di lettura dei testi ordinari (*lectura ordinaria* in senso generale del *Codex* e del *Digestum vetus*) e non già ai *puncta ordinaria*, che abbiamo visto presenti sia per i libri ordinari sia per i libri straordinari.

Esisteva anche la revisione dei *puncta taxata*, come alcuni Statuti trecenteschi dimostrano: nessuno dei professori doveva tralasciare o non rispettare la lettura di quanto così elencato, a fronte della sanzione consistente nel pagamento di una penale per inadempimento contrattuale; è per tale ragione economica che, a titolo di cauzione, "*doctores tenentur deponere. XXV. Ibras Bon. XV. diebus ante festum sancti Michaelis pro punctis servandis*", come indica una nota Bolognese del 1252⁶.

Un contratto, pertanto, costituiva il rapporto giuridico fra studente e professore⁷.

Per allargare lo sguardo, va detto anche che già dalle origini delle *scholae* lo studente si impegnava al pagamento di un onorario annuale denominato *collecta* al professore per la sua prestazione sinallagmatica di "reggere la scuola", cioè di far lezione. La *collecta* nel tempo sarà il

6. Cfr. P. Maffei, *Un trattato di Bonaccorso degli Elisei e i più antichi statuti dello Studio di Bologna nel manoscritto 22 della Robbins Collection*, in *Bullettin of Medieval Canon Law*, 5, 1975, p. 94. Sul tema in esame, cfr. per tutti, M. Bellomo, *Saggio sull'Università nell'età del diritto comune*, 1999, pp. 190 e ss.

7. Circa il rapporto giuridico esistente fra *magister* e discepoli si sono nel tempo formulate diverse ipotesi (per la sintesi delle quali cfr. A. Faconda, *Riflessioni sulle «societas» «universitarie» bolognesi*, pp. 35-63): 1) la *societas* nasceva sulla causa del contratto *iuris gentium* (A. Solmi, *Il rinascimento nella scienza giuridica e l'origine delle Università nel Medio Evo*, in *Il Filangeri*, 25, 1900); 2) La *societas* era un termine solo di uso ma assente di valenza giuridica (G. Cencetti, *Studium fuit Bononiae. Note sulla storia dell'Università di Bologna nel primo mezzo secolo della sua esistenza*, in *Studi Medievali*, ser. III, 7, 1966, pp. 781 e ss.); 3) secondo il Bellomo (*op. cit.*, pp. 50-52) i rapporti giuridici vanno distinti in due tipi, il primo esistente fra gli studenti (denominato *consortium*) e il secondo fra studenti e docenti (denominato *comitiva*); 4) la *societas* sarebbe derivata dalle società delle arti secondo il rapporto esistente fra maestro ed apprendista (A. Guadenzi, *Appunti per servire alla storia dell'Università di Bologna e dei suoi maestri*, I, in *L'Università*, 3, 1889, p. 189). Su tutti questi aspetti, vedi E. Cortese, *op. cit.*, II, p. 260, nt. 22.

Riguardo alle caratteristiche dello spirito associativo, vedi F. Calasso, *Gli ordinamenti giuridici del Rinascimento medievale*, 1949, pp. 93 e ss.

corrispettivo anche per bidelli e per gli affittuari (o *domini*) del locali in cui tenere le *lecturae*; per distinguerle da quest'ultime, quelle dei professori vennero appellate *collectae pro sapientia* o *pro doctrina*.

Con la nascita nei secoli successivi di un sistema, cioè dell'apparato, e soprattutto con la materializzazione del sistema pubblicistico, il contratto privato con il professore perderà sempre più i suoi contorni,⁸ fino a diventare una specifica forma negoziale da parte della singola Università (intesa come pubblica amministrazione) con caratteri d'eccezionalità e limitatezza. Anche in tal senso, una *funzione* originaria basata sullo schema civilistico si è trasformata diverse volte dopo essere stata incastonata in un *apparato* le cui sembianze variano a seconda del regime giuridico pubblicistico scelto.

3. Il libro per lo studente: storia della funzione⁹

Nella Premessa alla I edizione del *Suo Diritto Amministrativo*, edito nel 1970, Massimo Severo Giannini riferiva di sé che due decenni prima egli esponeva in pubblico un'idea austera: che il magistero dai politici oggi chiamato di livello universitario, secondo un linguaggio

8. Si assiste oggi ad una apertura negoziale della Pubblica Amministrazione, regolata secondo il noto principio di specialità. M. S. Giannini, nella Sua *Premessa al Diritto amministrativo* (op. cit., p. IX), aveva intuito saggiamente già nel 1970 questa iniziale tendenza, che attualmente si è espansa fino a diventare (*ratione materiae* per i contratti pubblici) previsione normativa. Giannini infatti annunciava la tendenza dell'ordinamento a formare un nuovo diritto comune, con normative cioè iscritte in atti normativi qualificati di diritto pubblico e iscritte in atti qualificati di diritto privato; e concludeva che, disciplinando le medesime fattispecie, non posso più restare divise le conoscenze del diritto pubblico e del diritto privato.

Nel luglio 2006, entra in vigore il d.Lgs. 163/06 (Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture) e all'art. 2, comma 4 stabilisce normativamente che: "Per quanto non espressamente previsto nel presente codice, l'attività contrattuale dei soggetti di cui all'articolo 1 si svolge nel rispetto, altresì, delle disposizioni stabilite dal codice civile".

In tale cornice di principi giuridici, pur se diversa è la materia, si ascrive perfettamente la natura e la struttura del contratto d'insegnamento odierno che l'Università stipula, previo concorso pubblico, con il docente.

9. Questo mio scritto è stato già in parte pubblicato in M. Grassi e E. Stefani, *Il sistema universitario italiano. Normativa e operatività*, Cedam, Padova, 2007, pp. 561 e 562.

domini) del locali
ultime, quelle dei
pro doctrina.

cioè dell'appara-
a pubblicistico, il
ù i suoi contorni,⁸
arte della singola
on caratteri d'ec-
unzione originaria
e volte dopo esse-
variano a seconda

ministrativo, edi-
che due decenni
e il magistero dai
do un linguaggio

ministrazione, regolata
essa al Diritto ammini-
a iniziale tendenza, che
tti pubblici) previsione
o a formare un nuovo
ti di diritto pubblico e
ondo le medesime fatti-
e del diritto privato.
tratti pubblici di lavo-
e che: "Per quanto non
getti di cui all'articolo 1
'
i ascrive perfettamente
iversità stipula, previo

ssi e E. Stefani, *Il siste-*
7, pp. 561 e 562.

mutuato dai geometri, fosse un magistero di scienziati e non di profes-
sori, il quale dovesse trovare la sua forma principale nell'insegnamen-
to orale, rivolgendosi a menti già formate e perciò interessate non ad
apprendere nozioni, ma idee, metodi e anche itinerari di analisi e di
sintesi applicati dalla meditazione umana alle diverse discipline; che
entro tale quadro la parola scritta dovesse essere o opera di pensiero,
significativa di un fatto di speculazione scientifica, ovvero un sussidi-
o, quasi un memorizzatore, e in tal caso quelle offerte dal mercato
fossero quasi fungibili tra loro. L'autore però non si atteneva affatto
a questi criteri, e nel 1950 pubblicava un libro, intitolato *Lezioni di
diritto amministrativo* (p. VII).

È indubbio che l'efficacia, la scientificità e l'elevatura dogmatica di
Massimo Severo Giannini poterono raggiungere Studenti e Studiosi,
servendosi in egual misura del verbo orale e del libro.

Il rischio attuale invece è che il concetto di "utile" sia confuso con
quello di "necessità" e che a fronte di un bisogno di "praticità" non
solo venga amputata la "teoretica", ma che si modellino lezioni sinte-
tiche e operative. Il libro, di conseguenza, "deve" essere un sunto.

Così il rischio è che, almeno nei comportamenti, non solo sia scom-
parso il "professore" ma che (per dirla con Giannini) svanisca anche
lo "scienziato", e il loro posto venga ricoperto dall'"operatore". *Ad
horas*, si intende.

Invece, per il professore vale un'altra verità, la cui natura si mani-
festa nel "suo" libro.

Scriva Francesco D'Agostino:

S. Tommaso ha scritto che docere est actus caritatis et misericordiae. L'espres-
sione può forse apparire enfatica, ma possiede una sua rigorosa plausibilità.
Carità è atteggiamento di assoluto disinteresse; carità è riconoscere che è
bene che l'altro ci sia [...]. In questo senso, è maestro chi reputa che il sa-
pere è un bene, che è un bene che il sapere si diffonda e che è bene per lui
poterlo partecipare a coloro che sono i suoi allievi, è maestro chi considera
il suo sapere alla stregua non di un possesso di cui essere gelosi, ma di un
patrimonio da trasmettere in dono. In questa prospettiva si può ritenere che
anche nella dialettica maestro/allievi si confermi la veridicità dell'intuizione

di Nietzsche: il tu viene prima dell'io [...] chi insegna senza avere questa consapevolezza [...] non merita il nome di maestro. Non lo merita chi scrivendo per la scuola non ha davanti a sé l'immagine reale di quegli innumerevoli tu [...] ma unicamente se stesso, nelle vesti del nevrotico narcisista, del pragmatico ideologo o del (peraltro inevitabilmente piccolo e cinico) imprenditore di una non onorevole impresa commerciale incentrata sul lucro che si trae dalla vendita (in qualche modo forzata) di libri di testo¹⁰.

Il libro ha ben altra funzione, direttamente connessa con l'aspetto ontologico del maestro. Vediamone alcune essenziali caratteristiche sin dal suo albore.

Negli Statuti di metà XIII secolo compare una formula espressiva, già presente in una rubrica dello statuto di Bologna del 1216, che indica il valore intrinseco del *liber*: "nec aliquis doctor legum det ei librum suum", infatti, *dare librum* indica la continuità di ricerca e d'insegnamento (la *schola* in senso proprio) che passa dal *magister* al proprio allievo, quando questi ha già concluso il proprio *iter* di studi¹¹.

Ma il valore del libro deve essere citato anche da un punto di vista economico, dunque estrinseco, specie alle origini dell'*Universitas* medievale; diviene motivo di tensioni il rapporto fra chi crea libri, chi li vende, chi li esporta.

Materialmente il libro alle origini della *Schola* è veramente costoso: 120/140 lire come limite massimo riscontrato: per la metà della cifra si riesce a Bologna a comprar casa¹².

Progressivamente, l'apparato protegge la *funzione*: con l'aumento delle richieste di libri, le *Universitates* prevedono forme di garanzia per lo studente.

Certo non mancano i plagi, infatti, di contro, non esiste alcuna protezione delle opere letterarie e frutto di ingegno. Solamente dalla metà

10. F. D'Agostino, *Parole di bioetica, Postfazione. Lo scrittore e il suo lettore*, Giappichelli, Torino 2004, p. 225.

11. Cfr. M. Bellomo, *Saggio sull'Università*, op. cit., pp. 109 e ss.; S. Caprioli, *Per uno schedario di glosse preaccursiane. Struttura e tradizione della prima esegesi giuridica bolognese*, in *Per Francesco Calasso*, p. 153.

12. Cfr. M. Bellomo, *Saggio sull'Università*, op. cit., p. 113.

del XIX secolo si avrà, grazie alle previsioni normative contenute in una convenzione fra più Stati, una certa forma di garanzia col cd. diritto d'autore: Manzoni intenterà (e vincerà) una causa giudiziaria per una riedizione nei tipi dell'editore Le Monnier in Firenze dei *Promessi Sposi*, e la causa avrà più gradi di giudizio.

Il metodo pratico medievale si muove lungo due funzioni precise: c'è chi conserva *exempla* al fine di apporvi, se necessario, eventuali correzioni, e soprattutto di produrne copie (o di consentire ad altri di poterli copiare: da qui si svilupperà la prassi poi regolarizzata con apposite regole anche economiche (cd. *taxatio peciarum*) di consegnare quaderni del testo (cd. *peciae*) al fine di evitare lunghissimi tempi di attesa); questi detentori del libro sono chiamati dalle fonti *stationarii exempla tenentes* o *stationarius peciarum*.

C'è poi chi procura testi per commerciarli: sono i cd. *venditores librorum* o *stationarii librorum*.

Si arriverà a delimitare il diritto d'acquisto dello studente con accorgimenti tali affinché questo non s'immischi e concorra con interessi imprenditoriali di vendita e mercanteggio dei libri: per quest'ordine d'attività vi sono gli *stationarii librorum*, ovvero i professori (ad esempio, Martino Sillimani, come d'altronde gli Accursi, è figlio di uno *stationarius* e, soprattutto dopo la morte del padre, gestisce l'attività di questo).

Fa riflettere come la storia possa, nei suoi eventi, determinare un abbassamento non solo del valore intrinseco ma anche di quello economico: basti pensare alle confische napoleoniche dei monasteri e dei possedimenti ecclesiastici comprensivi di immobili; Monaldo Leopardi riesce — come egli stesso attesta nella sua *Autobiografia* poi commentata per la prima volta dall'Avòli nel 1883 — ad acquistare, con prezzo commisurato al solo peso della carta, gli ingenti volumi, moltissimi dei quali di elevatissimo valore contenutistico ed economico.

Sarà proprio Monaldo Leopardi, ingiustamente tacciato dalla cronaca come antiliberale e miope "spadifero", ad aprire per la prima volta in uno stato preunitario (le Marche, come è noto, erano parte dello Stato Pontificio) la sua grande libreria ai cittadini di Recanati.

Dal libro alla biblioteca, senza la quale, nel caso del conte di Recanati, non ci sarebbe stato il grande Giacomo Leopardi.

4. *Ius novum Universitatis*

Con la nascita della fisionomia unitaria dell'Italia, dapprima realizzata nel senso giuridico-politico, solo successivamente anche nell'assetto economico (l'Europa unita seguirà un senso di marcia opposto), si fa sempre più vivo il bisogno di una scienza di diritto amministrativo, sull'esempio del modello francese, specie napoleonico¹³, e di quello riletto dal Romagnosi e dal Rocco¹⁴.

L'istruzione, ancora più intensamente e sulla scia appunto napoleonica, viene così assorbita dall'amministrazione statale preunitaria, fino a perdere la sua "funzione" autonoma di formazione cultu-

13. Napoleone aveva scritto di sé: "la mia vittoria non sta in quaranta vittorie, e neppure nell'aver imposto il mio volere ai sovrani. Waterloo cancellerà il ricordo di tante vittorie, l'ultimo atto fa dimenticare il primo. Ma quello che non può perire è il mio Codice Civile, sono i protocolli del mio Consiglio di Stato, la corrispondenza coi miei Ministri. [...] Il mio Codice, con la sua semplicità, ha fatto più bene dell'ammasso di tutte le leggi precedenti. I miei metodi d'insegnamento erano una nuova generazione; durante il mio regno la criminalità è scemata, mentre è aumentata in Inghilterra. [...] Volevo istituire un sistema europeo, un Codice europeo, una Corte di cassazione europea: vi sarebbe stato un solo popolo in Europa". In *Napoleone*, di E. Ludwig, 1991, p. 469. Sul tema, cfr. Vittorio Capuzza, *La rivoluzione culturale portata dall'epopea napoleonica*, (Conferenza, Palazzo Barberini, Roma 15 marzo 2003).

14. È un professore francese, tale Poteiez de l'Oise, a chiamarlo diritto amministrativo, nominando così un suo corso alle Scuole Centrali della Charente Inférieure, nel 1798. In Italia è Giandomenico Romagnosi nel 1814 a scrivere le *Istituzioni di diritto amministrativo*, poi ripubblicato a Firenze nel 1832, aggiornato ed ampliato. La Francia è il terreno fertile in cui il seme germoglia: cattedra a Parigi nel 1828, analisi della giurisprudenza del Consiglio di Stato, l'opera di De Girando (in IV volumi, 1828-1830). L'influenza negli Stati preunitari di nord e sud penisola è elevata: ad esempio, Giovanni Manna scrive *Il diritto amministrativo del regno delle due Sicilie*, Napoli 1840 e Antonio Leone è autore di *Elementi di diritto amministrativo*, Torino 1850. Lungo tale influenza, Rocco scrive il *Dritto amministrativo* per un corso a Napoli nella metà dell'Ottocento. Ma la definizione di diritto amministrativo nel secolo XIX ancora sfugge: "Questa debolezza d'impianto teorico, d'altra parte, non è casuale. Essa dipende dalla difficoltà che la dottrina incontra nel misurarsi con una tipologia di potere pubblico storicamente inedita", in L. Mannari, B. Sordi, *Storia del diritto amministrativo*, Bari, p. 291.

o del conte di Reca-
ardi.

ia, dapprima realiz-
zante anche nell'as-
di marcia opposto),
irritto amministrati-
leonico¹⁵, e di quel-

cia appunto napo-
statuale preunita-
formazione cultu-

tranta vittorie, e neppure
ricordo di tante vittorie,
e è il mio Codice Civile,
miei Ministri. [...] Il mio
tte le leggi precedenti. I
l mio regno la criminalità
un sistema europeo, un
un solo popolo in Euro-
Capuzza, *La rivoluzione*
berini, Roma 15 marzo

o diritto amministrativo,
èrieure, nel 1798. In Ita-
ritto amministrativo, poi
il terreno fertile in cui il
za del Consiglio di Stato,
stati preunitari di nord e
amministrativo del regno
li diritto amministrativo,
vo per un corso a Napo-
vo nel secolo XIX anco-
suale. Essa dipende dalla
re pubblico storicamente
iri, p. 291.

rile, unitaria nel concetto di scopo e di metodo, sino ad identificarsi nell'"apparato" burocratico e giuridico: la Legge 13 novembre 1859, n. 3725 (c.d. legge Casati) segna all'origine — o quasi — del nostro Stato, una *stabilitas* solo nella *firmitas*; ciò equivaleva a dire che l'Università era ormai un organo dello Stato: la funzione si identifica, organicamente, con l'apparato, unico ente generale e supremo, capace di garantire il mantenimento futuro e prossimo dei suoi aspetti.

Lo scopo dell'istruzione veniva così a coincidere con i fini esclusivamente e squisitamente statali: il metodo era quello rappresentato dalla stessa l. 3725/1859: ad esempio, di indirizzare la gioventù nelle carriere pubbliche e private, in cui si richiede la preparazione di accurati studi speciali.

Era *universitas* limitata nell'identificazione formale del diritto: dunque, nessuna autonomia, che è invece logico corollario ricavabile naturalmente e senza discussione se il termine *universitas* si ricolloca nella sua alba radiosa, se si riporta alla sua funzione a cui offre garanzia l'apparato esterno: questo, almeno, diverrà lo spirito dell'art. 33 della Costituzione, specialmente dell'ultimo suo comma e della riserva di legge valevole più come limite alla legge che come limite all'autonomia dell'università degli studi.

Ma lì, dal 1948 cioè, l'autonomia nel suo concetto giuridico verrà ad essere protetta costituzionalmente.

Dopo la Legge Casati, rimasta in vigore fino al 1923, la riforma conosciuta come riforma Gentile, ovvero la Legge 30 settembre 1923, n. 2101, porterà a livello normativo ordinario un'embrionale e privo di garanzie fondamentali riconoscimento all'università di una autonomia intesa in triplice aspetto: di ricerca, di didattica e amministrativa; in buona sostanza veniva per la prima volta nel nostro Stato riconosciuta all'università la propria soggettività mediante la personalità giuridica.

Ma solo con l'art. 33 della Costituzione della Repubblica Italiana si ha una vera e propria disciplina fondamentale e innovativa per l'università¹⁵.

15. Così infatti l'art. 33 Cost. stabilisce: «L'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento. La Repubblica detta le norme generali sull'istruzione ed istituisce scuole

Nell'enunciato dell'art. 33, sono dunque due i fondamenti costituzionali valevoli per l'università: il primo è costituito dalla libertà dell'arte e della scienza intese nella loro natura intrinseca, come altrettanto libera ne è la loro estrinsecazione, cioè l'insegnamento.

In relazione a quest'ultimo aspetto di libertà dell'insegnamento, appare utile rammentare la ben nota sentenza della Corte Costituzionale 14 dicembre 1972, n. 195¹⁶.

statali per tutti gli ordini e gradi. Enti e privati hanno il diritto di istituire scuole ed istituti di educazione, senza oneri per lo Stato. La legge, nel fissare i diritti e gli obblighi delle scuole non statali che chiedono la parità, deve assicurare ad esse piena libertà e ai loro alunni un trattamento scolastico equipollente a quello degli alunni di scuole statali. È prescritto un esame di Stato per l'ammissione ai vari ordini e gradi di scuole o per la conclusione di essi e per l'abilitazione all'esercizio professionale. Le istituzioni di alta cultura, università ed accademie, hanno il diritto di darsi ordinamenti autonomi nei limiti stabiliti dalle leggi dello Stato».

16. Nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 38 del Concordato 11 febbraio 1929 fra lo Stato italiano e la Santa Sede, reso esecutivo con la legge 27 maggio 1929, n. 810, promosso con ordinanza emessa il 26 novembre 1971 dal Consiglio Stato in sede giurisdizionale — sezione VI — sul ricorso di Cordero Franco contro il Ministero della pubblica istruzione e l'Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano, iscritta al n. 51 del registro ordinanze 1972 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 97 del 12 aprile 1972. In essa viene per primo in considerazione l'art. 33 della Costituzione, che detta i principi e le regole fondamentali che disciplinano l'insegnamento: «È da rilevare, anzitutto, che, in base all'art. 33, lo Stato ha, bensì, l'obbligo di provvedere alla pubblica istruzione, dettando le norme relative ed apprestando i mezzi necessari (apertura di scuole di ogni ordine e grado, ecc.) ma non ha l'esclusività dell'insegnamento. Che, anzi, contrariamente a quanto asserito nell'ordinanza di rinvio, è lo stesso art. 33 a porre il principio del pluralismo scolastico, che è conforme, d'altronde, a quello fondamentale, di cui al primo comma, della libertà dell'arte e della scienza. Non v'è dubbio che la libertà della scuola si estende a comprendere le università, che sono previste nel contesto del medesimo art. 33; e sarebbe, d'altronde, illogico che le garanzie di libertà per la scuola in genere non fossero applicabili anche alle università e agli istituti di istruzione superiore. Accertato che non contrasta con l'art. 33 la creazione di università libere, che possono essere confessionali o comunque ideologicamente caratterizzate, ne deriva necessariamente che la libertà di insegnamento da parte dei singoli docenti — libertà pienamente garantita nelle università statali — incontra nel particolare ordinamento di siffatte università, limiti necessari a realizzarne le finalità.

Né vale la dedotta obiezione che l'Università Cattolica, risultando inquadrata, a seguito dell'intervenuto riconoscimento, tra le università dette "libere" sarebbe da considerarsi, ad ogni effetto, come persona giuridica di diritto pubblico. Da questa considerazione e dalla natura del predetto inquadramento, non consegue che dell'Università Cattolica siano state attenuate la originaria destinazione finalistica e la connessa caratterizzazione confessionale, riaffermata, anzi, come si è ricordato, nel relativo Statuto debitamente approvato. Invero, l'art. 33 garantisce "piena libertà" a tutte "le scuole non statali che chiedono la parità":

fondamenti costituiti dalla libertà di scelta, come altrettanto.

l'insegnamento, Corte Costituzionale.

tuire scuole ed istituti di obblighi delle scuole e ai loro alunni e statali. È prescritto per la conclusione di la cultura, università iti stabiliti dalle leggi

ncordato 11 febbraio maggio 1929, n. 810, stato in sede giurisdizione ministero della pubblica l n. 51 del registro or- 97 del 12 aprile 1972. he detta i principi e le in tutto, che, in base truzione, dettando le ogni ordine e grado, ente a quanto asserito ismo scolastico, che è ella libertà dell'arte e prendere le universi- ronde, illogico che le e alle università e agli 3 la creazione di uni- mente caratterizzate, singoli docenti — li- olare ordinamento di

inquadrata, a seguito e da considerarsi, ad nsiderazione e dalla Cattolica siano state azione confessionale, e approvato. Invero, chiedono la parità":

Ma, dell'attuazione di tali fondamentali aspetti, la lenta emanazione a livello di fonti primarie ha visto il proprio avvio solo con la formulazione della Legge 9 maggio 1989, n. 168, cioè circa quaranta anni dopo l'entrata in vigore dell'art. 33 della Costituzione.

Il secondo pilastro dell'impalcatura dell'art. 33 Cost. è appunto la riserva di legge prevista nell'ultimo comma; è noto infatti che in generale la riserva di legge svolge una funzione di certo non più dualistica — intendendo con ciò richiamare la nota funzione nel regime monarchico di limitazione dell'intervento dell'esecutivo nei confronti del parlamento —¹⁷, ma comunque di natura ancora di "garanzia", realizzabile al suo interno su due fronti: la riserva *relativa* lascia meno ambito al potere parlamentare permettendo l'intervento dell'esecutivo e delle fonti secondarie; la riserva *assoluta*, mantenendo tutta la sua pienezza di garanzia del potere legislativo, preclude qualsivoglia intervento delle fonti regolamentari e secondarie. E la formulazione letterale dell'ultimo comma dell'art. 33 Cost. "nei limiti stabiliti dalle leggi dello Stato" suona come riserva assoluta (pur se la formulazione nuova dell'art. 117, comma 2 lett. n) ha fatto sorgere in parte della dottrina dubbi su tale natura assoluta della riserva), ancorché, a ben vedere, non sia nient'altro che la solenne limitazione per le fonti legi-

"non statale" appunto, come è ritenuto anche nella più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato, deve considerarsi l'Università Cattolica del Sacro Cuore. Da quanto precede risulta di tutta evidenza che, negandosi ad una libera università ideologicamente qualifica il potere di scegliere i suoi docenti in base ad una valutazione della loro personalità e negandosi alla stessa il potere di recedere dal rapporto ove gli indirizzi religiosi o ideologici del docente siano divenuti contrastanti con quelli che caratterizzano la scuola, si mortificherebbe e si rinnegherebbe la libertà di questa, inconcepibile senza la titolarità di quei poteri. I quali, giova aggiungere, costituiscono certo una indiretta limitazione della libertà del docente ma non ne costituiscono violazione, perché libero è il docente di aderire, con il consenso alla chiamata, alle particolari finalità della scuola; libero è egli di recedere, a sua scelta, dal rapporto con essa quando tali finalità più non condivide. La prima conclusione relativa alla disciplina costituzionale dell'Università appare chiara: è vietato un insegnamento di Stato, bensì la Pubblica Amministrazione deve favorire lo sviluppo della cultura come parte fondamentale della propria competenza esecutiva, garantendone al contempo la libertà di contenuto: l'azione dell'apparato protegge la funzione, tornata libera, almeno nel dettato costituzionale.

17. Cfr. F. Sorrentino, *Le fonti del diritto amministrativo*, in *Trattato di diritto amministrativo* (diretto da G. Santaniello), vol. XXXV, 2004, pp. 32 e ss.

slative di intaccare l'autonomia stessa. Di qui, la nuova e piena affermazione dell'autonomia a livello costituzionale, di cui si è detto.

In altri termini, a livello di *grundnorm*, nel nostro ordinamento giuridico l'autonomia come *funzione* viene ad essere sciolta dai poteri dell'*apparato*, il quale, direttamente connesso alla salvaguardia del principio enucleato nel comma 1 dell'art. 33, deve a livello di fonti primarie garantire e non offuscare l'autonomia universitaria¹⁸.

5. Significato

Una considerazione conclusiva.

Il titolo di riconoscimento che l'ordinamento giuridico assegna alle Università appare, in via immediata, come una *firmitas*, che sul piano degli effetti di diritto trasmette in un atto quella soggettività, affermata e tutelata in potenza dall'art. 33, u.c. della Costituzione.

D'altro canto, in via mediata, senza gli effetti del piano legale non sussiste l'Università in sé, in quanto non sarebbe inquadrabile nel dettato del comma 1 dell'art. 33 Cost.

Ma, se non leggessimo la *firmitas* legale come strumento di garanzia di quelle libertà enunciate dalla Costituzione a proposito dell'arte e della scienza e del loro insegnamento, l'esigenza *tout court* di meri riconoscimenti rischierebbe di essere la proclamazione di soli apparati il cui rischio, pertanto, sarebbe quello di generare e difendere una mera forma senza contenuto. Il che è assurdo, perché è senza senso sovrapporre, confondendole, la *firmitas* e la *stabilitas*, anziché leggerne la naturale complementarietà.

Credo che questa riflessione riguardi anche i docenti, l'anima vitale — assieme agli studenti — dell'Università. Un atto amministrativo

18. Sul tema dell'autonomia universitaria cfr. l'interessante saggio di R. Rota, *Nubi sull'autonomia delle Università*, in *Foro amministrativo TAR*, anno IV, fasc. 5-2005, 1510 e ss.; cfr. anche Atti del Convegno (a cura di A. D'Atena): *L'Autonomia del sistema universitario: paradigmi per il futuro*, Università degli Studi di Roma "Tor Vergata" - CRUI, Villa Mondragone 22 marzo 2006, (ed. Giappichelli, Torino 2006); A. Berrettoni Arleri, F. Matarazzo, voce *Università degli studi*, in *Enciclopedia del diritto*, XLV, 1992, pp. 822 e ss.

va e piena affer-
si è detto.

ro ordinamento
sciolta dai pote-
salvaguardia del
i livello di fonti
sitaria¹⁸.

lico assegna alle
s, che sul piano
attività, afferma-
zione.

iano legale non
ndrabile nel det-

ento di garanzia
o dell'arte e della
ri riconoscimen-
l cui rischio, per-
ma senza conte-
onfondendole, la
mentarietà.

iti, l'anima vita-
amministrativo

non può sostituire un'umanità esemplare, mentre invece un insegna-
mento ben può vivere anche senza un provvedimento formale.

All'ombra di questo principio fondamentale esiste un rimpianto:
quello dei tempi in cui fra studiosi si dialogava, condividendo le spe-
culazioni sapienziali, confermando le scoperte nell'ottica della circo-
larità e univocità del sapere.

Eppoi, quella passione per le idee, quel rigore della mente, veni-
vano trasmesse agli studenti, che, nel rispetto dei ruoli e dei dove-
ri, riconoscevano nel professore un maestro, un modello, e anche un
esempio destinato a rimanere indelebile, pur se il tempo, il lavoro, la
vita non li avrebbero più fatti incontrare.

Ogni anno, al termine di un ciclo accademico di lezioni, saluto con
questo spirito gli allievi, che l'anno venturo non saranno più in quel-
l'aula, ove continuerò ad insegnare. All'umano rammarico si unisce
specularmente la gioia di incontrare nuovi volti e di preparare io altre
lezioni.

E il sapere circola, vive e si rigenera, appunto perchè è debole.

Penso che questa sia la vera natura dell'Università, così come l'ab-
biamo nei nostri cuori, così come apparve nei suoi albori storici: il
diritto la può solo proteggere, ma mai potrà sostituirla o presuntuosa-
mente ricrearla, se non in modo artificiale.

Roma, 5 luglio 2009

io di R. Rota, *Nubi*
fasc. 5-2005, 1510 e
el sistema universita-
- CRUI, Villa Mon-
Arleri, F. Matarazzo,
2 e ss.