

ISSN 2283-6527

Estratto

RIVISTA SEMESTRALE DI SCIENZA COSTITUZIONALE, DIRITTO DELL'ECONOMIA E TEORIA DEL DIRITTO DIRETTA DA ALIS VIGNUDELLI

# LO STATO

Mucchi Editore



RIVISTA SEMESTRALE DI  
SCIENZA COSTITUZIONALE, DIRITTO DELL'ECONOMIA E TEORIA DEL DIRITTO

*diretta da*  
ALJS VIGNUDELLI

ANNO IX - NUMERO 16 (GENNAIO 2021 - GIUGNO 2021)



Mucchi Editore

## COMITATO DI REDAZIONE

FEDERICO PEDRINI

(Università di Modena e Reggio Emilia, Capo redattore)

LUCA VESPIGNANI

(Università di Modena e Reggio Emilia, Capo redattore)

TOMMASO BARBIERI

(Università di Parma)

VALERIA BORTOLOTTI

(Università di Modena e Reggio Emilia)

MATTEO CALDIRONI

(*Alma Mater* - Università di Bologna)

ELENA CAPPELLINI

(Università di Modena e Reggio Emilia)

VALENTINA CAVANI

(Università di Modena e Reggio Emilia)

ILARIA DRAGHETTI

(Università di Modena e Reggio Emilia)

SIMONE FRANZONI

(Università di Modena e Reggio Emilia)

GIULIA MINA

(Università di Parma)

FEDERICA VERSARI

(Università di Modena e Reggio Emilia)

SILVIO ROBERTO VINCETI

(Università di Parma)

## COMITATO SCIENTIFICO

ROBERT ALEXY (Christian-Albrechts-Universität zu Kiel - Germania)

GUIDO ALPA (Sapienza Università di Roma, Pres. Ass. Civilisti Italiani - Italia)

ANTONIO BALDASSARRE (Luiss Guido Carli di Roma, Pres. em. Corte Cost. - Italia)

MAURO BARBERIS (Università di Trieste - Italia)

SERGIO BARTOLE (Università di Trieste, Pres. em. AIC - Italia)

CESARE MASSIMO BIANCA† (Sapienza Università di Roma - Italia)

SCOTT BREWER (Harvard University, Cambridge, MA - USA)

JÜRGEN BRÖHMER (Murdoch University, Perth - Australia)

PIERRE BRUNET (Université Paris Ouest - Francia)

AGOSTINO CARRINO (Università di Napoli Federico II - Italia)

ANTONIO D'ATENA (Università di Roma Tor Vergata, Pres. em. AIC - Italia)

BIAGIO DE GIOVANNI (Università degli Studi di Napoli "L'Orientale" - Italia)

MARIO DOGLIANI (Università di Torino - Italia)

HORST DREIER (Julius-Maximilians-Universität Würzburg, Pres. em. VDStRL - Germania)

GIUSEPPE DUSO (Università di Padova - Italia)

TIMOTHY ENDICOTT (Dean of the Faculty of Law, University of Oxford - Regno Unito)

LAWRENCE M. FRIEDMAN (Stanford Law School - USA)

ROBERTO GARGARELLA (Universidad de Buenos Aires - Argentina)  
LECH GARLICKI (Uniwersytet Warszawski, già giudice costituzionale - Polonia)  
RICCARDO GUASTINI (Università di Genova - Italia)  
JUAN CARLOS HENAO (Universidad Externado de Colombia, Pres. em. Corte Cost. - Colombia)  
CARLOS-MIGUEL HERRERA (Université de Cergy-Pontoise - Francia)  
HASSO HOFMANN† (Humboldt-Universität zu Berlin - Germania)  
NATALINO IRTI (Sapienza Università di Roma, Accademia Naz. dei Lincei - Italia)  
MARIO JORI (Università degli Studi di Milano)  
PHILIP KUNIG (Freie Universität Berlin - Germania)  
CHARLES LEBEN† (Université Panthéon-Assas - Francia)  
MASSIMO LUCIANI (Sapienza Università di Roma, Pres. em. AIC - Italia)  
MICHELA MANETTI (Università di Siena - Italia)  
ANDREA MANZELLA (Luiss Guido Carli di Roma - Italia)  
FABIO MERUSI (Università di Pisa - Italia)  
ERIC MILLARD (Université Paris Ouest - Francia)  
GIUSEPPE MORBIDELLI (Sapienza Università di Roma - Italia)  
PÉTER PACZOLAY (Szegedi Tudományegyetem, Pres. em. Corte Cost. - Ungheria)  
ENRICO PATTARO (*Alma Mater*-Università di Bologna - Italia)  
STANLEY L. PAULSON (Washington University, St. Louis, MO - USA)  
PIETRO PERLINGIERI (Università del Sannio, Pres. S.i.s.d.i.c. - Italia)  
GIORGIO PINO (Università degli Studi Roma Tre)  
GERALD J. POSTEMA (University of North Carolina at Chapel Hill, NC - USA)  
GIUSEPPE UGO RESCIGNO (Sapienza Università di Roma - Italia)  
PIETRO RESCIGNO (Sapienza Università di Roma, Accademia Naz. dei Lincei - Italia)  
GEORG RESS (Universität des Saarlandes, già giudice Cedu - Germania)  
ALBERTO ROMANO (Sapienza Università di Roma - Italia)  
BERND RÜTHERS (Rettore em. Universität Konstanz - Germania)  
ALEJANDRO SAIZ ARNAIZ (Dir. Dep. de Dret, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona - Spagna)  
GINO SCACCIA (Università di Teramo - Italia)  
ANTONINO SCALONE (Università di Padova - Italia)  
PIERANGELO SCHIERA (Università di Trento - Italia)  
FRANCO GAETANO COCA (Sapienza Università di Roma - Italia)  
MICHELE SCUDIERO (Università di Napoli Federico II, Pres. em. CUN - Italia)  
KURT SEELMANN (Universität Basel - Svizzera)  
EMANUELE SEVERINO† (Università Ca' Foscari di Venezia - Accademia Naz. dei Lincei - Italia)  
FEDERICO SORRENTINO (Sapienza Università di Roma, Pres. em. AIC - Italia)  
SANDRO STAIANO (Università di Napoli Federico II - Italia)  
GIULIANA STELLA (Università di Napoli Federico II - Italia)  
GIUSEPPE TESAURO† (Università di Napoli Federico II, Pres. em. Corte Cost. - Italia)  
KENDALL THOMAS (Columbia Law School New York - USA)  
MICHEL TROPER (Université Paris Ouest - Francia)  
STEPHEN TURNER (University of South Florida, FL - USA)  
RODOLFO VÁZQUEZ (Instituto Tecnológico Autónomo de México - Messico)  
ALJS VIGNUDELLI (Università di Modena e Reggio Emilia - Italia)  
MAURO VOLPI (Università di Perugia, già componente CSM - Italia)  
GÜNTHER WINKLER (Universität Wien, Pres. em. VDSRL - Austria)

Con il patrocinio di



Accademia di Scienze Lettere e Arti  
di Modena

ABI



Accademia degli Incamminati  
Modigliana

Con il contributo di

**BPER:**  
Banca

 **comer industries**

  
**HOLDING**

**GENERAL FITTINGS**

  
La Pres Company S.r.l.

  
MAZZUCCHI  
IMPRESA  
CO/TRUZIONI  
BRESCIA

  
**SR**  
STUDIO RIGAMONTI

### **Lo Stato. Rivista semestrale di scienza costituzionale, diritto dell'economia e teoria del diritto**

Direttore responsabile: Aljs Vignudelli

Direzione scientifica: Prof. Aljs Vignudelli, via Aurelio Saffi, 14 - 40131 - Bologna - [presidente@seminarimutiniensi.it](mailto:presidente@seminarimutiniensi.it)

issn 2283-6527 - autorizzazione del Tribunale di Modena 2184 del 13.10.2013

© STEM Mucchi Editore Srl - 2020 (sede: Via Jugoslavia, 14 - 41122 - Modena)

[info@mucchieditore.it](mailto:info@mucchieditore.it) [www.mucchieditore.it](http://www.mucchieditore.it) [facebook.com/mucchieditore](https://www.facebook.com/mucchieditore) [twitter.com/MucchiEditore](https://twitter.com/MucchiEditore) [instagram.com/mucchi\\_editore/](https://www.instagram.com/mucchi_editore/)

La legge 22 aprile 1941 sulla protezione del diritto d'Autore, modificata dalla legge 18 agosto 2000, tutela la proprietà intellettuale e i diritti connessi al suo esercizio. Senza autorizzazione sono vietate la riproduzione e l'archiviazione, anche parziali, e per uso didattico, con qualsiasi mezzo, del contenuto di quest'opera nella forma editoriale con la quale essa è pubblicata. Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nel limite del 15% di ciascun volume o fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633. Le riproduzioni per uso differente da quello personale potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata dall'editore o dagli aventi diritto.

Tipografia STEM Mucchi (MO), stampa Modulgrafica (FC). Finito di stampare nel mese di luglio 2021.

#### *Condizioni di abbonamento*

Abbonamento annuo (2 numeri, iva inclusa):

Formato cartaceo Italia € 60,00; formato cartaceo Estero € 85,00; numero singolo € 35,00 (più spese di spedizione)

Formato digitale (con login) € 47,00; formato digitale (con ip) € 56,00; numero singolo digitale € 28,00

Cartaceo e digitale Italia (con login) € 71,00; cartaceo e digitale (con ip) € 80,00

Cartaceo e digitale estero (con login) € 96,00; cartaceo e digitale (con ip) € 105,00

Le richieste di abbonamento, le comunicazioni per variazione di indirizzo ed eventuali reclami per il mancato ricevimento di fascicoli vanno indirizzati all'amministrazione della Rivista, presso la Casa editrice: L'abbonamento decorre dal 1 gennaio e dà diritto a tutti i numeri dell'annata. Il pagamento deve essere effettuato direttamente all'editore sul c/c postale n. 11051414, a ricevimento fattura (valido solo per enti e società), mediante carta di credito (sottoscrivendo l'abbonamento *online* all'indirizzo [www.mucchieditore.it](http://www.mucchieditore.it)). Al fine di assicurare la continuità nell'invio dei fascicoli, gli abbonamenti si intendono rinnovati per l'anno successivo. La disdetta dell'abbonamento va effettuata tramite raccomandata a/r alla sede della Casa editrice, o tramite posta elettronica certificata ([info@pec.mucchieditore.it](mailto:info@pec.mucchieditore.it)), entro il 31 dicembre dell'annata in corso. I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati al ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, dietro rimessa dell'importo (prezzo di copertina del fascicolo in oggetto). Le annate arretrate sono in vendita al prezzo della quota di abbonamento dell'anno in corso. Si accordano speciali agevolazioni per l'acquisto di più annate arretrate, anche non consecutive, della stessa Rivista. Per l'acquisto di singoli fascicoli della Rivista consultare il catalogo *on line*. Il cliente ha la facoltà di recedere da eventuali ordini unicamente mediante l'invio di una lettera raccomandata a/r alla sede della Casa editrice, fax o e-mail (seguiti da una raccomandata a/r) entro le successive 48 ore atte a consentire l'identificazione del cliente e dell'ordine revocato (merce, data, luogo, etc.). La revoca dell'ordine deve essere spedita entro e non oltre 10 giorni successivamente alla data di sottoscrizione.

# INDICE

## Saggi

FULVIO CORTESE, <i>Che cos'è la democrazia? Appunti per l'interpretazione di una forma di Stato</i> .....	11
HORST DREIER, <i>Caricature del giuspositivismo</i> .....	37
ANDREA GRATTERI, <i>I lavori parlamentari in presenza e a distanza</i> .....	75
SERGIO LARICCIA, <i>130 anni dalla nascita e 40 anni dalla morte di Arturo Carlo Jemolo. Parte prima</i> .....	97

## Materiali

RICCARDO GUASTINI, <i>Giovanni Tarello e la "Scuola di Genova"</i> .....	127
GIOVANNI TARELLO, <i>Il «problema dell'interpretazione»: una formulazione ambigua</i> .....	137
MARIO JORI, <i>Scarpelli e il positivismo giuridico rivisitato</i> .....	147
UBERTO SCARPELLI, <i>Il positivismo giuridico rivisitato</i> .....	171
FEDERICO PEDRINI, <i>Colloquio sull'integrazione sovranazionale. Intervista al prof. Giuseppe Tesauro (Napoli, 20 giugno 2021)</i> .....	183

## Interventi, Note e Discussioni

GIORGIA BERRINO, <i>E i marò? Brevi considerazioni critiche sulla sentenza del Tribunale arbitrale internazionale del 21 maggio 2020 anche in relazione alla sua esecuzione da parte di Italia ed India</i> .....	227
ALFONSO CONTALDO, <i>L'integrazione della comunicazione pubblica nell'organizzazione dell'Open Government</i> .....	251
FABIO CORIGLIANO, <i>La rivincita di Protagora. Ideologia della trasparenza e recenti trasformazioni dell'ordinamento italiano</i> .....	263
LUIGI FERRAJOLI, <i>Ciò che ha insegnato la pandemia. Il valore della sfera pubblica e la necessità di un costituzionalismo oltre lo Stato</i> .....	283
GIAMPIETRO FERRI, <i>Associazione giudiziario e Consiglio Superiore della Magistratura: il problema del sistema elettorale</i> .....	297
MARCO GESTRI, <i>Le grandi navi nella laguna di Venezia e la Convenzione Unesco del 1972</i> .....	313
FEDERICO SORRENTINO, <i>Diritto europeo e diritto interno. Riflessioni costituzionali</i> .....	329

## Maestri del Novecento

ALJS VIGNUDELLI, <i>Era un aristocratico napoletano dalla statura internazionale</i> .....	343
EDITORIALE, <i>Ricordando Franco Cordero</i> .....	345
ALJS VIGNUDELLI, <i>Il Misanthropo di Bruegel il Vecchio</i> .....	349
► RENZO ORLANDI, <i>Franco Cordero e le dottrine del processo penale</i> .....	353
GIORGIO PINO, <i>Franco Cordero, filosofo del diritto</i> .....	369
ITALO BIROCCHI, <i>Quale storia nel diritto di Cordero?</i> .....	379
FULVIO CORTESE, <i>Franco Cordero, romanziere</i> .....	395
EZIO MAURO, <i>Cordero pubblicista</i> .....	411

## Nel cortile del banano

### Recensioni

FRANCESCO BELVISI, <i>Le tre costituzioni pacifiste. Il rifiuto della guerra nelle costituzioni di Giappone, Italia e Germania</i> .....	417
PAOLO COMANDUCCI, <i>“Facciamo a capirci”. Conversazione ordinaria e interpretazione giuridica</i> .....	429
ANDREA GATTI, <i>Tutela dell’interesse finanziario e arretramento della sovranità. Problemi e prospettive costituzionali (anche alla luce della crisi pandemica Covid-19)</i> .....	441
GLADIO GEMMA, <i>Sussidiarietà quale fattore basilare della democrazia. La proposta di un costituzionalista</i> .....	457
LUCA VESPIGNANI, <i>Il punto di vista della storia. Non solo (e non tanto) Deutschland über alles. Le radici e la modernità del pensiero di Carl Schmitt</i> .....	469
Schede bibliografiche.....	479

# *Franco Cordero e le dottrine del processo penale*

di Renzo Orlandi\*



**Sommario:** § 1. – Premessa. § 2. – Le situazioni soggettive nel processo penale. § 3. – L’incontro con Carnelutti e l’impegno per la riforma del processo penale. § 4. – I tre studi sulle prove penali. § 5. – Il manuale di *Procedura penale*. § 6. – Altre sfide. § 7. – Cosa ci resta?

## § 1. – *Premessa*

Una singolare figura di giurista-umanista della contemporaneità: questo è stato, a mio avviso, Franco Cordero. Autore prolifico e coltissimo, ha spinto in molte direzioni il suo sguardo in un arco temporale durato circa settant’anni. Si è occupato di diritto penale, di procedura penale, di filosofia del diritto; ha coltivato studi storici, ha scritto romanzi e, da ultimo, dopo essersi congedato dall’insegnamento universitario, ha vestito i panni del polemista, scagliandosi contro la decadenza dei costumi italiani e contro la degenerazione morale delle classi dirigenti. Tante opere diverse, ma, al fondo, un solo impegno intellettuale: lotta a ogni sorta di dispotismo, agli stereotipi, alle ortodossie che umiliano la libertà di pensiero. In questo suo impegno civile Cordero davvero ricorda gli umanisti rinascimentali in odore di eresia, come Lorenzo Valla, Paolo Sarpi, Tommaso Campanella, che seppero sfidare il pensiero dominante del loro tempo consapevoli dei rischi che correvano.

Ripercorrere le tappe della lunga e affascinante avventura intellettuale di Cordero è compito che supera le mie forze e non può qui essere intrapreso se non a grandi linee. In questa sede prenderò principalmente in considerazione gli scritti che, a mio avviso, hanno contribuito in misura significativa allo sviluppo della dottrina processualpenalisti-

---

\* Università degli Studi di Bologna.



ca italiana, lasciando sullo sfondo o citando solo occasionalmente scritti appartenenti ad altri ambiti.

L'influenza di Franco Cordero nel settore della procedura penale è stata intensa e profonda sin dai primi studi.

Biografia singolare, la sua. Ambiva a diventare medico, ma qualcuno che lo sente parlare in un pubblico dibattito, quand'è ancora liceale, lo convince a seguire la carriera forense: l'oratoria fluida ed erudita ne farà certamente un grande avvocato. Si iscrive all'Università di Torino, dove si laurea in diritto romano all'inizio degli anni Cinquanta del secolo scorso, sotto la supervisione di Giuseppe Grosso, personalità di notevole rilievo intellettuale, al quale resterà molto legato<sup>1</sup>.

Cresciuto per qualche anno alla Scuola di Francesco Antolisei, verso la metà degli anni Cinquanta si sposta a Milano, nello studio di Enrico Allorio (allievo di Francesco Carnelutti, già in rotta col maestro) per avviarsi alla carriera forense. Lì nasce la sua passione per lo studio e per l'insegnamento accademico.

Persona schiva e poco incline a circondarsi di interlocutori, non ha avuto una Scuola, non ha generato allievi in senso stretto, se il termine è inteso nel senso tradizionale proprio del gergo accademico. Bisogna però riconoscere che tutti (ma proprio tutti) coloro che, in Italia a partire dagli anni Sessanta del secolo scorso, si sono occupati di procedura penale si sono dovuti misurare con le sue riflessioni sulle fondamentali categorie concettuali del diritto processuale, sul diritto probatorio, sulla riforma della giustizia penale. Sotto questo profilo, ogni cultore contemporaneo del diritto processuale penale italiano ha visto in lui un maestro e si può quindi considerare suo allievo.

Gli scritti fondamentali (per quanto qui interessa) appaiono nel corso di un decennio, dal 1956 al 1966. Si tratta di un periodo cruciale per la dottrina processuale penale che, fino agli inizi degli anni Sessanta, non aveva ancora raggiunto, in Italia, una vera autonomia didattica. Quasi in tutte le Università, il relativo insegnamento era assegnato, per affidamento, a professori di diritto penale che dedicavano ai principi fondamentali del processo qualche rapido cenno a fine corso. Lo ricorda lo stesso Cordero in una sua recente confessione autobiografica: «Ancora nel secolo scorso (la procedura penale) era disciplina da poco, utile in trucchi legulei. I cultori della clinica penalistica la sdegnavano, puntando alla disputa nel merito. Correva l'anno 1950 quando andavo al terz'ultimo esame torinese: sulla carta la insegna Francesco Antolisei, insigne penalista, ma non vi apre bocca»<sup>2</sup>. La manualistica

<sup>1</sup> Al punto da dedicargli una delle sue opere più significative (F. CORDERO, *Riti e sapienza del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 1981): un «inabissamento nella cultura giuridica», che sarebbe piaciuto alla sua (di Giuseppe Grosso) «adunca fantasia speculativa».

<sup>2</sup> F. CORDERO, *Rutulia*, Roma, Quodlibet, 2016, 237.

era costruita sulle categorie concettuali elaborate dai cultori del diritto processuale civile, prevalentemente ancorate alla sistematica chiovendiana del "rapporto giuridico-processuale". Questa era la situazione dottrinale quando Cordero si affacciava alla vita accademica.

## § 2. - *Le situazioni soggettive nel processo penale*

Dopo alcuni anni di apprendistato presso la cattedra torinese di Diritto penale, Franco Cordero pubblica (nel 1956 a soli 28 anni) una monografia di notevole impegno e spessore teorico. Il titolo, *Le situazioni soggettive nel processo penale*, evoca volutamente il volume pubblicato circa trent'anni prima da James Goldschmidt (*Der Prozess als Rechtslage. Kritik des prozessualen Denkens*, 1925).

Il giurista tedesco, perseguitato dal nazismo e costretto ad abbandonare la Germania per la sua origine ebraica, era stato quasi dimenticato. Qualcuno in Italia aveva cercato di valorizzare la sua rivoluzionaria visione del fenomeno processuale: Giuseppe Guarneri, ad esempio, che, nel 1939, tentava di rifondare la scienza processualistica in un'opera di notevole interesse (*Sulla teoria generale del processo penale*, Milano, Giuffrè) ed Enrico Allorio, che, nel suo *Diritto processuale tributario* (Torino, UTET, 1942), dimostrava di tener conto di alcune riflessioni goldschmidtiane, pur non accettando l'idea di sostituire la categoria del 'rapporto giuridico processuale' con quella di 'situazione giuridica'<sup>3</sup>.

Per parte sua, Cordero vaglia criticamente il pensiero di Goldschmidt: non accetta l'idea di 'situazione giuridica' per le intromissioni metagiuridiche che la connotano<sup>4</sup>, ma ripudia anche la categoria del 'rapporto giuridico processuale', inadeguato a suo avviso a fornire una rappresentazione giuridicamente pregnante del nugolo di relazio-

<sup>3</sup> Anche Piero Calamandrei, a un certo punto, dimostra di apprezzare, se non di condividere, la costruzione teorica di Goldschmidt: v. *Il processo come giuoco*, in AA.VV., *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, II, Padova, Cedam, 1950, 31 ss., nonché nel saggio dedicato al processualista tedesco nel decennio della sua scomparsa: *Un maestro di liberalismo processuale*, in *Riv. dir. proc.*, 1951, I, 1 ss. Tutto questo circa un quarto di secolo dopo aver stroncato il *Prozess als Rechtslage* in una recensione dai toni piuttosto drastici: *Il processo come situazione giuridica*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1927, 219 ss.

Più tardi, G. FOSCHINI, nel suo *Sistema del diritto processuale penale*, Milano, Giuffrè, 1965, I, 16 e 27, propone di superare la dogmatica del 'rapporto giuridico processuale', imperniando la sua visione del fenomeno processuale su una concezione (assai personale) di 'situazione giuridica'. Foschini cita e conosce Goldschmidt, ma non ne sfrutta appieno la visione realistica: per lui sono situazioni giuridiche «l'essere giudice», «l'essere imputato», «l'essere accusato» (ivi, 28) e arriva persino a qualificarla come «statica», mentre per Goldschmidt la *Rechtslage* è elemento per definizione dinamico, ricco di tensioni esistenziali (le aspettative di un risultato favorevole, la minaccia di uno sfavorevole, il desiderio di affermare le proprie ragioni) che animano lo svolgimento processuale e danno un senso al suo obiettivo finale (la sentenza).

<sup>4</sup> *Le situazioni soggettive*, cit., 19 ss. e 224.

ni nei quali si risolve il fenomeno processuale<sup>5</sup>. Ritiene di trovare la chiave di volta nel concetto di 'situazione soggettiva', inteso in senso rigorosamente formale come riferito alle figure del 'potere', del 'dovere', dell' 'onere', secondo i postulati della dottrina kelseniana. Più che ai maestri della procedura civile, guarda agli studiosi del diritto amministrativo (Benvenuti; Guarino; Sandulli) che in quegli anni stavano analizzando il procedimento (amministrativo) avvalendosi a loro volta dei concetti elementari di 'situazione soggettiva' e di 'fattispecie giuridica'<sup>6</sup>. In questa prima opera monografica, Cordero si mantiene – come detto – sul piano di un rigoroso formalismo, distante da teleologismi o psicologismi che, a suo avviso, inquinerebbero l'analisi delle elementari "situazioni soggettive" nelle quali si scompone il fenomeno processuale.

Egli si sente distante anche dagli autori che includono il "fine" della norma nell'analisi del fenomeno giuridico-processuale: «alcune note classificazioni della dottrina germanica nelle quali ogni aspetto di autentico rilievo giuridico si dissolve in un quadro descrittivo vagamente funzionale e finalistico, rivelano, a prima vista, un vizio metodologico da cui risulta alquanto compromesso il loro rigore scientifico»<sup>7</sup>.

La distanza rispetto all'impostazione di Goldschmidt era ancora più marcata, per via della coloritura sociologizzante che il fenomeno processuale assumeva nella visione del giurista tedesco. Goldschmidt proiettava la sua "situazione giuridica" sullo sfondo realistico dei sentimenti che animano i contendenti: aspettative di riuscita, rischio della perdita di talune *chances*, incertezza dello svolgimento procedurale e del risultato finale. Il processo giudiziario concepito come agone, con importanti ripercussioni sul modo di intendere il diritto processuale anche nei suoi rapporti con la politica, giacché spetta a quest'ultima fornire gli schemi normativi dei ruoli e delle funzioni che i singoli soggetti sono chiamati a interpretare. Non da un metafisico "rapporto giuridico-processuale", cadenzato sulla struttura di un rapporto negoziale, bensì da consapevoli scelte politico-legislative discendono – secondo Goldschmidt – le situazioni di dovere e di potere che innervano il processo. L'organizzazione della giustizia (specialmente quella penale) e la regolamentazione delle funzioni processuali ricapitolano i rapporti di potere interni alla società.

<sup>5</sup> *Ivi*, 19.

<sup>6</sup> Nozione, questa, comune pressoché a tutti gli ambiti dell'esperienza giuridica e che può pertanto fungere da "mattoncino teorico" anche per costruire con nuovi materiali l'"edificio processuale". L'importanza del concetto di 'fattispecie' per la dottrina processualistica era stata già segnalata da G. CONSO, nella monografia su *I fatti giuridici processuali penali. Perfezione ed efficacia*, Milano, Giuffrè, 1955, 115 ss.

<sup>7</sup> F. CORDERO, *Le situazioni soggettive*, cit., 14. A questo attacco reagirà – sentendosene coinvolto – F. CARNELUTTI, *Nuove riflessioni intorno al metodo*, in *Riv. dir. proc.*, 1958, I, 433.

Pur diffidando del concetto goldschmidtiano di 'situazione giuridica', Cordero è attratto da questo approccio, del quale condivide la potente carica iconoclasta rispetto al tradizionale schema concettuale del 'rapporto giuridico processuale', tipico del tecnicismo giuridico di origine pandettistica, patrocinato in Italia dalla scuola di Giuseppe Chiovenda.

Mettere "le situazioni soggettive" al centro del discorso rendeva più facile condurre una critica politica dell'assetto normativo esistente. Lo si noterà negli sviluppi successivi del pensiero di Cordero. Anche qui verrà in soccorso Goldschmidt e, in particolare, quel passaggio della prefazione al *Prozess als Rechtslage* dove si riconosceva che «la critica del pensiero processuale mi si è quasi inavvertitamente trasformata in una critica del pensiero politico»<sup>8</sup>; per trarne poi la conclusione che «il diritto processuale cresce sul terreno del liberalismo o non è tale»<sup>9</sup>. In quanto meccanismo volto a creare – con le sentenze – norme singolari e concrete, il processo giudiziario deve essere regolato in maniera da assicurare l'eguaglianza e la democratica partecipazione fra le parti. Esso attua un ordinamento parallelo e solo tendenzialmente coerente con quello legislativo, volto alla produzione di norme generali e astratte.

Cordero non accetta fino in fondo questa apertura alla creatività giurisprudenziale, ma recepisce da Goldschmidt l'idea che il processo giudiziario dev'essere politicamente orientato in senso liberale e democratico. Altrimenti è uso arbitrario del potere sotto false sembianze giudiziarie.

Come molte opere redatte in vista di un concorso accademico, la monografia su *Le situazioni soggettive* non sortisce effetti immediati nel dibattito dottrinale. Della sua importanza ci si renderà conto negli anni successivi, quando Franco Cordero, liberandosi dal rigido approccio formalistico (eppur innovativo) della sua monografia giovanile, prenderà posizione sui punti più delicati della procedura penale italiana, servendosi con maggior realismo delle categorie concettuali messe a punto in quell'impegnativo lavoro.

<sup>8</sup> «So ist unter der Hand die Kritik des prozessualen Denkens zu einer Kritik des politischen Denkens geworden», in *Vorwort a Prozess als Rechtslage*, V.

<sup>9</sup> *Das Prozessrecht kann nur auf dem Boden des Liberalismus oder es kann gar nicht gedeihen*, in *Vorwort*, cit. V. Pur criticandola (dal suo punto vista ancora ispirato a un rigido formalismo), Cordero mostra interesse per questa citazione alla quale dedica una riflessione in *Le situazioni soggettive*, cit., 20, nt. 15.

### § 3. – *L'incontro con Carnelutti e l'impegno per la riforma del processo penale*

L'occasione per cimentarsi con i temi e le questioni più controverse e dibattute di quel periodo si offrì a Cordero all'inizio degli anni Sessanta, quando Francesco Carnelutti lo chiamò a far parte della commissione ministeriale da lui presieduta e istituita col compito di progettare la riforma del processo penale<sup>10</sup>. L'incontro con il vecchio professore (ultraottantenne), avvocato celebratissimo, dev'essere stato galvanizzante per il giovane Franco Cordero, poco più che trentenne e all'epoca pressoché sconosciuto, approdato nel 1960 alla cattedra di Procedura penale dell'Università Cattolica di Milano.

Lo si capisce dalla convinzione con la quale il giovane studioso difenderà il "progetto Carnelutti" in due dibattiti rimasti celebri e tuttora molto citati nella letteratura processualpenalistica: alludo ai convegni svoltisi entrambi nel 1964, uno nel Sud Italia (Lecce) e l'altro al Nord (Bellagio). In quelle due occasioni, in perfetta sintonia con la radicalità della proposta carneluttiana, Cordero diede davvero il meglio di sé, sostenendo con ottimi argomenti la necessità di superare il processo di impronta inquisitoria allora vigente in Italia<sup>11</sup>.

La proposta di Carnelutti prevedeva l'abolizione del giudice istruttore, la conseguente soppressione della fase istruttoria e la sua sostituzione con una "inchiesta di parte" condotta dal pubblico ministero. Tale fase iniziale del processo era finalizzata non più "all'accertamento della verità", bensì, più modestamente, alla individuazione e al reperimento di mezzi di prova da formare e acquisire davanti al giudice del dibattimento, volutamente tenuto all'oscuro delle conoscenze acquisite dalla polizia e dal pubblico ministero. Negli interventi ai citati convegni Cordero immagina e analizza minuziosamente tutti i problemi che l'attuazione di quel rivoluzionario progetto avrebbe comportato. È impressionante constatare oggi, a molti anni dalla riforma processuale del 1988, quanto fossero azzeccate quelle previsioni. Vi troviamo lucidamente espressi, ad esempio, il timore che il pubblico ministero incaricato dell'inchiesta di parte assuma funzioni istruttorie simili a quelle del giudice istruttore; il timore che l'uso di dichiarazioni verbalizzate dalla polizia o dal pubblico ministero possano trasformarsi in prove, se utilizzate a fini di contestazione nell'esame testi-

<sup>10</sup> Le vicende della Commissione Carnelutti e l'importanza dei suoi esiti sono illustrati in R. ORLANDI, *Diritti individuali e processo penale nell'Italia repubblicana*, in D. NEGRI, M. PIFFERI (a cura di), *Diritti individuali e processo penale nell'Italia repubblicana*, Milano, Giuffrè, 2011, 64 ss.

<sup>11</sup> Gli interventi di questi importanti convegni sono pubblicati nel volume *Criteri direttivi per una riforma del processo penale*, Milano, Giuffrè, 1965, poi confluiti nel volume *Ideologie del processo penale*, Milano, Giuffrè, 1966, 151 ss.

moniale; la proposta di introdurre l'incidente probatorio (una "oasi giurisdizionale") per superare il problema delle prove che rischiano di andar disperse nel corso della fase investigativa; e ancora, la proposta di contrastare le possibili inerzie del pubblico ministero, attribuendo alla persona offesa la facoltà di opporsi alla richiesta di archiviazione. Chi ha una conoscenza anche approssimativa delle vicende che hanno accompagnato l'applicazione del codice vigente è in grado di apprezzare la fondatezza di quei timori e la sensatezza di quelle proposte espressi con un quarto di secolo d'anticipo sulla riforma processuale.

#### § 4. - *I tre studi sulle prove penali*

Grande impatto sulla dottrina processuale penale italiana hanno avuto le riflessioni di Franco Cordero in tema di diritto probatorio. Alludo in particolare ad alcuni scritti comparsi su varie riviste fra il 1961 e il 1963 e raccolti nel volume dal titolo *Tre studi sulle prove penali* (Milano, Giuffrè, 1963) e nel successivo *Ideologie del processo penale* (Milano, Giuffrè, 1965).

Nel primo dei due volumi, la prova è analizzata come atto complesso (procedimento) scomposto nei tre movimenti della ammissione/acquisizione, formazione e valutazione. Ispirandosi al noto saggio di Carnelutti sulla *Prova civile* (Roma, Athenaeum, 1915), Cordero offre in quel corposo saggio una breve trattazione generale della prova penale.

Si avverte anche qui l'influsso di Goldschmidt. Cordero accetta la tesi del processualista tedesco che postula l'autonomia del diritto processuale rispetto al diritto sostanziale. I fenomeni del processo animano un mondo chiuso, con regole proprie (ammissibilità, fondatezza, rilevanza, validità etc.) insensibili alle vicende del diritto sostanziale e ai rispettivi criteri di valutazione (lecito/illecito). Ne segue che il diritto processuale esige un approccio suo proprio da parte dello studioso (quella che Goldschmidt definisce *prozessuale Rechtsbetrachtungsweise*).

Sulla base di queste premesse, viene impostato il controverso problema della prova illecitamente acquisita. L'illiceità della provenienza non comporta di per sé l'inammissibilità o inutilizzabilità del corpo del reato o della cosa pertinente al reato: solo la legge processuale può abbinare una sanzione di invalidità a quella provenienza illecita. Se la legge processuale tace, la prova può essere utilizzata, benché frutto di un illecito. Come noto, il problema è stato a lungo dibattuto con riferimento al rapporto fra perquisizione e sequestro. L'illegittimità della perquisizione non comporta l'esclusione della cosa sequestrata dal novero delle prove valide, salvo che la legge vieti esplicitamente il sequestro, come accade, ad esempio, con i documenti coperti da segre-

to (art. 200 c.p.p.); quelli depositati nello studio del difensore (art. 103, comma 6, c.p.p.) o con le attività di “dossieraggio” (art. 240, comma 2, c.p.p.). Risulta decisiva la latitudine del potere istruttorio assegnato al magistrato che compie l’indagine, non i più limitati poteri assegnati alla polizia. La perquisizione si qualifica come semplice antecedente storico (non giuridico) del sequestro; la sua illegittimità comporterà la mancata convalida giudiziale dell’operazione effettuata dalla polizia oltre alla possibile sanzione (penale o disciplinare di chi ha agito illecitamente), ma non la restituzione della cosa sequestrata che il giudice potrà quindi utilizzare. *Male captum, bene retentum* è la formula<sup>12</sup> che sintetizza un orientamento seguito (ancor oggi) dalla giurisprudenza della Corte di cassazione italiana.

## § 5. – *Il manuale di Procedura penale*

La maturazione del pensiero processualistico di Cordero trova la sua compiuta realizzazione nel manuale di *Procedura penale* pubblicato per la prima volta nel 1966. Un’opera che – si può dire – apre una nuova stagione nella cultura processuale penale italiana. Cordero stesso definirà quel manuale un’opera “atipica”: «la novità sta nell’esservi disegnata una sintassi»<sup>13</sup>.

I manuali in circolazione all’epoca erano redatti con stile piatto e acritico: orientati al metodo tecnico-giuridico, avevano un’impostazione prevalentemente esegetica, tutta incentrata su principi dottrinali calati come assiomi da accettare supinamente. Erano pensati per un apprendimento nozionistico; non inducevano riflessioni sui nodi politici e sui conflitti ideologici implicati nelle pratiche giudiziarie e nei relativi istituti.

Ben diverso si presentava il manuale di Cordero. Lo si capiva già dalla copertina. Anche la quarta edizione (1977 quella sulla quale ho preparato l’esame di *Procedura penale* nel lontano 1978) raffigurava in una sovracopertina il frontespizio della *Practica causarum criminalium* (*Averolda nuncupata*) di Ippolito Marsili<sup>14</sup>. In quella stampa cinquecentesca si scorgono, in centro, strumenti e scene di tortura; in basso, scene di vita accademica con il professore in cattedra e gli studenti in diligente ascolto. In alto e sui lati, simboli del potere politico, sfilate di alti prelati, scene di guerre navali e campali.

<sup>12</sup> Criticamente recensita da F. CARNELUTTI in *Rivista di diritto processuale*, 1963, 625.

<sup>13</sup> F. CORDERO, *Rutulia*, cit., 237.

<sup>14</sup> Capostipite dei penalisti moderni, chiamato sulla cattedra di *Ius criminale* istituita per lui a Bologna nel 1509.

La vista della copertina appariva molto promettente e, in effetti, una volta aperto, quel manuale apriva un mondo che nessuno – fra i processualisti italiani – aveva mai prima esplorato con tale sapienza e acume. Gli istituti processuali erano analizzati in prospettiva storica; studiati con l’occhio critico del filosofo del linguaggio; rimeditati in chiave politica; criticati per il substrato ideologico che nella pratica li reggeva. Siamo distanti dalla visione formalistica che caratterizzava le *Situazioni soggettive*.

All’inizio, quell’opera “atipica” desta reazioni poco favorevoli negli ambienti paludati dell’accademia: «l’establishment l’accoglie a denti stretti – confessa Cordero – ma pratici colti l’adoperano». Proprio così. I magistrati e gli avvocati migliori notano la straordinaria qualità di quelle pagine. Alcuni docenti lo adottano come libro di testo nei loro corsi. Migliaia di studenti sono attratti dalla prosa colta, dai riferimenti storici e filosofici, dall’uso impeccabile dell’arnese interpretativo. In pochi anni, diventerà una lettura obbligata per tutti coloro che intendono occuparsi di procedura penale.

Il vero valore dell’opera sta nel taglio critico che caratterizza ogni sua pagina. L’autore non si limita a descrivere gli istituti e le pratiche della procedura. Ne esamina l’origine, la ragion d’essere, la pratica applicazione alla luce di quelle che lui stesso definisce «leggi naturali del processo»<sup>15</sup>.

Niente a che vedere con premesse giusnaturaliste. Ogni strumento – sostiene l’Autore – ha sue proprie leggi. Nel caso del processo giudiziario, occorre individuare quelle adatte a produrre decisioni giuste, senza ledere, oltre il necessario, la dignità delle persone che vi sono coinvolte. I postulati sono pochi e semplici: giudice indipendente e imparziale; struttura triadica dell’agone giudiziario.

Da questi, discendono, a mo’ di corollario, le regole adatte a regolare lo svolgimento procedurale. I “principi naturali” appartengono all’essenza logica del processo (giusto) e sono anteposti agli stessi principi costituzionali.

Si avverte anche qui l’eco di James Goldschmidt e della già segnalata opzione politico-culturale ben evidenziata nella prefazione al suo *Prozess als Rechtslage*: il diritto processuale può prosperare solo sul terreno del liberalismo democratico. Vale la pena ribadirlo: trattandosi di un dispositivo atto a produrre norme (singolari e concrete) sulla scorta delle norme (generali ed astratte) confezionate dal legislatore, il processo va strutturato in modo da assicurare il contraddittorio fra le parti, affinché queste possano accettarne l’esito. I contesti politici

<sup>15</sup> Cfr. F. CORDERO, *Procedura penale*, Milano, Giuffrè, 1977, IV ed., 23-24 e già prima, nel saggio *L’istruzione sommaria nel conflitto fra le due Corti*, in *Jus*, 1965, 275, nonché in *Ideologie del processo penale*, Milano, Giuffrè, 1966, 3 e 28.



(autoritari o dispotici) che negano il contraddittorio non favoriscono un autentico diritto processuale, ma semmai una *Kabinettsjustiz*, vale a dire una giustizia penale dispoticamente influenzata dal potente di turno: una penalità "amministrativizzata" che non meriterebbe l'appellativo di 'giurisdizionale', anche se ad amministrarla vi fosse chi pretende di essere chiamato 'giudice'. Di qui le battaglie che - specialmente nella prima metà degli anni Sessanta - Cordero si era impegnato a combattere contro le incrostazioni autoritarie e inquisitorie del processo penale italiano, contro l'ambigua figura del giudice istruttore (giudice accusatore) e contro l'ancora più compromettente figura dell'accusatore giudice (pubblico ministero-istruttore)<sup>16</sup>.

Il manuale di Franco Cordero è impregnato dalla prima all'ultima pagina di questo spirito militante. Esso avrà una diffusione ampia e prolungata nel tempo. L'edizione del 1966 sarà seguita da altre 8 edizioni nei venti anni successivi.

Dopo la riforma processuale del 1988 l'autore riscriverà il suo manuale, del quale usciranno ben 9 edizioni nei venticinque anni successivi.

In totale, 18 edizioni sulle quali si sono formate almeno quattro generazioni di studiosi del processo penale. Bastano questi numeri a dare un'idea dell'influsso davvero straordinario che Franco Cordero ha avuto sulla dottrina processualpenalistica italiana soprattutto nella seconda metà del secolo scorso.

Dal punto di vista, per così dire, dogmatico, credo che il culmine del pensiero processualistico di Cordero sia tutto racchiuso nella edizione del 1966. Le edizioni successive tengono conto delle evoluzioni normative e giurisprudenziali, sviluppando idee, intuizioni, posizioni, già maturate in quella prima edizione.

Si può quindi dire che con il manuale del 1966 si conclude quella fase iniziata dieci anni prima (con la monografia sulle *Situazioni soggettive*) dedicata allo studio e all'affinamento delle categorie concettuali del diritto processuale penale.

L'avventura intellettuale di Cordero continuerà negli anni successivi, ma avrà ad oggetto altre sfide, altri interessi di carattere storico, filosofico, letterario, politico. Sempre legati, in maniera diretta o indiretta, ai temi della giustizia penale o ad accadimenti che hanno caratterizzato la sua singolare biografia.

<sup>16</sup> «A screditare il processo inquisitorio è sufficiente rilevare come sia un mezzo contro natura»: F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., 5.

§ 6. – *Altre sfide*

Dopo la pubblicazione del manuale (edizione 1966) Franco Cordero allenta il suo interesse per la Procedura penale come disciplina accademica. Diventano rari i suoi interventi sia nei convegni sia sulle riviste penali.

Insieme con Giovanni Conso e Giandomenico Pisapia figura tra i fondatori della Associazione fra gli studiosi del processo penale (Ferrara, maggio 1985), ma non spende energia nella nuova creatura.

Non è chiara la ragione di questo suo distanziamento dalla comunità scientifica dei processualisti. Forse, a spiegarla contribuisce l'incidente che lo vede protagonista verso la fine degli anni Sessanta e che vale la pena brevemente illustrare.

Dal 1962, all'insegnamento di Procedura penale presso l'Università Cattolica di Milano, si era aggiunto, per affidamento, quello di Filosofia del diritto: disciplina, questa, delicata e rischiosa in un'Università confessionale. Nel 1967, pubblica un manuale da adottare in quel corso (*Gli Osservoanti. Fenomenologia delle norme*, Milano, Giuffrè) dove tratta temi spinosi: origine delle norme giuridiche, idee di giustizia, dogmi religiosi etc. Ogni tema viene sondato con spirito spiccatamente laico, avvalendosi delle conoscenze teologiche, filologiche, antropologiche, filosofiche, giuridiche attinte dalla sua straordinaria erudizione.

Il contesto dell'epoca poteva sembrare propizio per una simile, ardita operazione culturale. Si erano da poco conclusi i lavori del Concilio Vaticano 2° (dicembre 1966). La Chiesa sembrava aperta al confronto con altre fedi religiose, in particolare con la cultura protestante. Ma certe chiusure restano. La gerarchia cattolica (a partire dall'allora cardinale di Milano) censura quel manuale troppo orientato in senso laico e materialista. Non solo: nega al prof. Cordero il *nihil obstat* necessario per esercitare la docenza in quella Università. Ne nasce una causa giudiziaria che si trascinerà per quattro anni e finirà davanti alla Corte costituzionale. Messa di fronte al quesito se sia legittima una norma del Concordato fra Italia e Santa Sede che permette di licenziare il docente per le opinioni professate nella sua attività di insegnamento, la Corte dà ragione all'Università milanese, sul presupposto che le Università religiose possono pretendere l'adesione ai principi confessionali che ne caratterizzano la formula educativa: la libertà di insegnamento deve recedere di fronte alla necessità di salvaguardare le finalità religiose dell'ente accademico. Franco Cordero mantiene la cattedra (è inamovibile), ma non potrà più insegnare nell'Università cattolica. Lascerà Milano nel 1974 per trasferirsi a Torino dove insegnerà Procedura penale fino al 1976. Nel 1977 sarà chia-

mato a Roma-La Sapienza, dove insegnerà la stessa disciplina fino al suo pensionamento nel 2003.

È immaginabile che quell'incidente di percorso abbia indotto Cordero a seguire altre passioni intellettuali e coltivare interessi diversi da quelli strettamente processualpenalistici. Sta di fatto, come detto, che la sua produzione bibliografica subisce una secca deviazione proprio a partire dalla fine degli anni Sessanta (come risulta dall'elenco di pubblicazioni qui sotto allegato).

Nel *Sistema negato* (1969) ripercorre la polemica fra Erasmo e Lutero su libero e servo arbitrio.

In *Risposta a Monsignore* (1970) replica con sarcastico puntiglio alla lettera che il cardinale di Milano gli aveva inviato per censurare *Gli Osservanti*.

Nella *Epistola ai Romani: antropologia del cristianesimo paolino* (1972), commenta un fondamentale testo neo-testamentario, caro alla cultura protestante.

Come si vede, si tiene alla larga da tematiche processuali penali che avevano assorbito le sue energie nel decennio 1956/66 e questo benché in quel periodo (prima metà degli anni Settanta del secolo scorso) il dibattito sulla riforma del processo penale fosse molto vivace, in Italia. Ma Cordero è pressoché assente.

Negli anni Settanta pubblica romanzi, talvolta a sfondo autobiografico, scegliendo temi che gli consentano di proseguire in forme diverse il suo impegno civile e di denuncia delle storture derivanti da un uso dispotico del potere del quale ha avuto esperienza diretta.

Si appassiona poi (anni Ottanta) alla storia del diritto (*Riti e sapienza del diritto*, 1981) e dei sistemi penali in particolare (*La fabbrica della peste*, 1984; *Criminalia*, 1985; pubblica una corposa biografia su Savonola, in quattro volumi, 1986-1988).

Poi, un lungo silenzio, intervallato dalle nuove edizioni aggiornate della sua *Procedura penale*, che, come detto, sarà interamente riscritta dopo la riforma del codice 1989 e ripubblicata più volte, ma senza la sovra-copertina con la stampa cinquecentesca tratta da Ippolito Marsili.

Torna sorprendentemente in campo verso la fine del 2001 (19 dicembre) con un articolo pubblicato sul giornale *La Repubblica* dal titolo *Lezione impolitica sulla nostra giustizia*. L'occasione è data da un colpo di mano legislativo che introduce un discutibile divieto probatorio nella disciplina delle rogatorie internazionali (Legge 5 ottobre 2001, n. 367). Su quel divieto gravava il sospetto di essere stato imposto per favorire - *in extremis* - un amico dell'allora presidente del Consiglio imputato di corruzione giudiziaria. Cordero vi intravede un segno di arroganza del potere e non esita a schierarsi al fianco dei magistra-

ti milanesi, inflessibili nell'acquisire comunque le prove che la legge intendeva vietare.

Sarà questo il primo scritto di una vasta produzione letteraria durata circa quindici anni, fatta di articoli su quotidiani e relazioni in pubblico<sup>17</sup>. Ora se la prende con il vizio della classe politica di ostacolare con iniziative pseudo-garantiste il lavoro della magistratura penale, particolarmente attiva sul fronte della corruzione politica.

È questa la fase del Cordero pamphlettista, animato da un forte sentimento di intransigenza morale, che - con linguaggio schietto e con arditi paralleli storici - denuncia l'uso disinvolto e arrogante dell'uomo di potere, incline all'uso pretestuoso di argomenti garantisti per assicurarsi l'impunità.

Si ha, a prima vista, l'impressione che il Cordero pamphlettista, difensore delle inchieste giudiziarie, implacabile censore dei vizi pubblici e delle intemperanze di una classe politica corrotta, sia in contraddizione con lo studioso che, negli anni Sessanta del secolo scorso, denunciava, sibilando parole altrettanto schiette, le tare inquisitorie della giustizia penale italiana. In realtà, c'è una grande coerenza nella sua lunga avventura intellettuale. Al centro delle sue battaglie c'è sempre stata una manifesta insofferenza per l'uso impunito e dispotico del potere: non importa che si tratti di potere giudiziario, fondato su pratiche inquisitorie; di potere religioso, fondato sulla difesa ad oltranza di indiscutibili ortodossie; di potere politico, fondato su un malinteso senso dell'investitura popolare; di potere economico, che accentua le diseguaglianze sociali, assoggettando ai propri interessi anche l'amministrazione della cosa pubblica.

Ogni potere, non solo quello giudiziario, rischia derive personalistiche e tiranniche, nella misura in cui chi lo esercita si lascia sopraffare da impulsi primordiali. Insegna Sigmund Freud - più volte evocato a questo riguardo da Cordero<sup>18</sup> - che nei territori dell'ES, «bestia *extra tempora* indifferente al trascorrere del tempo», regno di pulsioni individuali dominate dal principio del piacere, sono all'opera istinti primitivi insensibili a principi razionali o a freni morali. Uomini fra gli uomini, anche i potenti di ogni risma (non solo i magistrati) mal sopportano il "disagio della civiltà". Franco Cordero "umanista eterodosso", "giurista militante" si è assunto il faticoso compito di censurare ogni uso smodato del potere.

<sup>17</sup> Articoli e interventi raccolti in una serie di volumi: *Le strane regole del signor B.*, Milano, Garzanti, 2003; *Nere lune d'Italia: segnali da un anno difficile*, Milano, Garzanti, 2004; *Fiabe d'entropia: l'uomo, Dio, il diavolo*, Milano, Garzanti, 2005; *Aspettando la cometa: notizie e ipotesi sul climaterio d'Italia*, Torino, Bollati Boringhieri, 2008; *Il brodo delle undici: l'Italia nel nodo scorsoio*, Torino, Bollati Boringhieri, 2010; *L'opera italiana da due soldi: regnava Berlusconi*, Torino, Bollati Boringhieri, 2012.

<sup>18</sup> Ad esempio, in *Morbo italico*, cit., 67 e 169.

§ 7. – *Cosa ci resta?*

Franco Cordero lascia agli studiosi del processo penale un'eredità importante, che non va dissipata. Certo, bisogna riconoscere che la sua monografia giovanile sulle *Situazioni soggettive* appare oggi superata, anche perché scritta in un linguaggio ricco di astrazioni, che sfida le capacità di comprensione delle generazioni di ricercatori ora in attività. Occorre però essere consapevoli che – per la dottrina processualpenalistica – quel testo ha reso possibile l'emancipazione dalla tradizionale (e inadeguata) teorica del "rapporto giuridico processuale". Impostazione cara agli esponenti del tecnicismo giuridico, che impediva di analizzare il fenomeno processuale come campo di forze dove si scontrano interessi terribilmente concreti.

Quanto le riflessioni teoriche contenute in quel primo sforzo monografico siano risultate proficue per la scienza processualistica lo si comprende dagli studi successivi del nostro Autore.

Gli scritti sulle prove risalenti ai primi anni Sessanta sono quanto di meglio si possa ancor oggi trovare su questo difficile tema.

Gli interventi sulla riforma processuale penale nei convegni di Lecce e Bellagio (1964) ai quali si è in precedenza accennato, offrono anche al giovane studioso odierno una quantità di spunti e osservazioni di straordinario acume per la sorprendente lungimiranza che li caratterizza.

Il manuale (a partire dalla edizione del 1966) costituisce un modello tuttora insuperato di esposizione critica delle norme processuali penali, con un sapiente uso della comparazione storica messa al servizio della comprensione degli istituti volta a volta esaminati. Un'opera ormai appartenente al novero dei "classici": destinata a durare nel tempo e a fornire illuminanti indicazioni (anche di metodo), benché le norme delle quali si parla non siano più in vigore.

## Opere principali di Franco Cordero (elenco limitato ai soli libri)

### PROCEDURA PENALE

*Le situazioni soggettive nel processo penale: studi sulle dottrine generali del processo penale*, Torino, Giappichelli, 1956; *Contributo allo studio dell'ammnistia nel processo*, Milano, Giuffrè, 1957; *Il giudizio d'onore*, Milano, Giuffrè, 1959; *Tre studi sulle prove penali*, Milano, Giuffrè, 1963; *Ideologie del processo penale*, Milano, Giuffrè, 1965; *Procedura penale*, Milano, Giuffrè, 1966 (18 edizioni complessive in un arco temporale di quasi cinquant'anni: l'ultima datata 2012).

### FILOSOFIA DEL DIRITTO

*Gli osservanti. Fenomenologia delle norme*, Milano, Giuffrè, 1967; *Il sistema negato: Lutero contro Erasmo*, Bari, De Donato, 1969; *Risposta a Monsignore*, Bari, De Donato, 1970; *L'Epistola ai Romani: antropologia del cristianesimo paolino*, Torino, Einaudi, 1972.

### STORIA DEL DIRITTO

*Riti e sapienza del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 1981; *La fabbrica della peste*, Roma-Bari, Laterza, 1984; *Criminalia: nascita dei sistemi penali*, Roma-Bari, Laterza, 1985; *Cronaca d'una stregoneria moderna*, Roma-Bari, Laterza, 1985; *Savonarola*, 4 volumi, Roma-Bari, Laterza, 1986-1988.

### ROMANZI

*Genus*, Torino, Einaudi, 1970; *Le masche*, Milano, Rizzoli, 1971; *Opus*, Torino, Einaudi, 1972; *Pavana*, Torino, Einaudi, 1973; *Viene il Re*, Milano, Bompiani, 1973; *L'opera*, Milano, Bompiani, 1975; *Passi d'arme*, Torino, Einaudi, 1979; *L'armatura*, Milano, Garzanti, 2007; *La tredicesima cattedra*, Milano, La Nave di Teseo, 2020.

### PAMPHLETTISTICA

*Le strane regole del signor B.*, Milano, Garzanti, 2003; *Nere lune d'Italia: segnali da un anno difficile*, Milano, Garzanti, 2004; *Fiabe d'entropia: l'uomo, Dio, il diavolo*, Milano, Garzanti, 2005; *Aspettando la cometa: notizie e ipotesi sul climaterio d'Italia*, Torino, Bollati Boringhieri, 2008; *Il brodo delle undici: l'Italia nel nodo scorsoio*, Torino, Bollati Boringhieri, 2010; *L'opera italiana da due soldi: regnava Berlusconi*, Torino, Bollati Boringhieri, 2012; *Morbo italico*, Roma-Bari, Laterza, 2013; *Rutulìa*, Macerata, Quodlibet, 2016; *Bellum civile*, Macerata, Quodlibet, 2017.

## Saggi

- FULVIO CORTESE, *Che cos'è la democrazia? Appunti per l'interpretazione di una forma di Stato*  
HORST DREIER, *Caricature del giuspositivismo*  
ANDREA GRATTERI, *I lavori parlamentari in presenza e a distanza*  
SERGIO LARICCIA, *130 anni dalla nascita e 40 anni dalla morte di Arturo Carlo Jemolo. Parte prima*

## Materiali

- RICCARDO GUASTINI, *Giovanni Tarello e la "Scuola di Genova"*  
GIOVANNI TARELLO, *Il «problema dell'interpretazione»: una formulazione ambigua*  
MARIO JORI, *Scarpelli e il positivismo giuridico rivisitato*  
UBERTO SCARPELLI, *Il positivismo giuridico rivisitato*  
FEDERICO PEDRINI, *Colloquio sull'integrazione sovranazionale. Intervista al prof. Giuseppe Tesaurò (Napoli, 20 giugno 2021)*

## Interventi, Note e Discussioni

- GIORGIA BERRINO, *E i marò? Brevi considerazioni critiche sulla sentenza del Tribunale arbitrale internazionale del 21 maggio 2020 anche in relazione alla sua esecuzione da parte di Italia ed India*  
ALFONSO CONTALDO, *L'integrazione della comunicazione pubblica nell'organizzazione dell'Open Government*  
FABIO CORIGLIANO, *La rivincita di Protagora. Ideologia della trasparenza e recenti trasformazioni dell'ordinamento italiano*  
LUIGI FERRAJOLI, *Ciò che ha insegnato la pandemia. Il valore della sfera pubblica e la necessità di un costituzionalismo oltre lo Stato*  
GIAMPIETRO FERRI, *Associazionismo giudiziario e Consiglio Superiore della Magistratura: il problema del sistema elettorale*  
MARCO GESTRI, *Le grandi navi nella laguna di Venezia e la Convenzione Unesco del 1972*  
FEDERICO SORRENTINO, *Diritto europeo e diritto interno. Riflessioni costituzionali*

## Maestri del Novecento

- ALIS VIGNUDELLI, *Era un aristocratico napoletano dalla statura internazionale*  
EDITORIALE, *Ricordando Franco Cordero*  
ALIS VIGNUDELLI, *Il Misanthropo di Bruegel il Vecchio*  
RENZO ORLANDI, *Franco Cordero e le dottrine del processo penale*  
GIORGIO PINO, *Franco Cordero, filosofo del diritto*  
ITALO BIROCCHI, *Quale storia nel diritto di Cordero?*  
FULVIO CORTESE, *Franco Cordero, romanziere*  
EZIO MAURO, *Cordero pubblicitista*

## Nel cortile del banano

### Recensioni

- FRANCESCO BELVISI, *Le tre costituzioni pacifiste. Il rifiuto della guerra nelle costituzioni di Giappone, Italia e Germania*  
PAOLO COMANDUCCI, *"Facciamo a capirci". Conversazione ordinaria e interpretazione giuridica*  
ANDREA GATTI, *Tutela dell'interesse finanziario e arretramento della sovranità. Problemi e prospettive costituzionali (anche alla luce della crisi pandemica Covid-19)*  
GLADIO GEMMA, *Sussidiarietà quale fattore basilare della democrazia. La proposta di un costituzionalista*  
LUCA VESPIGNANI, *Il punto di vista della storia. Non solo (e non tanto) Deutschland über alles. Le radici e la modernità del pensiero di Carl Schmitt*

### Schede bibliografiche