

**|| Parte I ||**  
**Proprietà e beni tra moderno  
e postmoderno**



## || 1. ||

# Il dibattito sulla proprietà privata negli anni trenta del Novecento

1. Una riflessione su di un tema così vasto e dalle implicazioni molteplici esige una necessaria delimitazione tanto del punto di osservazione da adottare, quanto del profilo di cui occuparsi.

In ordine al primo, il riferimento stesso nel tema assegnato al “dibattito sulla proprietà” implica necessariamente che l’attenzione sarà rivolta non già direttamente ai mutamenti intervenuti nella legislazione italiana in un momento cruciale della storia del nostro paese nel corso del Novecento, bensì ai modelli ermeneutici che hanno accompagnato, agevolato ovvero contrastato tali variazioni: modelli emersi nella riflessione della scienza giuridica italiana dell’epoca e che hanno registrato una singolare vitalità anche dopo la caduta del fascismo, ossia dopo l’avvento della Repubblica.

In ordine, poi, al secondo, l’attenzione si concentrerà sul tema relativo alla c.d. “funzione sociale della proprietà privata” che, a sua volta, rimanda alla questione, di più ampia rilevanza, relativa al rapporto tra “proprietà e libertà” che, con singolari quanto significative oscillazioni, ha tenuto banco nell’esperienza occidentale degli ultimi due secoli.

Prima, però, di avviare l’analisi, nel corso della quale si cederà la parola ai giuristi italiani che di quel dibattito sono stati i principali protagonisti, si permetta all’autore, a mo’ di viatico anche di ordine metodologico, di avanzare due citazioni al fine sia di meglio illustrare la specifica “cifra” con cui si è inteso fornire il presente contributo alla discussione, sia di chiarire la ragione per la quale l’indagine si incentrerà quasi esclusivamente sulla proprietà fondiaria, ossia sulla proprietà di quel bene produttivo, la terra, che è stato al centro dei conflitti sociali che hanno caratterizzato il faticoso processo di industrializzazione del nostro paese tra Ottocento e Novecento.

La prima citazione rinvia ad una riflessione di un esponente dell’illuminismo italiano, Pietro Verri, tratta dalle sue *Meditazioni sull’economia politica*<sup>1</sup> che si colloca nel solco di quell’atteggiamento razionalistico in materia anche di politica del diritto *ante litteram* che tra fine settecento ed inizi dell’ottocento europeo è stata al centro appunto della c.d. “scienza della legislazione”.

---

<sup>1</sup> VERRI, *Meditazioni sull’economia politica*, Milano, 1998: le citazioni richiamate nel testo si rinvengono a p. 83 ss.

Nel parlare a proposito degli atteggiamenti da assumere in merito all'agricoltura, a quel tempo ancora considerata in grado di produrre "la ricchezza più vera e la più indipendente d'ogni altra dal variare delle opinioni", Pietro Verri prospettava alcune massime fondamentali di orientamento della legislazione, ovviamente interventista, in materia di agricoltura alla luce della concreta valutazione della molteplicità degli interessi coinvolti nel breve e nel lungo periodo. Così, una volta identificato l'interesse del proprietario non già nel mero «accrescere l'annua riproduzione totale dei suoi fondi», bensì nell'accrescere «quella porzione di rendita che a lui spetta», immediatamente veniva in evidenza il conflitto tra scelte produttive orientate a ridurre il costo di produzione sotto forma di contrazione nell'impiego di manodopera, a parità di valore della produzione conseguita, sì da massimizzare la felicità privata del proprietario, e altre scelte indirizzate a favorire maggiore occupazione e, dunque, più attente alla felicità pubblica: di qui la prima regola, incidente anche sulle modalità organizzative del processo produttivo, volta a «preferire quel genere di agricoltura che più accresce l'annua totale riproduzione e che impiega maggiore numero di braccia». A questa prima regola, il nostro autore faceva seguire una seconda, di sapore più tecnico, finalizzata a coordinare le scelte produttive in relazione alle caratteristiche ambientali e climatiche delle singole zone: regola destinata a considerare «posponibile quel genere di coltura che deteriori le condizioni del clima». Nella prospettiva di più lungo periodo, finalizzata ad assicurare la ricorrente fertilità dei terreni, si collocava la terza secondo la quale si sarebbe dovuto «favorire quel genere di agricoltura per cui si conservi alla terra la sua attività». Infine, nell'ottica dell'autosufficienza alimentare, quale obiettivo che ciascuno Stato dovrebbe perseguire anche a discapito di vocazioni produttive più redditizie, ma non in grado di rispondere alle esigenze alimentari primarie, l'ultima regola esigeva appunto di «preferire quel genere di coltura che soddisfa ai bisogni fisici, sintanto almeno che siano largamente assicurati».

È fin troppo evidente il singolare legame tra i contenuti delle proposte avanzate da Pietro Verri e alcune tematiche presenti anche nella nostra esperienza più recente: se da un lato infatti, il rispetto del clima e della riproducibilità della risorsa terra nella scelte produttive evoca immediatamente le attuali problematiche ambientali ed ecologiche al centro della c.d. "agricoltura sostenibile", dall'altro l'"imponibile di manodopera" e gli indirizzi tendenzialmente autarchici nella scelte strategiche dell'agricoltura nazionale ben si ritrovano in specifiche stagioni della politica economica che ha contraddistinto il nostro Novecento.

Ma, a ben vedere, la principale suggestione che discende dalla pagina di Verri non si lega tanto ai contenuti delle regole da porre al centro di un'esperienza di legislazione "razionale", quanto, fondamentale, al modo con cui la legislazione è chiamata a prospettare tali regole.

Quando dico che questi oggetti son degni dell'attenzione del legislatore, e che un genere merita di essere più promosso, e un altro più ristretto, non intendo dire perciò che io creda mai un bene l'*obbligare* i proprietari con leggi dirette o penali ad abbandonare o scegliere una coltura più che un'altra ... Le leggi coercitive non possono mai produrre verun buon effetto; perché limitando esse il diritto di proprietà per entro a troppo angusti confini tendono ad intimidire gli uomini, a scoraggiare l'industria e diminuire la ricerca de'

campi, e a portare la freddezza in ogni parte, dove anzi conviene lasciare vegetabile la vita e schiudersi l'attività. Si otterrà stabilmente e con placidi mezzi che nello Stato si stenda più la coltura che più accresce la riproduzione, qualora indirettamente il legislatore *inviti* la coltura più utile, o aggravando meno il tributo quelle terre sulle quali si esercita, ovvero lasciando più svincolata la contrattazione delle derrate alimentari provenienti dalla coltura più utile, ovvero sollevando nelle gabelle all'uscita e circolazione, quelle derrate, e invece aggravandone le prodotte dalla meno utile coltura<sup>2</sup>.

La scelta, dunque, del modo in cui deve operare la legislazione rispecchia in Verri la convinzione secondo la quale, in termini razionali, «la ritrosa volontà dell'uomo vuol essere invitata senza scossa e guidata senza violenza, affinché si ottenga un bene costante e non compensato da un maggior male».

Il che non toglie, peraltro, che tale scelta possa di fatto rendersi non praticabile in relazione alle concrete situazioni effettuali legate al livello di maturazione delle singole società:

Nelle nazioni illuminate gli uomini vanno direttamente, e obliquamente vanno le leggi; ma quanto sono minori i lumi di un popolo, tanto vanno più direttamente le leggi e obliquamente gli uomini<sup>3</sup>.

La contrapposizione tra la legge che incide obliquamente e quella che opera direttamente, tra la "curva" ed il "diritto", per riprendere la metafora cara alla sofisticata riflessione di Alberto Predieri<sup>4</sup>, ben può rappresentare in termini sintetici la singolare parabola che nella nostra esperienza legislativa ha contrassegnato il dibattito proprio sulla "funzione sociale della proprietà" con particolare riferimento alla sua formale consacrazione dal punto di vista dell'ordito legislativo: più precisamente, della sua incidenza *diretta* ovvero *obliqua* nel corso della rivisitazione che il diritto di proprietà ha registrato appunto a cavallo tanto della codificazione del 1942, quanto dell'elaborazione della Carta costituzionale del 1948.

La seconda citazione rinvia alle osservazioni di quel grande viaggiatore e geniale interprete della società moderna che è stato Alexis de Tocqueville: osservazioni di pochi decenni successivi alle meditazioni di Pietro Verri e, però, già riflettenti un approccio più consapevole circa la storicità dell'esperienza socio-economica.

---

<sup>2</sup> VERRI, *op. cit.*, 86.

<sup>3</sup> VERRI, *op. loc. ult. cit.* L'osservazione avanzata da Verri nelle sue *Meditazioni sull'economia politica*, edite nel 1771, venne fatta propria, dieci anni dopo, da FILANGIERI, *Scienza della legislazione*, vol. I, Milano, 1855, 240, il quale, parlando non a caso proprio dell'agricoltura, dopo aver rimarcato che il legislatore in molti casi «deve ricorrere alle vie curve», sostenne che «la differenza tra una nazione ben regolata, e una nazione mal regolata, è questa. Nella prima gli uomini vanno direttamente, ed obliquamente vanno le leggi, e nella seconda obliquamente vanno gli uomini, e direttamente le leggi. Nella prima il legislatore maneggiando l'interesse privato del cittadino, l'induce a fare quello che egli vuole senza obbligarlo, senza neppure palesarglielo; e nella seconda egli lo inasprisce, lo irrita, lo dispone a divenir refrattario, mostrandogli il suo disegno, la sua volontà, la sua forza, e nascondendogli i suoi interessi».

<sup>4</sup> Infatti, si v. l'omonimo libro di PREDIERI, *La curva ed il diritto. La linearità del potere, l'eversione barocca*, Milano, 2003.

Come annota nel suo *Viaggio in Sicilia*<sup>5</sup>, il giovane Alexis de Tocqueville era rimasto colpito dalla divisione senza limiti delle terre che aveva registrato attorno all'Etna. Di qui l'interrogativo circa la diversa valutazione del frazionamento eccessivo della proprietà ritenuto un male da tutte le persone ragionate in Francia e, viceversa, ritenuto un bene, anzi un gran bene, in Sicilia. In realtà, all'acuto sguardo di Tocqueville tale interrogativo si rivelava di agevole soluzione, una volta acquisita la consapevolezza che «non c'è nulla d'assoluto sotto il sole»:

Capisco infatti che in un paese progredito, dove il clima induce all'attività ed ogni classe ha voglia di arricchirsi, come in Francia e soprattutto in Inghilterra, il frazionamento eccessivo della proprietà possa nuocere all'agricoltura e quindi alla prosperità interna in quanto priva di molte risorse che vorrebbe e potrebbe utilizzarle per realizzare miglioni o anche solo per lavorare; ma se si tratta invece di spronare e ridestare dal letargo un popolo sventurato per il quale il riposo è un piacere, nel quale le classi superiori sono infiacchite dal vizio o dall'ignoranza ereditaria, non conosco mezzo più efficace del frazionamento delle terre. Se fossi re d'Inghilterra favorirei la grande proprietà, e se fossi signore della Sicilia incoraggierei al massimo la piccola ...<sup>6</sup>.

Il riferimento ai diversi contesti cui si intende riferirsi, nella piena consapevolezza storica della loro specificità, chiarisce dunque che anche il dibattito sui mutamenti più generali del diritto privato, in cui si iscrive quello che ha riguardato più da vicino il diritto di proprietà, può essere correttamente inteso solo se collocato in una corretta prospettiva storica e storiografica: quella, appunto, in grado di cogliere al tempo stesso da un lato le tendenze di fondo delle società moderne nella fase dell'industrializzazione, comprese le ideologie che hanno orientato i processi reali, dall'altro le specificità "locali" legate alle diverse esperienze nazionali, in particolare ai ritardi e alle contraddizioni presenti nei singoli Paesi.

Come dire, in definitiva, che la questione relativa alla "funzione sociale della proprietà" certamente ha riflettuto, come si cercherà sinteticamente di evidenziare, un processo di più ampio respiro legato all'adeguamento delle strutture giuridiche ottocentesche alle esigenze indotte dalla progressiva industrializzazione delle società europee, per cui il passaggio dalla centralità sociale della borghesia agricola a quella della borghesia industriale esigeva l'espansione della produzione agricola necessaria per la transizione dei lavoratori dal settore primario agli altri settori produttivi e, dunque, anche l'avvento di una corrispondente ideologia produttivista. Ma, al tempo stesso, nella concreta realtà italiana, quel medesimo processo doveva prospettarsi in termini decisamente più articolati e divaricanti anche nella riflessione dei giuristi, in quanto proiezione, destinata ad incidere sulla stessa elaborazione di modelli ermeneutici, di una situazione storico-sociale molto più complessa e variegata: situazione, appunto, nella quale, in difetto di un'esperienza analoga a quella che aveva caratterizzato la rivoluzione francese, lo Stato unitario liberale, di giovane istituzione, doveva rivelare tutta la sua fragilità nel fronteggiare le gravi contraddizioni derivanti da

<sup>5</sup> In TOCQUEVILLE, *Viaggi*, Torino, 1997, 13 ss.

<sup>6</sup> TOCQUEVILLE, *op. cit.*, 14.

una profonda disomogeneità nello sviluppo dell'economia italiana. In questa, infatti, la presenza di sacche di strutture sociali e di mentalità premoderne, fortemente resiste a perdere privilegi e posizioni socialmente parassitarie, acui e complicava in misura esponenziale le tensioni sociali e politiche per certi versi fisiologiche che hanno accompagnato il passaggio da una società agricola ad una industriale.

2. Ed, invero, la problematica relativa al diritto di proprietà, con l'inevitabile fondamentale risvolto rappresentato appunto dalla "questione agraria", ha certamente riassunto in maniera efficace le tensioni di fondo esistenti nella società italiana tra la fine dell'ottocento e gli inizi del secolo breve. In particolare, il passaggio dalla poesia alla prosa ed il contrarsi dall'ideologia che aveva sospinto e glorificato il processo rivoluzionario intervenuto nell'esperienza d'oltralpe certamente avevano contribuito, anche nell'elaborazione della cultura giuridica italiana della fine del secolo glorioso, a mettere in progressiva discussione i paradigmi ideologici che avevano accompagnato la teorizzazione del diritto di proprietà quale manifestazione esemplare del diritto soggettivo assoluto: ossia di un diritto in cui il binomio *proprietà-persona* continuava a saldarsi all'altro riguardante appunto il legame tra *libertà-sovrantà*<sup>7</sup>.

Nella complessità delle relazioni sociali in cui la proprietà veniva a trovarsi, decisamente più ricche rispetto a quelle omogenee tra i soli proprietari, il problema delle "limitazioni" della proprietà costituiva il banco fondamentale di prova per rielaborare sul piano teorico l'istituto e definirne i margini di elasticità e di resistenza a fronte appunto di una crescente attenzione da parte di un legislatore che, sempre di più, era indotto ad intervenire in nome di interessi diversi da quelli tra loro omogenei dei soli *possidentes*.

Indubbiamente, nell'analizzare la questione dei limiti, anzi nel fornire un prima ricognizione dei limiti presenti nella legislazione italiana dell'epoca, ancora agli inizi del Novecento, il privatista DEGNI<sup>8</sup> non rinunciava a rimarcare il carattere sacro della proprietà privata, accomunandola in questo alla personalità e alla libertà dell'uomo; tuttavia, la giustificazione più convinta in ordine alla conservazione dell'istituto della proprietà, quale "diritto dell'uomo individuo", tendeva a spostarsi ormai sulla sua "ragione sociale": «la proprietà individuale deve mantenersi perché assicurando collo stesso interesse del proprietario la massima produzione della ricchezza è anche *socialmente utile*»<sup>9</sup>. Nella prospettiva assunta, la libertà del proprietario di usare e disporre della cosa sua non poteva contraddire l'utile sociale col quale è necessario che vada in armonia. «L'ingerenza dello Stato nell'ordinamento della proprietà indi-

---

<sup>7</sup> Per una ricognizione sulla letteratura giuridica privatistica italiana nella seconda metà dell'Ottocento si rinvia a GROSSI, *Un altro modo di possedere*, Milano, 1977. È noto, del resto, che la questione agraria, in cui si condensava gran parte della problematica relativa alla proprietà fondiaria, era chiamata a convivere in quel medesimo periodo storico con la più ampia e complessa questione sociale legata alla nascita delle imprese e ai crescenti conflitti di lavoro. Tutto ciò rendeva sempre più insoddisfacenti sia le risposte contenute nella codificazione civile, sia le letture tradizionali dei problemi da parte della letteratura giuridica che era così percorsa da fermenti innovatori di cui doveva farsi interprete e protagonista il c.d. socialismo giuridico.

<sup>8</sup> DEGNI, *I limiti del diritto di proprietà*, in *Il Filangieri*, 1901, 721-743 e 816-839.

<sup>9</sup> DEGNI, *op. cit.*, 728.

viduale si può dir doppia: deve tendere a rimuovere quei vincoli e quelle limitazioni che sono arbitrarie e che per lo passato tennero avvinta in ceppi la proprietà, e deve poi garantire e rispettare la proprietà stessa, riconoscerla come istituzione inerente alla natura stessa dell'uomo, limitandola per quello che è richiesto dalle necessità sociali e che, in fondo, torna a vantaggio degli individui stessi ...»<sup>10</sup>.

La teoria della proprietà, dunque, alla luce della nuova stagione dell'intervento della legislazione statale volta alla fissazione di nuovi limiti si andava sempre di più emancipando dalla lettura ideologica che invocava per quella un legame con la persona umana e ed un carattere di sovranità<sup>11</sup> che era stata al centro dell'impostazione della dottrina pandettistica. La progressiva configurazione della proprietà come istituto dal carattere squisitamente patrimoniale esigeva dunque che al centro dell'istituto e del diritto di proprietà venisse individuato uno specifico *interesse* giuridicamente protetto, quale unico ed esclusivo ambito della protezione giuridica assicurata dall'ordinamento al soggetto privato. In questa direzione, scrivendo qualche anno dopo a proposito del vincolo forestale, Venezian<sup>12</sup> prendeva posizione contro l'identificazione dell'interesse giuridico al centro della proprietà con qualsiasi interesse di cui può farsi portatore l'*homo oeconomicus* e, dunque, contro il sillogismo per il quale il vincolo forestale imposto dallo Stato avrebbe avuto carattere ablativo della situazione dominicale, sì da giustificare un indennizzo. «Vi ha lesione di interesse e non di diritto quando al privato è tolta la facoltà di una utilizzazione che riesce dopo un dato termine a privare per sempre la terra dell'attitudine alla produzione. Perché l'appropriazione privata dei beni che la natura offre è giustificata soltanto dalla possibilità che in mano ai privati diano utilità, spiegandosi da essi, secondo lo stimolo del tornaconto, quella varia attività che li renda maggiormente fecondi ...»<sup>13</sup>. Ed è la terra occupata da me, ma sulla quale preesiste al mio il diritto della società, ch'essa mi vieta di fare asportare dalle acque e che vuol conservata alle *funzioni produttive*, a cui si associano le *funzioni protettive* che le assegna l'economia della natura»<sup>14</sup> [il corsivo è nostro].

Nella prospettiva assunta da Venezian, è la stessa corretta individuazione del concreto interesse protetto dal diritto a suggerire il ribaltamento della prospettiva criticata: «Non dunque il vincolo, ma l'indennità che fosse corrisposta per un vincolo inteso ad assicurare la consistenza del suolo sarebbe sovranamente ingiusta»<sup>15</sup>!

<sup>10</sup> DEGNI, *op. cit.*, 729.

<sup>11</sup> Quella "sovranità" del proprietario, cui si legava il fondamento dello *jus utendi et abutendi* e che faceva concludere a FILANGIERI, *op. cit.*, 840: «Se un campo è mio, io posso consacrarlo alla sterilità, e il decoro della proprietà richiede che la legge mi permetta, riguardo a quest'oggetto, d'essere cattivo cittadino: poiché, se essa mi toglie questa libertà, se essa mi comanda di coltivarlo, e di coltivarlo a suo talento, io non sono più il padrone del mio fondo, in non sono che un amministratore dipendente dalla volontà di un altro».

<sup>12</sup> VENEZIAN, *La questione del vincolo forestale*, Relazione al Congresso forestale italiano, Bologna, in *Scritti giuridici*, vol. II, Roma, 1920, 299 ss.

<sup>13</sup> VENEZIAN, *op. cit.*, 302.

<sup>14</sup> VENEZIAN, *op. cit.*, 306. È difficile negare l'ascendenza della formula suggerita da Venezian sulla distinzione che, a proposito dell'agricoltura, verrà sviluppata da Giannini negli anni settanta in ordine al riparto delle competenze legislative ed amministrative tra Stato e Regioni a statuto ordinario.

<sup>15</sup> VENEZIAN, *op. cit.*, 303.

In effetti, l'impostazione di Venezian rispecchiava un sentire diffuso nella cultura giuridica che si era emancipata dalle mitologie del passato. Nel sintetizzare questo comune sentire, in una riflessione monografica intitolata appunto al *Le limitazioni della proprietà*, Fragola<sup>16</sup> poteva sostenere con serena pacatezza che «la limitazione quindi al diritto di proprietà non può dirsi neppure che sia una restrizione, un sacrificio imposta al proprietario; è soltanto la indicazione del regime normale e della misura del diritto dominicale»<sup>17</sup>. La critica alla Pandettistica, portata avanti da Jhering, era ormai stata ampiamente metabolizzata dagli studiosi che ponevano «a fondamento della proprietà, non la *potestà* di disposizione, bensì un *interesse* giuridicamente protetto». Così Fragola poteva chiosare «Il proprietario ha una possibilità di servirsi dei beni per i propri bisogni, possibilità accordata e tutelata dal diritto positivo; dove questo interesse manchi, manca pura la protezione della legge»<sup>18</sup>.

In realtà, il quadro legislativo che si andava progressivamente delineando nei primo decennio del Novecento si stava allontanando da quella “normalità” di interventi limitativi della proprietà privata tipici della stagione d'oro dello Stato liberale e *ab origine* legati quasi esclusivamente ad esigenze di salute pubblica e di polizia. Il protezionismo economico si andava saldando con un più incisiva presenza dell'interventismo dello Stato nell'economia: lo *Stato imprenditore*<sup>19</sup> faceva i primi passi, accanto alle prime nazionalizzazioni e alla costituzione anche di alcuni monopoli strettamente connessi alle accresciute esigenze legate allo sviluppo delle infrastrutture necessarie per favorire il processo di industrializzazione.

In quel contesto, un'accelerazione inaspettata e, al tempo stesso, repentina delle trasformazioni del diritto privato e, in particolare, delle pressioni sociali sulla proprietà privata, doveva venire dagli interventi legislativi e provvedimenti legati all'economia di guerra, conseguenti all'entrata nel primo conflitto mondiale anche del nostro Paese. La legislazione di guerra, in definitiva, rappresentò un autentico labo-

---

<sup>16</sup> FRAGOLA, *Teoria delle limitazioni della proprietà*, Milano, 1910.

<sup>17</sup> FRAGOLA, *op. cit.*, 33.

<sup>18</sup> FRAGOLA, *op. cit.*, 36-37.

<sup>19</sup> Si v. SRAFFA, *La riforma della legislazione commerciale e la funzione dei giuristi*, in *Riv. dir. comm.*, 1913, I, 1013 ss. La denuncia circa la crescente presenza di monopoli ed oligopoli che alteravano il funzionamento del mercato competitivo e la tranquillità della vita commerciale si accompagnò lucidamente nella riflessione del grande commercialista a quella che riguardava i guasti conseguenti alla “deplorable e fatale confusione fra lo Stato legislatore e lo Stato imprenditore”, che avevano già prodotto una deformazione della funzione legislativa, in mancanza “sia di limiti *legali*” all'esercizio di quella stessa funzione nel diritto pubblico, sia di “un limite *politico*”.

Le soluzioni disciplinari adottate in occasione dei primi incisivi interventi pubblici dello Stato nell'economia – necessari per favorire lo sviluppo industriale (si pensi, ad es. alla nazionalizzazione delle ferrovie, a quella delle acque) – apparivano a Sraffa così palesemente in contrasto con i diritti contrattuali del contraente cittadino da far ritenere che “l'egoismo statolatrato delle moderne tendenze burocratizzatrici mina le stesse fondamenta del diritto commerciale e sacrifica sempre più senza necessità e ad ogni modo senza misura, gli interessi degli individui a quelli che non sono neppure interessi dello Stato, ma delle aziende industriali di Stato”. Di qui, l'urgente necessità per i giuristi di intervenire e presenziare i processi di riforma legislativa nella speranza che “l'intervento continuo e sistematico della tecnica più raffinata e più obiettiva dei giuristi nella preparazione dei nuovi istituti [potesse] costituire un efficace freno alle esagerazioni delle tendenze *burocratizzatrici* e quindi, in sostanza, antidemocratiche dell'attuale *socialismo di Stato*”.

ratorio per inaugurare una nuova più duratura ed incisiva stagione di protezionismo e di presenza dello Stato nell'economia. La necessità di indirizzare tutta l'economia del paese verso le esigenze imperiose legate alla guerra, nel volgere di pochi anni, non poteva non determinare una autentica trasformazione dei rapporti storici tra l'area del diritto privato e quella del diritto pubblico proprio attraverso la forte ingerenza dello Stato in tutti gli aspetti dell'attività economica. In tal modo, i mutamenti avviatisi già prima della guerra nell'area della legislazione sociale registrarono un imponente sviluppo tale da far intravedere un vera e propria frattura tra il "mondo di ieri", precedente la guerra, ed il periodo storico che si apriva nell'immediato dopoguerra.

Toccò ad un finissimo giurista, autentico protagonista della cultura giuridica italiana del primo Novecento, Filippo Vassalli<sup>20</sup>, nella sua prolusione genovese del 22 novembre 1918, denunciare lucidamente, all'indomani della fine del conflitto mondiale, l'avvenuto mutamento di orizzonte. Alla luce di un'analisi puntuale della legislazione speciale intervenuta nel corso della guerra, Filippo Vassalli coglieva appunto le principali trasformazioni incidenti sul diritto privato, a partire dal suo perduto primato nel governo dell'attività economica. In particolare, nei riflessi concreti relativi all'istituto fondamentale rappresentato dalla proprietà privata, *in primis* per quella fondiaria, il mutamento appariva indiscusso. «Ormai sembra che si tenda a dare una considerazione preminente all'interesse pubblico riconnesso alla terra a che la terra sia largamente e razionalmente sfruttata: e prevalendo codesto interesse lo Stato avoca a sé gran parte della cura diretta del patrimonio fondiario»<sup>21</sup>. L'erosione del primato dell'autonomia privata, a fronte dell'invadenza della legislazione interventista legata allo sviluppo di nuovi forti compressioni della proprietà privata, si affiancava, peraltro, all'arretramento della prospettiva individualistica, sì da mettere in discussione i pilastri portanti dei codici di diritto privato (quello civile e quello commerciale) allora vigenti. Con grande lucidità, Vassalli coglieva i nuovi paradigmi della stagione che si apriva, anche nelle sue novità linguistiche, e ne denunciava i pericoli, in termini di una possibile deriva verso un collettivismo di Stato:

caratteristico dell'economia contemporanea è il crescente processo di assorbimento dell'individuo in maggiori complessi, processo che tende a sostituire rapporti economici fra associazioni, ai rapporti fra individui. Questo processo si svolge ulteriormente e si accentua in quei fenomeni dell'organizzazione capitalistica e dell'organizzazione del lavoro, che vanno sotto i nomi di *monopoli artificiali* (spontanei), *imprese uniche*, *sindacati*, *combinazioni*, *amalgame*, *trust*, *corners*, *pools*, *kartells*, *leghe*, *confederazioni di lavoro*, *trade-unions*, *leghe rosse e gialle*, *leghe di nazionalità diverse*, *sindacati professionali*, *associazioni d'impiegati*, e in parte anche *cooperative* specialmente di produzione e compra-vendita ... Ai rapporti individualistici e atomistici dell'inizio del regime storico di libera concorrenza si sostituiscono rapporti fra associazioni, fra grandi organismi del lavoro e del capitale. Una vittoria del sindacalismo non potrebbe non recare una rivoluzione profonda negli ordinamenti giuridici<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> VASSALLI, *Della legislazione di guerra e dei nuovi confini del diritto privato*, in *Studi giuridici*, vol. II, Roma, 1939, 337 ss., pubblicato all'origine in *Riv. dir. comm.*, 1919, I, 1 ss.

<sup>21</sup> VASSALLI, *op. cit.*, 350.

<sup>22</sup> VASSALLI, *op. cit.*, 357.

Il giurista di indubbia formazione liberale auspicava che «l'assoggettamento di tutte le iniziative individuali alla direzione dello Stato» attuatosi nel periodo bellico si potesse attenuare e ridimensionare, pur nella consapevolezza che la gestione del dopoguerra avrebbe richiesto un programma di politica economica che non avrebbe potuto prescindere da «un intimo e costante intervento dello Stato in tutte le funzioni della vita economica». Ad ogni modo, in toni quasi profetici, Vassalli concludeva il suo saggio rimarcando che, ove si fosse attuato «l'avvento di organizzazioni che si contenderanno il potere strappato allo Stato dell'oggi», ciò avrebbe rappresentato sia pure in parte, l'eredità della legislazione di guerra, in particolare «l'eredità dell'opera legislativa di questi anni, ne' quali con la confisca d'ogni libertà individuale s'è rōsa la base di quel nostro costume politico e giuridico che ormai quasi pareva identificarsi con la natura dell'uomo»<sup>23</sup>.

3. Nel progressivo infittirsi dell'inverno di quello "scontento" di cui si faceva interprete e preoccupato portavoce Filippo Vassalli, l'anno 1923 si segnala ai fini della nostra ricerca, in quanto, nel corso dello stesso, la riflessione sulla proprietà registra due interventi dottrinali di segno opposto, quanto meno nell'individuazione delle tendenze legislative in atto e delle conseguenti problematiche che si sarebbero affacciate alla meditazione dei giuristi.

Infatti, lo stesso Vassalli che avevamo lasciato oltremodo preoccupato sul futuro della proprietà privata a pochi mesi dalla fine della guerra, a distanza di qualche anno, quando il fascismo aveva da poco preso il potere e preannunciava i suoi immediati proponimenti in materia di politica economica, in una memoria letta all'Accademia dei Georgofili il 20 maggio 1923, in margine alla riforma del codice civile, non esitava, con particolare riguardo alla proprietà fondiaria, a celebrare lo scampato pericolo. La riforma del codice che si annunciava appariva prevalentemente tecnica e, dunque, insensibile agli indirizzi emersi nel periodo bellico:

Limitandoci al campo della proprietà fondiaria, ciò è come dire che l'organismo del diritto privato ha avuto una salutare reazione, e non s'è proseguito quel moto che si poté avvertire nella legislazione degli anni di guerra, per quale il diritto privato s'andava corrompendo e dissolvendo per immistioni e sovrapposizioni di attività statuali<sup>24</sup>.

Ebbene, a fronte di Vassalli il quale escludeva dall'orizzonte delle riforme l'affermarsi «del così detto "diritto sociale" ovvero della "socializzazione del diritto civile"», di segno sensibilmente diverso era il quadro che nel medesimo lasso di tempo andò a disegnare un altro dei più autorevoli protagonisti della riflessione privatistica della prima metà del Novecento. Nell'inaugurare l'anno accademico 1922-1923 al "Cesare Alfieri" di Firenze, Enrico Finzi dedicò la sua prolusione proprio alle «moderne trasformazioni del diritto di proprietà»<sup>25</sup>.

<sup>23</sup> VASSALLI, *op. cit.*, 362-363.

<sup>24</sup> VASSALLI, *Le riforme del codice civile in relazione alla proprietà fondiaria*, in *Studi giuridici*, vol. II, Roma, 1939, 318 ss., in part. 320.

<sup>25</sup> FINZI, *Le moderne trasformazioni del diritto di proprietà*, in *Arch. Serafini*, 1923, 52 ss.

Nella sintetica analisi offerta da Finzi, anche sulla base delle suggestioni della letteratura d'oltralpe<sup>26</sup> in ordine alla problematica del diritto soggettivo e dell'abuso del diritto, il legame tra proprietà e personalità umana alla base del periodo d'oro della rivoluzione francese era da ritenersi alle spalle. Anche per l'Italia, l'autore sentiva di poter sostenere che «la proprietà riprende ad essere, oltre che un diritto soggettivo, una funzione sociale», nel senso di registrare in maniera crescente la prevalenza del profilo sociale rispetto a quello individualistico. Il precipitato più significativo del mutamento di prospettiva è che veniva a legittimarsi giuridicamente il sindacato sul modo in cui i singoli proprietari esercitano il loro diritto. «La barriera è levata intorno ai beni non più per garantire la libertà dei singoli; ma la migliore utilizzazione della cosa: chi non collabora a questo scopo non merita la tutela della legge». Sulla scorta della lettura della legislazione speciale accumulatasi anche in Italia e volta a coordinare l'uso privato dei beni ad interessi pubblici da considerarsi prevalenti, Finzi segnalava la novità fondamentale per la quale la tradizionale elasticità del dominio era chiamata a fronteggiare non più semplici *limitazioni*, bensì *doveri positivi* rispetto all'utilizzazione della cosa: si pensi al dovere di coltivare bene a proposito della proprietà fondiaria. Sul piano tecnico, l'acuto giurista non poteva che registrare «la tendenza a trasportare lo scopo sociale della proprietà nel contenuto del diritto stesso», nella consapevolezza che ci si trovava di fronte a una «rivoluzione assai più profonda che non sembri del diritto di proprietà».

Il processo di riforme, consegnato dalla legislazione speciale, in linea del resto con la «morale del possesso produttivo», alla base dell'ideologia nazionalistica di cui erano interpreti, in quel medesimo lasso di tempo, giuristi ed economisti quali Alfredo Rocco e Carli<sup>27</sup>, risultava, a suo dire, avviato verso un nuovo assetto dell'istituto proprietario:

il rapporto giuridico di proprietà accoglie in sé un nuovo elemento, sociale ed economico che ne condiziona la efficacia: la tutela giuridica vuol essere concessa senz'altro a chi è investito del dominio, ma a chi essendone investito, lo sfrutta in modo concorrente all'interesse generale.

Gli sviluppi della legislazione successivi al 1923 relativi a molteplici aspetti della vita economica del nostro paese, da quelli più ideologici e programmatici, quali la *Carta del lavoro*, ai numerosi complessi disciplinari sul credito, sulle bonifiche, sulla mezzadria (per non parlare di quelli più direttamente indirizzati a mortificare le articolazioni della società civile nel sistema corporativo) avrebbero senza alcun dubbio smentito gli auspici di cui pur si faceva portavoce lo stesso Finzi nelle battute finali o

---

<sup>26</sup> Il riferimento esplicito è alla raccolta delle conferenze di DUGUIT, *Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoleon*, Paris, 1920, che comprende anche quella dal titolo *La propriété fonction sociale*.

<sup>27</sup> Sul punto v. per tutti il recente contributo di BATTENTE, *Alfredo Rocco: dal nazionalismo al fascismo 1907-1935*, Milano, 2005; LANARO, voce *Carli Filippo*, in *Dizionario biografico degli italiani*, Roma, 1977, 152 ss.; CAVALIERI, *Il corporativismo nella storia del pensiero economico italiano: una rilettura critica*, in *Il pensiero economico italiano*, 1994, 7 ss.

della sua prolusione laddove registrava nei programmi dei partiti politici – dal popolare al fascista – una restrizione all’invadenza statale.

A distanza di dieci anni da quel primo confronto, dovevano quegli stessi giuristi riproporre una nuova riflessione sulla proprietà, alla luce, in particolare, di quel singolare documento programmatico del fascismo rappresentato dalla Carta del lavoro adottata nel 1927. Nell’affrontare al primo Congresso giuridico italiano, svoltosi nell’ottobre del 1932, il tema relativo proprio al “diritto di proprietà”, Filippo Vassalli, con una relazione ampia<sup>28</sup>, quanto volutamente più tecnica rispetto ai suoi precedenti interventi d’anzi ricordati, prospettò un’efficace panoramica della legislazione promossa dal regime con riferimento tanto alla proprietà fondiaria quanto alla proprietà dei mezzi di produzione più significativamente coinvolti nell’intervento dello Stato nell’economia.

Il taglio della relazione mirava a prospettare il processo di trasformazione del diritto di proprietà, formalizzato in alcune dichiarazioni della Carta del lavoro, in linea e non già in netta contrapposizione non solo «con gli svolgimenti anteriori e coevi del pensiero politico e giuridico», ma anche con la «generalità del moto» riscontrabile negli altri ordinamenti giuridici.

Invero, i momenti di quella trasformazione venivano identificati nell’erosione del diritto di proprietà, da un lato in ordine al contenuto, per via della riduzione dei poteri riconosciuti al proprietario, dall’altro, in ordine alla proprietà privata in quanto tale, per via, questa volta, della riduzione degli oggetti sui quali ammettere il diritto di proprietà dei privati. E tuttavia, il quadro che ne discendeva appariva confortare una visione indubbiamente evolutiva della fisionomia generale del diritto di proprietà pur sempre in linea con un’impostazione secondo la quale la formula stessa della “*proprietà funzione*”, lungi dal rivelarsi dirompente, si rivelava difensiva dell’istituto<sup>29</sup>. Infatti, «le affermazioni e le rivendicazioni del carattere sociale della proprietà» trovavano un riconoscimento *positivo* proprio nella legislazione in materia di bonifiche, di trasformazioni fondiarie, di foreste e bacini montani, di usi civici, di antichità e belle arti, di sanità pubblica e di tutela di industrie e commerci intervenuta in quegli anni. Quanto, poi, alla consacrazione della funzione sociale in una formula legislativa di ordine generale, sulla scia del paragrafo § 226 BGB dettato per l’abuso del diritto, Vassalli assumeva di fatto una posizione contraria, rimarcando piuttosto l’opportunità, peraltro di immediata applicazione, di una soluzione giurisprudenziale sulla scia dell’esperienza intervenuta nella prassi francese.

A fronte di questo giudizio certamente misurato e politicamente accorto offerto da Vassalli, ben diversa si presentava la prospettazione avanzata da Finzi. Dopo più di dieci anni dalla prolusione fiorentina e alla luce di quel “diritto vivente” che traeva origine dalla legislazione speciale e dall’ordinamento corporativo, il diritto privato patrimoniale codificato appariva allo stesso Finzi ormai “fuori fase”, tanto da far prospettare un nuovo orizzonte per il diritto dell’economia. In un saggio apparso

---

<sup>28</sup> La relazione dal titolo *Il diritto di proprietà* si legge in VASSALLI, *Il diritto di proprietà*, in *Studi giuridici*, vol. II, Roma, 1939, 415 ss.

<sup>29</sup> Così VASSALLI, *op. ult. cit.*, riprendendo un’impostazione già presente in Filomusi Guelfi.

nel 1933<sup>30</sup>, Finzi prendeva le mosse dai mutamenti allora in atto. Il nuovo diritto che andava strutturandosi fuori dal codice appariva ai suoi occhi ispirarsi ad un'impostazione rovesciata rispetto al modello napoleonico che aveva posto al centro il cittadino, titolare di diritti soggettivi.

Nell'esperienza che andava svolgendosi in quegli anni e, in particolare, anche sotto la spinta della Carta del Lavoro, erano i beni (soprattutto quelli che hanno una indiscussa rilevanza sociale) a rappresentare per lo Stato un *prius* rispetto al cittadino e a diventare sempre di più "oggetto immediato di disciplina giuridica". Da una vicenda secolare nella quale il diritto era stato concepito in funzione dell'uomo, per cui *hominum causa constitutum est jus*, si passava ad una esperienza in cui il diritto si poneva direttamente al servizio dei processi produttivi che ruotano intorno alla terra e all'azienda e che guidano la determinazione dei contenuti delle norme in quanto *rebus ipsis dictantibus et necessitate exigente*. L'ordinamento giuridico incardinato sulla base essenziale del diritto soggettivo si rivelava dunque anacronistico. Le nuove discipline che prendevano corpo in quella stagione di forte interventismo pubblico nell'economia assumevano sempre di più una base essenzialmente oggettiva:

non si occupano tanto degli agricoltori, degli industriali, dei navigatori, quanto della navigazione, dell'industria, dell'agricoltura. È la terra, è la nave è l'azienda produttiva che oggi primariamente vuole la sua regola: il diritto privato patrimoniale vuole essere l'ordinamento dei *beni* nella cornice dell'interesse nazionale. I rapporti sono capovolti: non più i beni in funzione del soggetto; ma questo in funzione di quelli<sup>31</sup>.

Nel contesto sempre più nitido che il civilista Finzi individuava agli inizi degli anni trenta, la proprietà rimaneva certamente a fondamento del regime patrimoniale, ma si trattava ormai di una proprietà trasformata come lo stesso Finzi aveva annunciato un decennio prima: «una proprietà non più espressione di egoismo individuale, bensì, invece, alta e benefica funzione sociale».

L'ideologia produttivistica nonché l'accoglimento, per molti versi acritico, della centralità da riconoscere ai processi produttivi in funzione della tutela dell'interesse nazionale, quale interesse sovraordinato rispetto a quelli individuali, avevano certamente trovato in Finzi un interprete "radicale", il quale si faceva portavoce di un ambizioso progetto di rivisitazione della codificazione di diritto privato allora vigente che, a suo dire, abbisognava ormai di una riforma *organica e totalitaria*.

Ma, a ben vedere, è proprio a fronte dell'impostazione metodologica di Finzi, certamente di rottura rispetto al quadro della civilistica più cauta e restia ad abbandonare i propri modelli euristici, che alla metà degli anni trenta si accese un dibattito vivace: dibattito che non poteva non essere trasparente nelle sue prospettive di fondo, in quanto rappresentò un momento fondamentale del lavoro che andava svolgendosi intorno alla nuova codificazione civile. Come dire, dunque, che la discussione teorica riacquistava tutta la sua valenza "politica" posto che essa era direttamente legata al processo di elaborazione del nuovo codice civile.

<sup>30</sup> FINZI, *Verso un nuovo diritto del commercio*, in *Arch. Studi corporativi*, 1933, 203 ss.

<sup>31</sup> FINZI, *op. ult. cit.*, 214.

La necessità di approfondire ulteriormente la prospettiva annunciata nel saggio del 1933 si presentò allo stesso Finzi in occasione del primo congresso nazionale di diritto agrario del 1935: congresso di straordinario interesse, in quanto la rilevanza indiscussa dei temi al centro della riflessione e che, in definitiva, rispecchiavano le questioni di fondo dell'economia agraria del nostro paese si accompagnò al coinvolgimento della dottrina più autorevole, civilistica e commercialistica: coinvolgimento che si tradusse nella presentazione di relazioni che hanno rappresentato un punto di riferimento nel dibattito giuridico per molti decenni.

Nella sua relazione dal titolo *Diritto di proprietà e disciplina delle produzioni*<sup>32</sup>, Enrico Finzi, attraverso un contributo più meditato e più articolato dal punto di vista "prettamente giuridico" e delle soluzioni tecniche da suggerire, ripropose, aggiornandola, l'impostazione alla base delle riflessioni sopra richiamate del 1923 e del 1933.

La centralità della disciplina direttamente destinata ai beni, in relazione alla loro diversa rilevanza sociale e collettiva, rafforzava l'idea secondo la quale era nell'*officina delle cose* che si andavano preparando i progressi del diritto patrimoniale. In primo luogo, per tale via, infatti, nell'istituto proprietario si introduceva una significativa articolazione interna destinata a fornire soluzioni diversificate al problema relativo al rapporto tra proprietà privata e personalità umana: «Vi sono cose prevalentemente destinate alla integrazione della personalità umana» [per la quali, lo schema dominicale tradizionale appare conservare tutta la sua adeguatezza] «ed altre che sono più intensamente legate all'interesse generale come quelle destinate ad una produzione socialmente rilevante» [si pensi alle terra, ovvero alle aziende industriali].

In secondo luogo, [e si tratta della novità più interessante nell'analisi di Finzi rispetto alle sue precedenti riflessioni], la disciplina diversificata destinata ai beni tendeva a collocarsi su di un orizzonte operativo diverso da quello riguardante i soli proprietari, essendo destinata a disciplinare l'attività di tutti gli utilizzatori e, dunque, dei produttori-imprenditori. In questa prospettiva:

La proprietà in sé, come puro rapporto di dominio e di pertinenza di cose corporee appare, sotto il profilo della disciplina giuridica della produzione, soltanto in secondo piano, indirettamente, mediamente; pur restando soggetta a tutte le norme che immediatamente la regolano nel diritto privato e nel diritto pubblico.

Per la stessa cosa la disciplina statica ha un destinatario (il *proprietario*) e quella dinamica ne ha un altro (il *produttore*): la coincidenza delle due posizioni rafforzando e l'una e l'altra tende a determinare – come socialmente utile – la figura del proprietario-produttore ... È particolarmente rispetto a questa figura che si può parlare di proprietà *funzione sociale*.

Lo spostamento sempre più marcato dell'attenzione sulle *cose* permetteva a Finzi di vedere in una prospettiva molto chiara le peculiarità della disciplina destinata a quelle, in un crescendo relativo alla diversa rilevanza del legame innanzitutto tra le cose medesime, secondo che fosse diretto ed immediato ovvero mediato dalla pubblica amministrazione, ovvero tra le cose e gli interessi generali di cui si fa portavoce

<sup>32</sup> FINZI, *Diritto di proprietà e disciplina delle produzioni*, Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario tenuto in Firenze nei giorni 22-23 ottobre 1935, Firenze, 1936, 158 ss.

lo Stato. Mentre nel primo caso – quello dei rapporti di vicinato, dei regolamenti edilizi, dei regolamenti di igiene – ciascuno proprietario ha doveri verso altri privati, ossia si è in presenza di «*doveri del proprietario verso la generalità* non già unificata nello Stato, esponente dell'interesse pubblico, ma *intesa collettivamente*, nelle persone dei singoli – come privati – che sono tenuti ai doveri verso il proprietario rispetto alla cosa», negli altri due la tutela diretta spetta solo alla pubblica amministrazione, in una prospettiva che tende sempre di più a far prevalere il diritto pubblico sul diritto privato.

Il precipitato più significativo di questa progressiva funzionalizzazione del diritto di proprietà, ossia della penetrazione dello scopo sociale nella «struttura tecnica del diritto subiettivo del proprietario», era, secondo Finzi, da rinvenirsi nel sindacato giuridico ormai reso possibile circa l'attività individuale posta in essere dal proprietario. Come dire, dunque, che rispetto al modello storico della proprietà privata si era in presenza di un mutamento epocale: «Il potere del proprietario può considerarsi come *discrezionale* cioè insieme *libero e vincolato ...*» per cui si delineano «rispetto alla potestà del proprietario, come possibili le figure giuridiche dell'*eccesso* e dello *sviamento di potere*».

Nel corso del dibattito seguito alla relazione di Finzi, toccò a Pugliatti, il quale era presente ai lavori del Convegno con una comunicazione, avanzare in maniera decisa una impostazione diversa da quella di Finzi: impostazione metodologica di portata generale che rifletteva anche un diverso atteggiamento nei confronti della cornice ideologico-politica in cui collocare il lavoro sistematico della dottrina giuridica.

La «divergenza fondamentale» che Pugliatti segnalava tra la impostazione di Finzi e quella di cui intendeva farsi portavoce si poteva riassumere nel diverso punto di vista da cui guardare al diritto di proprietà. Se Finzi spostava il punto di osservazione sull'oggetto, riconoscendo ai beni una nuova centralità, nella prospettazione aggiornata della proprietà, Pugliatti intendeva ribadire la fedeltà al modello tradizionale fondato sul punto di vista soggettivo, legato al diritto soggettivo, sia pure nella consapevolezza della necessità di andare oltre, ossia di considerare soggetto e diritto soggettivo in seno al rapporto giuridico.

Il precipitato più significativo di questa differenza doveva rinvenirsi secondo Pugliatti proprio in ordine all'atteggiamento da adottare rispetto alla questione della *proprietà-funzione*. Prima però di analizzare la soluzione tecnico-dogmatica che il finissimo giurista aveva affidato alla sua comunicazione<sup>33</sup>, è importante, ai fini del nostro discorso rimarcare la distanza che Pugliatti intendeva segnalare nel suo intervento rispetto ad un atteggiamento alla base della relazione di Finzi.

Secondo Pugliatti, al di là dei giudizi politici sulle riforme legislative, l'atteggiamento del giurista che voglia sistemare concettualmente il diritto positivo deve restare freddo e pacato, da un lato evitando frettolose denunce circa il regresso tecnico nel campo della scienza giuridica, dall'altro non rinunciando alla piena utilizzazione degli strumenti a sua disposizione. Sicché, prima di ricercare e creare nuovi schemi

---

<sup>33</sup> Il riferimento è a PUGLIATTI, *Interesse pubblico e interesse privato nel diritto di proprietà*, Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario tenuto in Firenze nei giorni 22-23 ottobre 1935, Firenze, 1936, 185 ss.

bisognerà verificare se non possano risultare ancora utili alla sistemazione quelli tradizionali. Questa conclusione, a suo parere, ben poteva riferirsi alla problematica della proprietà pur alla luce delle diversificazioni disciplinari legate ai beni, presenti nella copiosa legislazione interventistica adottata durante il regime corporativo.

Infatti, nella sua ampia comunicazione, la distinzione dall'impostazione di Finzi risultava ancor più netta, tanto più ove si pensi che era proprio la riflessione di questo giurista a costituire la posizione dottrinale rispetto alla quale Pugliatti esprimeva apertamente le proprie riserve nella comunicazione presentata al convegno.

Il terreno concreto della polemica era offerto proprio dalla legislazione sulla bonifica in cui la presenza di obblighi positivi a carico del proprietario riproponeva la questione della funzione sociale della proprietà. Nell'impostazione metodologica di Pugliatti, la tesi di Finzi, volta a individuare in quella normativa «la tendenza del legislatore a trasportare lo scopo sociale della proprietà nel contenuto del diritto», si rivelava da un lato meramente descrittiva, dall'altro rinunciataria rispetto all'applicazione di rigorosi canoni ermeneutici. A suo dire, l'elemento etico, sociale e politico cui si ispira la norma giuridica «si scioglie in essa senza residuo», per cui l'interpretazione della norma e la sistemazione giuridica esigono che il giurista applichi con pazienza alle nuove figure i suoi affinati strumenti di indagine. Di qui la proposta ricostruttiva riguardante la disciplina delle bonifiche volta a distinguere tra il piano del rapporto giuridico tipico della proprietà, ossia quel dato strutturale per il quale il proprietario è sempre soggetto attivo di un rapporto assoluto, pur dentro i limiti segnati dal diritto, ed il rapporto personale, del tutto estraneo al diritto di proprietà, che intercorrerebbe tra un soggetto privato, in quanto proprietario di una data cosa, e la pubblica Amministrazione.

In conclusione, in perfetta convergenza con quanto suggerito dallo stesso Vassalli, le articolazioni disciplinari legate fondamentalmente al mutevole rapporto tra interessi privati ed interessi pubblici in relazione alla diversa rilevanza dei beni, agli occhi di Pugliatti non mettevano in discussione l'unitarietà dell'istituto proprietario. Questo, però, si articolava in cerchi diversi, da quello massimo, destinato a valere per i beni di consumo, per i quali il diritto del proprietario si confermava assoluto ed illimitato, a quelli minori determinati dai vari limiti in rapporto a quegli oggetti ai quali andavano riferiti: cerchi minori nell'ambito dei quali avrebbe dovuto collocarsi anche quello relativo alla proprietà-funzione.

4. Alla metà degli anni trenta, una parte cospicua dei giuristi (privatisti e non) guardava con cautele e riserve, sul piano rigorosamente tecnico e dogmatico, alle impostazioni, pur autorevolmente rappresentate, favorevoli ad una rivisitazione teorica del diritto di proprietà volta a superare la visione soggettivistica che affondava le sue radici nella rivoluzione francese. Questo atteggiamento in effetti era chiamato a fare i conti con un'atmosfera ideologico-politica particolarmente incline, soprattutto negli anni che precedettero l'entrata in guerra dell'Italia, ad assecondare non solo le spinte tecnocratiche volte alla modernizzazione dell'economia italiana, ma anche quelle anticapitaliste e antiborghesi presenti tra le diverse anime dell'ideologia corporativa.

Ed, invero, la più eloquente prova dello scarto tra l'atteggiamento prudente se non propriamente conservatore dei giuristi – per di più influenzato da una formazione culturale restia ad abbandonare le sponde del positivismo legislativo – e le impostazioni ideologico-politiche allora in auge si evidenziò in occasione della predisposizione del progetto relativo al libro del Codice civile destinato alle “Cose e diritti reali” che venne licenziato dalla Commissione Reale nell'agosto del 1937. Infatti, il precipitato più significativo di quella stagione, ed in cui sembravano doversero andare a frutto tre lustri di regime littorio, fu proprio l'art. 18 del progetto che definiva la proprietà come «il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, in conformità della funzione sociale del diritto stesso» e, nel secondo capoverso, disponeva che «il proprietario deve inoltre osservare i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti e i diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa».

Con il formale richiamo nel progetto di riforma del codice civile, la clausola generale relativa appunto alla “funzione sociale” della proprietà sembrava finalmente approdare ad una consacrazione di ordine normativo e sistematico.

E, tuttavia, doveva essere proprio quella formale emersione a livello definitorio della funzionalizzazione della proprietà, con cui si intendeva tradurre sul piano giuridico l'impostazione politico-ideologica prospettata dallo stesso Duce in un discorso del 1934, a far venire allo scoperto da un lato la cultura giuridica più autorevole e sostanzialmente di matrice liberista, dall'altro gli interessi forti della proprietà immobiliare. Attraverso una strategia comune entrambi intervennero per delegittimare la scelta adottata nel progetto sia sul piano tecnico-giuridico sia su quello politico, sì da porre rimedio alla svolta legata appunto alla nuova definizione della proprietà contenuta nel progetto del codice civile.

Non è questa la sede per ripercorrere, analiticamente, l'ampio dibattito che prese l'avvio a partire dall'autunno del 1937 e che doveva portare alla riformulazione della disposizione di cui all'attuale art. 832 c.c. Tuttavia, mette conto richiamare alcune delle più significative voci che intervennero in quella discussione e che si concentrarono fondamentalmente tra il 1937 ed il 1938, sotto l'egida sia delle istituzioni accademiche sia di iniziative promosse dalle organizzazioni professionali più vicine agli interessi della proprietà fondiaria.

Quanto alle posizioni assunte dalle facoltà giuridiche in occasione dei pareri sollecitati dal Ministro di Grazia e Giustizia Solmi, di sicuro rilievo sono le valutazioni avanzate da alcuni autorevoli docenti dell'Università Cattolica di Milano, e di cui faceva parte anche il prof. Barassi, già membro della Commissione reale che aveva elaborato il progetto del libro II sopra richiamato. La raccolta<sup>34</sup> di tali scritti, edita nell'aprile del 1937, contiene, tra l'altro, le relazioni di Cicu e di Barbero, entrambe particolarmente severe in ordine alla soluzione accolta dall'art. 18 del progetto.

---

<sup>34</sup> UNIVERSITÀ CATTOLICA DEL SACRO CUORE, *Osservazioni intorno al secondo libro del progetto di codice civile* (agosto 1937-XV), Milano, 1938. Le relazioni contenute nel volume sono precedute da un'avvertenza del prof. Zanzucchi, allora Preside della facoltà, in cui si dava conto del fatto che anche il prof. Barassi aveva espresso il suo parere, in un contributo dal titolo *Il diritto di proprietà e la funzione sociale*, destinato ad un altro volume, allora di imminente pubblicazione, curato dalla Confederazione fascista dei lavoratori dell'agricoltura.

Secondo il primo<sup>35</sup>, la definizione appariva in contrasto con la stessa dottrina fascista che era nettamente contrapposta alle dottrine socialiste e comuniste favorevoli alla collettivizzazione della proprietà e alla trasformazione del proprietario in un funzionario pubblico. Infatti, la definizione contenuta nell'art. 18 poneva il diritto di proprietà fuori dal campo del diritto privato: «la proprietà verrebbe giuridicamente riconosciuta solo in quanto esercitata in conformità della sua funzione sociale», ossia in presenza di una coincidenza tra l'interesse individuale e quello sociale. Di qui la totale incertezza nell'utilizzo dei beni e nella validità degli atti in quanto tale disposizione avrebbe autorizzato un controllo tanto giudiziario nei rapporti tra i privati, quanto del potere esecutivo nei rapporti pubblici. A parere di Cicu, l'interesse pubblico avrebbe dovuto costituire sempre un limite esterno alla libertà attività privata, nel senso che anche i nuovi doveri imposti dalle esigenze nazionali e dall'ordinamento corporativo al proprietario dovevano trovare puntuale individuazione nelle leggi, nei regolamenti e nelle norme corporative.

Sulla medesima scia, anche se attraverso un linguaggio più colorito, si collocò il giudizio di Barbero<sup>36</sup>, secondo il quale bisognava «avere il coraggio proprio da legislatore, di sacrificare e bandire dalla legge anche le più belle enunciazioni letterarie, la presentazione dei programmi e delle più apprezzabili idealità, per limitarsi ad attuare gli uni e le altre, in quelle disposizioni positive, e quelle sole, che sono *necessarie* e *sufficienti* allo scopo». Di qui il suggerimento di tagliare via «senza rimpianto e nel *primo* interesse del programma stesso che si mira ad attuare, il richiamo dell'art. 18 del progetto alla funzione sociale della proprietà». In particolare, secondo Barbero, la presenza dell'avverbio “inoltre” nel secondo capoverso dell'art. 18 a proposito dell'osservanza da parte del proprietario dei limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti, non solo implicava un'ipertrofizzazione circa l'importanza del richiamo alla funzione sociale della proprietà, ma lasciava nella totale incertezza l'individuazione sia dei destinatari attivi della limitazione gravante per il lato passivo sul proprietario, sia dei criteri per valutare l'interesse sociale da far prevalere sugli interessi privati del proprietario.

Non diverso fu il giudizio espresso da Grassetti, nel quadro delle osservazioni avanzate dalla facoltà giuridica catanese<sup>37</sup>. Anche per questo valente civilista il richiamo alla funzione sociale appariva «più appropriato in una esposizione programmatica che non in un articolo di codice, che esige la certezza e la sicurezza nella sua applicazione». Nel richiamare in termini sintetici le posizioni dottrinali avanzate in quegli stessi anni da Vassalli e da Pugliatti, anche Grassetti rilevò che la funzione sociale si determina con l'imposizione di obblighi a contenuto positivo; «espressa in formula generica, non può significare che un rinvio; intesa come principio di valor generale ed a sé stante, importa un potere discrezionale del magistrato o della pubblica amministrazione, che distrugge l'essenza stessa del diritto di proprietà».

---

<sup>35</sup> CICU, *Osservazioni sull'intero progetto*, in UNIVERSITÀ CATTOLICA DEL SACRO CUORE, *Osservazioni intorno al secondo libro del progetto di codice civile* (agosto 1937-XV), Milano, 1938, 9 ss., in part. 14-15.

<sup>36</sup> BARBERO, *Osservazioni sul titolo secondo*, in UNIVERSITÀ CATTOLICA DEL SACRO CUORE, *op. ult. cit.*, 63-67.

<sup>37</sup> GRASSETTI, *Osservazioni generali ai Titoli I e II*, in R. UNIVERSITÀ CATANIA, FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA, *Osservazioni e proposte sul progetto del secondo libro del codice civile*, Milano, 1938, 16-18.

In effetti, la posta in gioco era troppo grande perché il dibattito restasse confinato nei contributi ufficiali delle facoltà giuridiche ovvero nella sola assemblea legislativa coinvolta nel processo codificatorio. In quel quadro, particolarmente significative furono le iniziative di riflessione promosse da organizzazioni sindacali più direttamente legate alla tutela degli interessi della proprietà fondiaria, *in primis* quella agricola. Tra le diverse iniziative, quella più prestigiosa e certamente più influente, anche per l'ampiezza degli interventi raccolti e per l'autorevolezza scientifica dei protagonisti, vide, in veste di promotrice, la Confederazione fascista dei lavoratori dell'agricoltura che, insieme alla Confederazione fascista degli agricoltori, doveva svolgere un ruolo importante nella codificazione del diritto privato patrimoniale di cui ai libri III e V del codice civile del 1942.

Il volume, dal titolo *La concezione fascista della proprietà privata*, edito nel 1939, raccolse circa trenta contributi elaborati nel corso del 1938<sup>38</sup>. Gli interventi ivi raccolti e che accomunavano privatisti e pubblicisti, storici ed economisti, meriterebbero un'analisi puntuale. Ai fini della nostra riflessione, è sufficiente soffermarsi, più che sui singoli contributi, essenzialmente sul messaggio complessivo che la raccolta intendeva rivolgere ai responsabili di governo in relazione al processo codificatorio allora in atto.

Infatti, pur con una pluralità di accenti e di attese rispetto agli obiettivi di politica economica e legislativa su cui di volta in volta si puntava, la raccolta di quei saggi mirava, contestualmente, sia a precisare il significato specifico della dottrina corporativa in ordine alla proprietà, a fronte delle ideologie socialiste e comuniste cui non era certo estranea la "funzionalizzazione sociale della proprietà", sia a verificare l'adeguatezza, sul piano tecnico-giuridico, della definizione dell'istituto proprietario accolta nel progetto del libro II del nuovo codice civile licenziato nell'estate del 1937.

In particolare, se da una parte la valorizzazione del dato *oggettivo*, *in primis* le esigenze produttive, non doveva spingersi sino al punto da negare qualsiasi rilevanza alle posizioni individuali, per cui la funzione sociale tendeva a prospettarsi pur sempre come limite e non come dato strutturale, dall'altra era viva la preoccupazione di ridurre al massimo l'elasticità di una formula che potesse andare oltre quanto già positivamente prescritto da puntuali interventi legislativi, sì da assegnare un ruolo nuovo ai giudici, con l'ulteriore conseguenza, questa volta, che la necessità della riserva di legge avrebbe dovuto far apparire inutile e superfluo il riferimento esplicito alla funzione sociale nella definizione legislativa<sup>39</sup>.

In questi precisi termini, peraltro, si espresse nel suo contributo Filippo Vassalli<sup>40</sup> il quale non si limitò a rimarcare l'articolazione concreta che l'istituto proprietario registrava in quella stagione storica, per cui l'antica ampiezza e pienezza del diritto

<sup>38</sup> CONFEDERAZIONE FASCISTA DEI LAVORATORI DELL'AGRICOLTURA, *La concezione fascista della proprietà privata*, Roma, 1939.

<sup>39</sup> Tra gli altri si v. l'ampio contributo di BARASSI, *Il diritto di proprietà e la funzione sociale*, in CONFEDERAZIONE FASCISTA DEI LAVORATORI DELL'AGRICOLTURA, *La concezione fascista della proprietà privata*, Roma, 1939, 83 ss.

<sup>40</sup> VASSALLI, *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in CONFEDERAZIONE FASCISTA DEI LAVORATORI DELL'AGRICOLTURA, *La concezione fascista della proprietà privata*, cit., 1939, 101 ss.

dominicale potevano ritrovarsi solo rispetto ai beni d'uso prevalentemente individuale, destinati peraltro progressivamente a ridursi per la considerazione crescente di fini pubblici. Egli tenne altresì a puntualizzare che solo «la legge può determinare in concreto l'attuazione della così detta funzione sociale»: di qui la superfluità della sua menzione in una definizione legislativa della proprietà.

È interessante notare che la relazione Vassalli pubblicata nel volume riprendeva, con l'aggiunta di un solo paragrafo, quello finale, la relazione che nel giugno dello stesso 1938 lo stesso aveva svolto nel corso del primo convegno organizzato dal comitato giuridico italo-germanico<sup>41</sup> e svoltosi a Roma dal 21 al 25 giugno del 1938. In occasione di quel convegno alla relazione tenuta da Vassalli se ne era aggiunta un'altra "suppletiva" svolta da Costamagna<sup>42</sup>. Ad una analisi attenta di questa seconda relazione della delegazione italiana, è facile osservare i significativi distinguo rispetto alla relazione ufficiale svolta da Vassalli. Infatti, a differenza di Vassalli che aveva puntato sulla diversa rilevanza dei beni e che aveva richiamato la sola legge quale fonte delle determinazioni conformative della proprietà, Costamagna si preoccupò di precisare da un lato che il problema non era relativo all'*oggetto*, quanto al *contenuto* del diritto, dall'altro che la determinazione circa l'uso dei beni e quindi del contenuto *attivo* della proprietà dovesse essere demandato più che alle leggi e ai regolamenti, alle fonti proprie dell'ordinamento corporativo, sì da proporre una definizione che in ordine alla proprietà riservava alle leggi ed ai regolamenti la fissazione dei limiti e assegnava alle norme proprie dell'ordinamento nazionale dell'economia e del lavoro la determinazione di obblighi positivi.

Nel paragrafo finale che aggiunse alla relazione svolta a Roma e che si rinviene nel testo pubblicato nel volume collettaneo sulla *Concezione fascista della proprietà*, Vassalli richiamò la definizione suggerita dalla commissione italo-tedesca che aveva fatto riferimento appunto all'"ordinamento nazionale dell'economia e del lavoro", ma precisò, a sua volta, che nell'esperienza italiana tale espressione avrebbe dato rilievo ai soli "principi dell'ordinamento corporativo".

Come è facile osservare, questa stagione di dibattito aveva portato la dottrina giuridica a reagire apertamente di fronte ai rischi connessi all'introduzione di una clausola generale, quella appunto relativa alla funzione sociale, nella nuova definizione codicistica della proprietà. L'obiettivo strategico non fu tanto quello di eliminare il richiamo a tale espressione nella definizione dell'istituto proprietario, bensì in primo luogo quello di denervare la forza eversiva che si attribuiva a tale clausola generale attraverso il richiamo alla riserva di legge o comunque ad interventi puntuali dell'ordinamento giuridico, sì da escludere una spazio di intervento autonomo da parte dell'autorità giudiziaria o amministrativa e, in definitiva, da rendere sempre più evidente la superfluità stessa di un richiamo esplicito della funzione sociale nella definizione della proprietà.

---

<sup>41</sup> La relazione di VASSALLI, *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in COMITATO GIURIDICO ITALO-GERMANICO, *Atti del primo convegno*, Roma 21-25 giugno 1938, Roma, 1939, 113 ss.

<sup>42</sup> C. COSTAMAGNA, *Relazione suppletiva italiana*, in COMITATO GIURIDICO ITALO-GERMANICO, *Atti del primo convegno*, cit., 129 ss.

È, a ben vedere, in questa ottica che possono comprendersi altre iniziative di riflessione sul tema in cui furono coinvolti i giusprivatisti<sup>43</sup> nonché i successivi isolati e pur sempre autorevoli interventi di altri giuristi. Si pensi da un lato ad Azara, presidente di sezione della corte di cassazione, che in un intervento del 1939<sup>44</sup>, si schierò apertamente a favore della soppressione del riferimento alla funzione sociale nella definizione della proprietà; dall'altro ad un saggio di Francesco Ferrara, pubblicato nel 1940<sup>45</sup>, per il quale l'atteggiamento sociale della proprietà avrebbe dovuto comunque «risultare da norme positive di diritto, sia di fonte legislativa che corporativa». E, a scanso di equivoci, rimarcava che «non potrà mai né il giudice né un funzionario imporre limiti o doveri al proprietario in omaggio ad un supposto interesse sociale».

L'orientamento della dottrina doveva in definitiva incontrarsi con le posizioni dei concreti portatori di interessi. Nelle riflessioni che la Confederazione fascista degli Agricoltori avanzò a proposito del progetto del libro del codice destinato alla proprietà, la critica all'art. 18 del progetto si accompagnò alla proposta di sostituire il comma 1 di quell'articolo con la seguente formula definitoria «la proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, osservando gli obblighi che al titolare spettano nell'interesse generale, secondo l'ordinamento giuridico dello Stato»<sup>46</sup>. Come è facile osservare, se da una parte il richiamo all'ordinamento giuridico rispecchiava la esigenza della riserva di legge da tanti invocata, il riferimento degli obblighi al proprietario titolare riprendeva in pieno la formula che Pugliatti aveva suggerito nel 1935 e che, più di qualsiasi altra costruzione, mirava a tenere l'istituto indenne da commistioni tra privato e pubblico.

5. L'offensiva della dottrina e le puntualizzazioni dal punto di vista ideologico del ruolo che il corporativismo intendeva assegnare all'iniziativa privata ed all'istituto della proprietà privata<sup>47</sup> dovevano condurre all'abbandono della formula contenuta

<sup>43</sup> Tra le iniziative di sicuro rilievo, una menzione particolare merita il convegno organizzato dal Guf di Genova e svoltosi in quella città il 27 maggio 1939, con la partecipazione di numerosi autorevoli privatisti intorno al tema «la proprietà nel progetto di riforma di un secondo libro del nuovo codice civile», in *Atti del primo convegno nazionale interuniversitario di studi giuridico sociali*, Genova, 1939. Nel presentare una sintesi dei lavori di quel convegno, SANTORO PASSARELLI, *Risultati di un convegno giuridico interuniversitario sul tema della proprietà*, in *Riv. dir. civ.*, 1939, I, 270 ss., se da un lato ebbe a rimarcare la «inconsapevolezza con la quale i compilatori del progetto, introducendo quella formula [il riferimento è alla funzione sociale], hanno minato l'arcaica impalcatura inopportuna mantenuta nell'ordinamento dei beni», dall'altra rammentò che la trasformazione dell'esercizio della proprietà in una funzione sociale attraverso una norma giuridica non poteva che portare all'abolizione del diritto di proprietà e del diritto soggettivo privato.

<sup>44</sup> AZARA, *Il fascismo all'avanguardia nella tutela giuridica dell'agricoltura: Note di legislazione agrarie e di diritto Comparato*, Roma, 1939, 26.

<sup>45</sup> FERRARA, *Rinnovamento del diritto civile secondo i postulati fascisti*, in *Scritti giuridici*, vol. I, Milano, 1954, 107 ss., in part. 120, già in *Arch. Studi corporativi*, 1940.

<sup>46</sup> CONFEDERAZIONE FASCISTA DEGLI AGRICOLTORI, *Studi giuridici*, vol. 1, Roma, 1938, 69.

<sup>47</sup> Sul punto, è sicuramente utile, pur se non pienamente condivisibile, il recente contributo di A. SOMMA, *Liberale in camicia nera. La comune matrice del fascismo e del liberismo giuridico*, in A. MAZZACANE, A.

nell'art. 18 del progetto del libro secondo del codice civile e, viceversa, portare a quella più tecnica transitata nel vigente art. 832 c.c. introdotto nel codice del 1942.

La formula relativa alla funzione sociale, nell'accezione ovviamente non limitata alla mera rilevanza sociale della proprietà privata, bensì in quella chiamata a condizionare, se non a dare corpo al contenuto dell'istituto, era apparsa ideologicamente e culturalmente estranea al modello ispiratore del codificatore del 1942, in quanto, più precisamente, legata a sollecitazioni culturali riconducibili sia alla tradizione romantico-cattolica, sia al modello socialdemocratico di Weimar<sup>48</sup>.

Non è un caso, del resto, che la formula della funzione sociale, ripudiata dalla codificazione del 1942, anche sulla base delle diffuse critiche provenienti dal ceto dei giuristi, sia stata viceversa ripresa dalla Carta costituzionale delle Repubblica, ossia nella diversa stagione politica seguita alla caduta del fascismo proprio sulla base della spinta delle forze politiche che apertamente si ispiravano alle ideologie sopra richiamate.

Esula dalla presente riflessione analizzare la stagione inauguratasi con l'adozione della carta costituzionale e che ha caratterizzato l'esperienza giuridica italiana nella seconda metà del Novecento. Tuttavia non può non rimarcarsi che, nel faticoso rapporto tra continuismo e trasformazione nel passaggio dal regime fascista alla Repubblica, il dibattito avviato nella dottrina privatistica sulla proprietà nel periodo che ha preceduto la codificazione civile ha comunque condizionato culturalmente da un lato il processo costituente che doveva portare all'introduzione degli artt. 42 e 44 Cost., dall'altro l'approccio ermeneutico relativo al testo della legge fondamentale e della sua rilevanza orientativa in margine alla rilettura della disciplina codicistica.

Quanto al primo profilo, non vi è dubbio che la collocazione della disciplina costituzionale sulla proprietà nel titolo della Carta destinato ai rapporti economici e sociali confermava il lungo itinerario percorso dalla fine dell'Ottocento dalla cultura giuridica italiana che aveva tracciato un progressivo solco tra la prospettiva propria dei diritti fondamentali della persona e delle "libertà" e quella precipua dei diritti a contenuto squisitamente economico-patrimoniale: solco che indubbiamente tracciava una distanza tra l'ideologia che aveva caratterizzato il periodo d'oro dell'età liberale e dell'epopea della modernità e le nuove idealità indispensabili per una società di massa in via di industrializzazione, fondata su un sistema democratico, come tale incline a politiche economiche interventiste in chiave redistributiva ed ispirata ad un sano *welfare*. Solco, tuttavia, che, grazie all'evocazione di una esistenza originaria prestatata dell'istituto attraverso il "riconoscimento" presente nell'art. 42 Cost., non risolveva per sempre l'antico legame di quest'ultimo con la persona.

D'altro canto, la formula tecnica, sulla base della quale la funzione sociale aveva acquisito piena visibilità nella norma costituzionale di cui all'art. 42, appariva risentire di quell'esigenza garantista già affiorata nel dibattito sul progetto del codice civile:

---

SOMMA, M. STOLLEIS, *Korporativismus in den süderopäischen Diktaturen. Il corporativismo nelle dittature sudeuropee*, Francoforte, 2005, 63 ss.

<sup>48</sup> In questi termini, con la consueta finezza RESCIGNO, *Per uno studio sulla proprietà*, in *Riv. dir. civ.*, 1972, I, 1 ss., in part. 37 ss. Sui lavori preparatori del testo costituzionale si v. RODOTÀ, *Il sistema costituzionale della proprietà*, in ID., *Il terribile diritto*, Bologna, 1981.

esigenza che, nel profondo, sembrava evocare e comunque avrebbe poi finito con l'evocare la relazione, apparentemente del tutto rimossa, tra diritti della persona e proprietà privata sia pure in una prospettiva nuova.

In primo luogo, infatti, il richiamo alla riserva di legge tanto per i «i modi di acquisto, di godimento ed i limiti, al fine di assicurare la funzione sociale» dell'istituto nell'art. 42, quanto per i vincoli ed obblighi della proprietà terriera nell'art. 44 si rivelava in linea con la preoccupazione diffusa di cui si era fatta interprete la civilistica italiana degli anni trenta. Questa, come si è cercato di chiarire, non aveva certo inteso negare al legislatore ordinario la possibilità di intervenire in modo da assicurare un raccordo tra l'interesse del proprietario e gli interessi dei terzi in funzione conformativa dell'istituto, ma aveva inteso denunciare i pericoli per la sopravvivenza stessa del nocciolo duro della proprietà privata ove la determinazione del contenuto della proprietà, in termini di individuazione del corretto esercizio del diritto, fosse stata affidata di volta in volta alle valutazioni dell'autorità giudiziaria ovvero alla discrezionalità della pubblica amministrazione, piuttosto che alla sola legge.

In secondo luogo, però, l'insostentibilità di un'onnipotenza del legislatore ordinario (ovvero di una dittatura della maggioranza parlamentare) nel definire il contenuto del diritto di proprietà<sup>49</sup>, si da sottrarre paradossalmente la legislazione ordinaria ad un possibile sindacato di costituzionalità, non poteva non generare nel corso del tempo l'esigenza di individuare una *nozione costituzionale* della proprietà da assumere come parametro valutativo delle determinazioni legali contenute nel codice civile e nella legislazione speciale e, dunque, come spartiacque tra interventi conformativi ed interventi ablativi. Di qui anche l'inevitabile progressivo recupero nella riflessione giuridica (fuori però da posizioni puramente nostalgiche ovvero inclini alla restaurazione di una stagione politico-culturale ormai tramontata) di quel legame originario tra libertà e proprietà che era stato per lungo tempo fortemente negato e combattuto<sup>50</sup>.

Quanto al secondo profilo, ossia all'approccio ermeneutico in materia di proprietà, fatto proprio dalla dottrina civilistica all'indomani dell'introduzione delle *guidelines* di ordine costituzionale nella legge fondamentale del 1948, è difficile negare che la riflessione della civilistica postcostituzione sia rimasta per molto tempo ancorata alle prospettive analitiche già emerse prima della codificazione civile del 1942 e, quindi, sostanzialmente muta sul problema relativo alla nozione costituzionale della proprietà<sup>51</sup>.

---

<sup>49</sup> Della lettura essenzialmente procedimentale della garanzia costituzionale della proprietà si sarebbe fatto interprete Stefano Rodotà nella sua ampia riflessione sul tema (si v. ID., *Il terribile diritto*, Bologna, 1990) a partire dagli anni sessanta, ossia dalla stagione politica in cui più forte si avvertì nel nostro paese l'esigenza di una modernizzazione dell'economia e della società italiana alla luce dei valori indicati dalla carta costituzionale.

<sup>50</sup> Si v. la lucidissima messa a punto avanzata da MENGONI, *Proprietà e libertà*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1988, 443 ss. e nel volume *La Costituzione economica a quarant'anni dall'approvazione della Carta fondamentale*, Atti del Convegno di Milano 6-7 maggio 1988, Milano, 1990, 11 ss.

<sup>51</sup> Sul punto, restano sempre stimolanti le riflessioni di RODOTÀ, *Il terribile diritto*, 1990, cit., che andrebbero rivisitate nel loro sviluppo storico, e le pagine di GIANNINI, *Le basi costituzionali della proprietà privata*, in *Pol. dir.*, 1971, 475 ss.

Un'esemplare e, a nostro avviso, paradigmatica manifestazione degli atteggiamenti emersi nella cultura giuridica sulla proprietà privata e sulla "funzione sociale", quanto meno nel primo decennio dopo l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, può rinvenirsi nella stessa prosecuzione della discussione a distanza che, ancora una volta, doveva avere come protagonisti da un lato Finzi, dall'altro Pugliatti, la cui personalità scientifica avrebbe, nel corso degli anni cinquanta, preso il posto di quella di Filippo Vassalli in ordine alla più aggiornata analisi dogmatica della proprietà.

In un articolo destinato al *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*<sup>52</sup> e edito anche in forma autonoma<sup>53</sup>, Enrico Finzi fu tra i primi giusprivatisti a cimentarsi a proposito dell'impatto della Costituzione repubblicana sull'"ordinamento giuridico dello stato italiano" e sulla normativa privatistica, con particolare riguardo proprio alle questioni relative alla proprietà privata ed all'iniziativa economica. Nell'interrogarsi sul tema, Finzi prospettava la questione in ordine agli effetti riflessi della carta costituzionale, anche con le sue disposizioni programmatiche, rispetto a due problematiche: la prima relativa all'interpretazione e integrazione delle leggi vigenti, la seconda in ordine ai limiti della proprietà secondo l'art. 832 c.c.

Quanto alla prima, Finzi non aveva difficoltà a rimarcare che nell'applicazione del primo comma dell'art. 12 delle preleggi, «la volontà statutale obbiettivata nella formula della legge» [secondo l'espressione coniata da Grassetti ] non è «quella iniziale, ma quella attuale; non è quella che ha determinato la nascita della norma, ma quella che ne consente la conservazione, quella cioè che è viva, oggi, ed emerge dai principi e dai programmi che la costituzione pone a fondamento della nuova repubblica». D'altra parte, i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato di cui sempre all'art. 12 delle preleggi non potevano certo privare di rilevanza le finalità espresse come programmatiche dalla costituzione, quali manifestazioni del resto di quell'orientamento politico legislativo statutale di cui parlava la stessa Relazione al codice civile.

Quanto, poi, alla seconda problematica, che qui più interessa, la presenza degli artt. 42 e 44 nella Costituzione repubblicana appariva confermare, secondo Finzi, l'articolazione tipologica della proprietà da lui indicata nel 1936 tra due proprietà diverse: l'una «che fonda la sua assolutezza ed esclusività sulla tutela della personalità umana che essa tende ad integrare»; l'altra «che si esplica, invece, in una funzione prevalentemente economica, coordinando ed utilizzando i fattori della produzione, come tali».

Pur se con un'impostazione apparentemente più cauta, per via del ricorso ad interrogativi e non già ad affermazioni perentorie, Finzi ripercorreva talune delle valutazioni avanzate negli anni trenta e che il testo delle norme costituzionali avevano rivitalizzato. Di qui l'interrogativo circa il valore da assegnare allo scopo politico economico e sociale di una norma di diritto privato, specie se esso è espresso nella norma stessa.

Il problema, in particolare, riguardava i riflessi della disciplina costituzionale sui «limiti e obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico» di cui all'art. 832 c.c. In proposito, Finzi non aveva dubbi a rimarcare che in ordine ai limiti (negativi), le dispo-

---

<sup>52</sup> A cura di CALAMANDREI e LEVI, *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, Firenze, 1950.

<sup>53</sup> Il riferimento è al breve saggio di FINZI, *Riflessi privatistici della Costituzione*, Firenze, 1949.

sizioni costituzionali dovessero ritenersi immediatamente operative. Attraverso il riferimento all'art. 41 (in particolare all'utilità sociale ed alla sicurezza libertà e dignità umana, intesi quali limiti operativi allo svolgimento dell'iniziativa economica) Finzi ribadiva che il trasferimento dello scopo sociale della proprietà nel contenuto del diritto stesso, su cui si erano appuntate le critiche pugliattiane ch'egli erano state rivolte, era ormai definitivamente consacrato tanto nell'art. 832 quanto nel testo costituzionale, sì da porre limiti al contenuto del diritto di proprietà: «la difesa di questo è *condizionata* alla concorrenza dell'attività privata con l'interesse sociale ed al rispetto della personalità umana». In ordine, viceversa, ai limiti positivi, ossia a doveri nuovi, la disciplina costituzionale appariva ai suoi occhi solo programmatica.

In una valutazione d'insieme tutto ciò legittimava la continuità dell'interpretazione da lui stesso avanzata nel periodo corporativo circa una progressiva funzionalizzazione della proprietà privata cui si legava la sindacabilità dei comportamenti del proprietario nell'esercizio del suo diritto secondo gli schemi dell'*eccesso* e dello *sviamento di potere*.

«L'ampiezza dei poteri del proprietario viene per l'art. 832 a dipendere dagli scopi dello stato: una variazione di questi significa variazione di quella. Gli scopi espressi dagli articoli della nuova costituzione subentrano agli scopi determinati dall'ordinamento corporativo; e la proprietà trova il proprio nuovo contenuto e il proprio limite in funzione dei nuovi principi»<sup>54</sup>.

Da parte sua, nel corso del terzo Congresso Nazionale di Diritto Agrario svoltosi a Palermo nell'ottobre del 1952, ossia proprio nel momento storico in cui la riforma fondiaria e la riforma dei contratti agrari tenevano banco nel dibattito politico e sindacale, Pugliatti si faceva interprete della configurazione problematica assunta dalla proprietà dopo l'entrata in vigore della Costituzione. La dialettica tra «la proprietà e le proprietà»<sup>55</sup> [era questo il titolo della relazione pugliattiana] mirava a registrare le tensioni tra un'unicità terminologica, cui non corrispondeva più – se non come illusione – «la reale unità di un saldo e compatto istituto», e la pluralità delle figure che la disciplina, a partire da quella costituzionale, prospettava in relazione alla diversità dei beni, ovvero della pluralità degli interessi di volta in volta individuati dal legislatore. A Pugliatti, non sfuggiva certamente la portata della riserva di legge contenuta nell'art. 42 in relazione all'attuazione della funzione sociale che era stata fortemente invocata nella fase di critica all'art. 18 del progetto del codice civile al fine soprattutto di esorcizzare la possibilità di interventi dei giudici o dell'autorità amministrativa. Tuttavia, questa considerazione non induceva certo a minimizzare la portata di una disposizione che al tempo stesso non solo legittimava in generale il legislatore ad interventi conformativi della proprietà, ma anzi appariva imporre allo stesso un obbligo a produrre leggi per il conseguimento di quello scopo.

<sup>54</sup> In senso non diverso si sarebbe espresso qualche anno dopo GIANNINI, *Intervento*, in *Atti del terzo congresso nazionale di diritto agrario*, Palermo 19-23 ottobre 1952, Milano, 1954, 224 ss., in part. 227 secondo il quale la differenziazione tra la proprietà agricola e le altre forme di proprietà «non è un fatto della Costituzione del 1948, è nella legislazione precedente, e la Costituzione la riprende e la osserva».

<sup>55</sup> PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà con riguardo particolare alla proprietà terriera*, in *Atti del terzo congresso nazionale di diritto agrario*, cit., 46 ss.

Nella prospettiva che la disciplina costituzionale sembrava dischiudere all'interprete, era questa volta Pugliatti a rendersi interprete del rilievo che la funzione sociale della proprietà si vedeva riconosciuta nella Costituzione. A suo dire, la formula se da una parte riassumeva le diverse funzioni sociali che la proprietà era in grado di perseguire attraverso la normativa speciale, dall'altro segnava la crescente polarizzazione della proprietà verso la realizzazione di finalità sociali. Sotto questo secondo profilo, Pugliatti non esitava a riconoscere che la proprietà «si avvia ad essere (strumento di realizzazione di una complessa e poliedrica) funzione sociale, e che l'impulso a tale radicale trasformazione della sua struttura e della sua natura, opera già dal cuore del nostro ordinamento e come forza giuridica in atto. È ben comprensibile che la trasformazione si realizzerà in virtù delle leggi che saranno emanate, ma la crisi è in via di svolgimento»<sup>56</sup>.

La distanza dalle antiche valutazioni di Finzi era ormai superata nei risultati. Era lo stesso Pugliatti a riconoscerlo apertamente, richiamandosi alle conclusioni del suo antico contraddittore. Il che, però, non gli impediva pur sempre di rimarcare che le posizioni assunte in passato da Finzi erano frutto di un atteggiamento che aveva dato eccessiva rilevanza alla «pressione politica» a fronte di «uno stadio meno evoluto del diritto positivo», laddove, sempre a suo dire, le valutazioni che lui stesso avanzava nel 1952 traevano fondamento dal nuovo testo costituzionale, ossia direttamente dal «campo delle realizzazioni giuridiche»<sup>57</sup>.

In realtà, alla luce di una visione retrospettiva, si può ben dire che nel 1952 era toccato a Pugliatti sopravvalutare le potenzialità del programma di politica del diritto che la disciplina costituzionale pareva preannunciare e che nel preciso momento storico in cui il fine civilista scriveva sembravano doversi inverarsi nella legislazione sulla riforma fondiaria.

Nonostante le successive fiammate degli anni sessanta, l'esperienza dei decenni successivi, in particolare, la prassi legislativa, la giurisprudenza della Corte costituzionale, la progressiva scomparsa nell'agenda politica della programmazione, il forte ritorno al mercato e ad ideologie neoindividualistiche, ivi compresa la persistenza di atteggiamenti tradizionalisti nella cultura giuridica, avrebbero fortemente ridimensionato la questione relativa alla *funzione sociale* della proprietà e contribuito a ricomporre, su basi nuove, la frattura tra proprietà e persona. Il diritto di proprietà consegnato dalla tradizione avrebbe dimostrato tutta la sua vitalità e capacità di porsi (e non solo in termini ideologici e culturali) ancora come il "terribile diritto", tanto che, ai giorni nostri, esso tende ad insinuare la sua presenza anche nella sfera, un tempo ritenuta inviolabile, della persona e dei suoi attributi in funzione non certo della sua emancipazione, bensì del suo effettivo asservimento a meccanismi di mercantilizzazione e di sfruttamento economico che sono in mano ai colossi delle reti di informazione.

Ma questa è un'altra storia da riservare ad altra occasione di riflessione.

---

<sup>56</sup> PUGLIATTI, *op. ult. cit.*, 179.

<sup>57</sup> PUGLIATTI, *op. ult. cit.*, 179, nt. 406.



## || 2. ||

# La disciplina dei beni tra proprietà e impresa nel codice del 1942

*Se in base ai nostri principi non c'è etica nell'universo, significa che dobbiamo modificare i principi e ricostruire la nostra etica.*

(H.G. WELLS, 1901)

SOMMARIO: 1. Il primato dei beni sui soggetti nella moderna produzione meccanica: un'ipotesi di lettura della codificazione del 1942. – 2. L'ambiguità della modernizzazione tra predominio dell'impresa e incertezze sistematiche: il caso dell'azienda. – 3. *Segue*: Proprietà ed impresa in agricoltura: la mancata distinzione tra fondo e azienda. – 4. La modernità del codice e la tradizione culturale pandettistica. Un esempio: la logica "pertinenziale" applicata al bestiame da allevamento e ai macchinari industriali. – 5. La disciplina delle scorte e la *gestione* dinamica delle strutture produttive: un "modello" trasversale. Il rinvio alla realtà nella soluzione dei conflitti interpretati ed intersettoriali: dalla *normalità* delle immissioni all'esercizio *normale* dell'agricoltura nelle attività connesse. – 6. Beni e cose tra flessibilità delle formule e resistenza del "dominio": l'esperienza di questi decenni. – 7. I processi produttivi nella società post-industriale: smaterializzazione dei beni e reificazione dei diritti. – 8. La depatrimonializzazione del diritto privato: ambiguità di una formula. La catastrofe ecologica e la tutela *conservativa* dell'ambiente: dalla *gestione* a scopo di profitto al ritorno all'*amministrazione*?

### 1. Il primato dei beni sui soggetti nella moderna produzione meccanica: un'ipotesi di lettura della codificazione del 1942

Nel 1933, sulle pagine dell'Archivio di Studi corporativi, Enrico Finzi<sup>1</sup> prospettava le linee di una nuova codificazione civile e commerciale e additava in un diverso approccio alla disciplina dei beni il nucleo fondamentale di una profonda riforma legislativa che facesse emergere il superamento radicale della società individualistica ottocentesca e l'avvento della società industrializzata di massa. «È la terra, è la nave, è l'azienda produttiva che oggi primariamente vuole la sua regola; il diritto privato patrimoniale vuole essere l'ordinamento dei beni nella cornice dell'interesse nazionale. I rapporti sono capovolti: non più i beni in funzione del soggetto, ma questo in fun-

---

<sup>1</sup> FINZI, *Verso un nuovo diritto commerciale*, in *Arch. studi corporativi*, 1933, 214 ss.

zione di quelli» ed aggiungeva: «il momento oggettivo e collettivo tende a prevalere: il commercio moderno coordina sempre più l'individuo all'azienda ... Il sigillo dell'unità economica non viene più dal soggetto, rispetto al quale i beni si raccolgono nel patrimonio; bensì, invece, dallo scopo che coordinandoli nell'azienda, costituisce organismi oggettivi la cui spettanza ad uno o ad altro soggetto è spesso, per il commercio, di secondario rilievo»<sup>2</sup>.

Una volta depurate dall'ideologia corporativa ivi presente, più in particolare dalla proposta funzionalizzazione della disciplina dei beni ("produttivi") ad interessi superiori e sovraordinati rispetto a quelli egoistici dei privati titolari, le considerazioni di Finzi si rivelano di notevole spessore. In termini giuridici esse riflettono, e senza tentennamenti, lo spirito del capitalismo moderno quale Max Weber aveva un decennio prima acutamente investigato<sup>3</sup>, ricostruendo innanzitutto le originarie matrici religiose ed etiche del capitalismo e prospettando poi, in forma disincantata, gli esiti finali del processo di progressiva laicizzazione di quei valori. Processo per effetto del quale, secondo il sociologo tedesco, «il concetto del dovere dell'uomo di fronte alla proprietà a lui affidata, alla quale egli si subordina come amministratore o addirittura come macchina intesa al guadagno, grava sulla vita col suo gelido peso» ... «Mentre l'ascesi – sintetizza Weber al termine della sua ricerca – impendeva a trasformare il mondo e ad operare nel mondo, i beni esteriori di questo mondo acquistarono una forza sempre più grande nella storia»<sup>4</sup>.

La centralità dei beni rispetto allo stesso individuo, preannunciato da Finzi, trova la sua essenziale fonte nei presupposti tecnici ed economici della moderna produzione meccanica, vale a dire nella necessità e nella razionalità immanenti a processi produttivi organizzati in forma di impresa e quindi orientati sempre oggettivamente al perseguimento del profitto<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> «Vale a dire» – ebbe a chiosare al riguardo CAPOGRASSI (*L'ambiguità del diritto contemporaneo*, in *Opere*, vol. V, 1959, 404) – «non più il proprietario ha la proprietà, ma la proprietà ha il proprietario».

<sup>3</sup> Cfr. WEBER, *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo*, Firenze, 1965. Non è senza rilievo che in quegli stessi anni il pensiero di Weber venisse divulgato anche nel nostro paese: la traduzione a puntate del lavoro di Weber, *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo*, è infatti apparsa nella rivista diretta da Spirito e da Volpicelli, *Nuovi studi di diritto, economia e politica*, tra il 1931 ed il 1932.

<sup>4</sup> Così WEBER, *op. cit.*, 288 e 315.

<sup>5</sup> Sui caratteri peculiari della moderna produzione meccanica e sulle implicazioni del suo affermarsi su tutti i rapporti sociali resta tuttora fondamentale – a prescindere dall'analisi marxiana ampiamente utilizzata in sede giuridica negli anni Venti di questo secolo da RENNERT, *Gli istituti del diritto privato e la loro funzione sociale*, Bologna, 1981, 91 ss. – il lavoro di WEBER, *The Theory of Business Enterprise*, 1904, trad. it. *La teoria dell'impresa*, Milano, 1970, ampiamente conosciuta e citata da WEBER, *op. cit.* Non diverse, d'altro canto, le riflessioni di SOMMERT, *Il borghese*, Milano, 1978, 276, il quale, a proposito del moderno fenomeno produttivo in forma di impresa, vedeva «un sistema creato dall'uomo risvegliarsi a vita propria e, dotato di una propria anima, svilupparsi al di là della consapevole iniziativa dell'individuo e anche contro di essa» ... «Il sistema è assiso sull'edificio dell'impresa capitalistica come uno spettro invisibile: "esso" calcola, "esso" tiene i registri, "esso" determina le somme degli stipendi, "esso" risparmia, "esso" registra, eccetera». A sua volta, riprendendo riflessioni già svolte da RIPERT, *Aspects juridique du capitalisme moderne*, Paris, 1946, nell'immediato secondo dopoguerra BETTI, *Problemi proposti dallo sviluppo del capitalismo e della tecnica della guerra*, in *Studi in onore di Antonio Cicu*, vol. II, Milano, 1951, 591 ss., descriveva in maniera fosca gli esiti del predominio della tecnica e dei moderni apparati produttivi sulla persona umana: "inquadrata, e, per così dire