



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
FIRENZE

FLORE

Repository istituzionale dell'Università degli Studi di Firenze

Profili di attualità del Codice Civile del 1865 nel 160° Anniversario della sua promulgazione.

Questa è la Versione finale referata (Post print/Accepted manuscript) della seguente pubblicazione:

Original Citation:

Profili di attualità del Codice Civile del 1865 nel 160° Anniversario della sua promulgazione / Antonio Bellizzi di San Lorenzo. - In: CONTRATTO E IMPRESA. - ISSN 1123-5055. - STAMPA. - 3/2025:(2025), pp. 833-848.

Availability:

The webpage <https://hdl.handle.net/2158/1437705> of the repository was last updated on 2025-10-20T15:29:33Z

Terms of use:

Open Access

La pubblicazione è resa disponibile sotto le norme e i termini della licenza di deposito, secondo quanto stabilito dalla Policy per l'accesso aperto dell'Università degli Studi di Firenze (<https://www.sba.unifi.it/upload/policy-oa-2016-1.pdf>)

Publisher copyright claim:

Conformità alle politiche dell'editore / Compliance to publisher's policies

Questa versione della pubblicazione è conforme a quanto richiesto dalle politiche dell'editore in materia di copyright.

This version of the publication conforms to the publisher's copyright policies.

La data sopra indicata si riferisce all'ultimo aggiornamento della scheda del Repository FloRe - The above-mentioned date refers to the last update of the record in the Institutional Repository FloRe

(Article begins on next page)

Contratto e impresa

Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale

RIVISTA FONDATA DA FRANCESCO GALGANO

- Tabelle Uniche Nazionali e liquidazione del danno
- Il nuovo Arbitro assicurativo
- Obbligazioni e contratti
Vendita di beni con elementi digitali e garanzia di conformità
- Responsabilità civile
Limiti alla risarcibilità di nuovi danni non contemplati in accordi transattivi o in sentenze definitive
Profili di responsabilità del *trustee*-socio
- Impresa e società
Banchiere di fatto
Partecipazione dei lavoratori nelle imprese

 edicolaprofessionale.com/CI



Wolters Kluwer

ANTONIO BELLIZZI DI SAN LORENZO

PROFILI DI ATTUALITÀ DEL CODICE CIVILE DEL 1865 NEL 160° ANNIVERSARIO DELLA SUA PROMULGAZIONE

SOMMARIO: 1. Premessa storico-contestuale: selezione di aspetti innovativi rispetto al *Code civil* e attuali. – 2. Norme ermeneutiche tra lacune e completezza dell'ordinamento: anticipazione di disposizioni preliminari del 1942. – 3. Proto-umanesimo sociale della soggettività giuridica: la vicenda di un discorso interrotto, ripreso ma in diuturna criticità nella effettività: anticipazioni del personalismo del 1948. – 4. Proprietà della moneta tra mitologia idilliaco-fondaria e tutela del risparmio più effettiva rispetto al Codice del 1942. – 5. Il codice civile liberale dello Stato unitario di fronte alla unificazione del diritto privato del 1942 nel segno della commercializzazione e dello stato-centrismo.

1. Premessa storico-contestuale: selezione di aspetti innovativi rispetto al *Code civil* e attuali

Nessun atteggiamento giocoso⁽¹⁾ con le lancette della storia⁽²⁾ muove un civilista non storico⁽³⁾ a reperire qualche profilo di attualità⁽⁴⁾ nel primo codice civile dello stato unitario, promulgato, in Firenze capitale, il 25 giugno 1865⁽⁵⁾, ma l'intento di intravedere sotto l'aura

(1) Per uno spunto sulla relazione tra giocosità divina e creazione del tempo in Sant'Agostino, v. TONELLI, *Tempo. Il sogno di uccidere Chronos*, Feltrinelli Milano, 2025, p. 63.

(2) Come sia riconducibile all'Illuminismo il concetto unitario e trascendentale di "Storia", rispetto alle precedenti "Storie" riferite a soggetti o luoghi, v. KOSELLECK, voce *Geschichte*, in ID., CONZE e BRUNNER, *Geschichtliche Grundbegriffe, Historisches Lexicon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Klett-Kotte, Stuttgart, 1972-1997, II p. 649 ss.

(3) La presente analisi tenta di seguire la via metodologica additata da ALPA, in *Diritto privato italiano. Due secoli di storia*, Bologna, 2018, p. 549 ss. con riferimento a «il diritto privato come diritto comune e come promotore di nuovi metodi di indagine».

(4) Nel senso che la stessa "pensabilità della Storia" passi necessariamente attraverso l'attualità dell'interserzione e geometrie variabili tra presente e futuro v. KOSELLECK, *Geschichte, Ereignis und Erzählung* (1972), in *Vergangene Zukunft: zur Semantik geschichtlicher Zeiten* (1979) tr.it a cura di Solmi, *Rappresentazione, evento e struttura*, in Id. *Futuro passato: per una semantica dei tempi storici*, Marietti Genova, 1986, p. 125.

(5) Per un inquadramento storico-evolutivo del Codice civile del 1865 v., *ex multis*, NICOLÒ, *Codice civile* in *Enc. dir.*, VII, Milano 1960, p. 240 e ALPA, op. cit., p. 15 ss.

celebrativa del *monumentum* ⁽⁶⁾, frammenti discorsivi ⁽⁷⁾ di un *documentum*, idonei a leggere problematiche giuridiche del tempo presente.

Peraltro, già con riferimento al luogo di promulgazione, la vicenda di Firenze capitale d'Italia ⁽⁸⁾, può essere letta, attraverso le categorie di teoria generale del diritto estrapolabili dal diritto civile, come effetto giuridico preliminare della fattispecie ⁽⁹⁾ “trasferimento di capitale” da Torino rispetto alla predestinata Roma ⁽¹⁰⁾ stabilito dalla Convenzione di settembre del 1864 siglata da Napoleone III e dal primo Re d'Italia ⁽¹¹⁾.

Ora, il fenomeno della codificazione in Italia non nasce a seguito di un dibattito sull'idea di codice ma come fenomeno *ex post factum* rispetto al *Code civil* del 1804 imposto dalla invasione napoleonica ⁽¹²⁾ e, com'è noto, la restaurazione, come non significò la fine dell'epopea napoleonica confluita nella complessità risorgimentale ⁽¹³⁾, pure non implicò la dismissione dello strumento codicistico ad eccezione della Toscana e dello Stato pontificio e con la precisazione che nel Lombardo-Veneto il *Code civil* fu sostituito dal codice imperiale austriaco, cosicché il *Code civil* fu replicato integralmente nelle forme rispettivamente del codice duosiciliano (1819), parmense (1820), albertino (1837) ed estense (1851) ⁽¹⁴⁾. Ma il Codice civile del 1865 non fu la mera rieditazione sulle rive dell'Arno del *Code civil* ⁽¹⁵⁾ nella sua dimensione

⁽⁶⁾ Sulle criticità delle commemorazioni di «memorie risorgimentali» connesse a «fragilità identitarie e con una indisponibilità di massima a rileggere criticamente la propria storia recente e lontana», v. FALSINI, *La Storia contesa. L'uso politico del passato nell'Italia contemporanea*, Roma, 2020, p. 73 ss.

⁽⁷⁾ Su «percorso e discorso», v. RAGGHIANI, *Arti della visione*, III. *Il linguaggio artistico*, Einaudi, Torino, 1979, ove si coglie «la fallacia e l'arbitrarietà del modello linguistico fabbricato come referenza costante dei segni, parole o immagini o forme».

⁽⁸⁾ Non risultano in letteratura sottolineature della promulgazione in Firenze, seconda capitale d'Italia del primo codice civile dello Stato unitario: sul tema storico politico del trasferimento da Torino prima capitale sabauda d'Italia, v. SPADOLINI, *Firenze capitale*, Firenze, 1967.

⁽⁹⁾ Il riferimento è all'opera magistrale di RUBINO, *La fattispecie e gli effetti giuridici preliminari*, Milano, 1939.

⁽¹⁰⁾ *Ex multis*, v.i Discorsi pronunciati dal primo Presidente del Consiglio rispettivamente alla Camera dei deputati, il 25 e il 27 marzo 1861 ed al Senato del Regno, in BENSO di CAVOUR, *Discorsi per Roma capitale*, Roma, 2010.

⁽¹¹⁾ V., *ex multis*, OMODEO, *L'età del Risorgimento italiano*, Napoli 1946, p. 423 ss.; PAOLINI, *Firenze, una capitale provvisoria*, in *Negoziare una capitale*, Istituto per la Storia del Risorgimento, 2025.

⁽¹²⁾ NICOLÒ, *op. ult. cit.*

⁽¹³⁾ OMODEO, *op. cit.*, p.238; cfr. ALPA, *op. cit.*, p. 9 e 94.

⁽¹⁴⁾ NICOLÒ, *op. ult. cit.*, ALPA, *op. cit.*, p. 90.

⁽¹⁵⁾ Nel senso di «denominatore comune del processo di codificazione la “stabilizzazione dell'instabile”» CAPPELLINI, voce *Codificazione*, in *Storie di concetti giuridici*, Torino, 2010, p. 116; per *Code civil* come archetipo dei codici italiani v. ALPA, *op. cit.*, p. 127.

pan-proprietaria celebrativa della proiezione dell'individuo borghese post-rivoluzionario nella *res privata* al cospetto della maestà della *res publica* rappresentata dal Principe⁽¹⁶⁾, bensì un impianto organico di norme che, pur espressione dello spirito liberale della temperie, nell'avvalersi delle categorie romanistiche, seppe introdurre significative peculiarità fisiognomiche.

2. Norme ermeneutiche tra lacune e completezza dell'ordinamento: anticipazione di disposizioni preliminari del 1942

Il *primum movens* innovativo, rispetto al *Code civil*, si coglie proprio nelle norme ermeneutiche, nel senso che al mito⁽¹⁷⁾ della completezza del codice⁽¹⁸⁾ si contrappone il riconoscimento della inevitabile esistenza delle lacune. Infatti, se l'art. 4 del *Titre préliminaire* sanziona «*Le juge qui refusera de juger sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice*», invece l'art. 3 delle "Disposizioni sulla pubblicazione, interpretazione ed applicazione delle leggi in generale" riconosce che «una controversia non si possa decidere con una precisa disposizione di legge», indicando al giudice la via dell'analogia e del ricorso ai principi generali⁽¹⁹⁾. Vi è già la consapevolezza, tipicamente giuliberista che le lacune⁽²⁰⁾ non sono un *vulnus* dell'ordinamento ma il risultato dell'inevitabile scollamento tra le disposizioni poste dal legislatore e l'incessante divenire storico-sociale: le lacune non vanno cioè viste staticamente come *tabulae absentiae legis* bensì, dinamicamente⁽²¹⁾, quali punti di emersione delle novità economico-sociali suscettibili di ordinamento del caso concreto⁽²²⁾ attraverso l'interpretazione giudiziale, per cui lo spazio vuoto

(16) «Il giusnaturalismo secolarizzato sei-settecentesco sarebbe incorso nella più clamorosa antinomia della storia del diritto moderno ansioso di reperire un forte ancoraggio politico, avrebbe affidato al Principe il compito concreto di leggere le regole scritte nel gran libro della natura e realizzarle in leggi positive. (...) Il giusnaturalismo ha cioè come suo figlio immediato e diretto il Codice», v. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, Milano, 2002, p. 7 e 8.

(17) Cfr. GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano, 2007.

(18) CAPPELLINI, *op. cit.*, p. 118, sul dogma della «non eterointegrabilità del codice».

(19) GORLA, *I precedenti storici dell'art. 12 disposizioni preliminari del Codice civile del 1942 (un problema costituzionale?)*, in *Foro it.*, 1969, V, c. 112 ss.; GUASTINI, *Completezza e analogia*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, IV, 1979, p. 311 ss.

(20) CORSALE, *Lacune dell'ordinamento*, *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1973, p. 257 e ss.; per Teoria generale e diritto costituzionale, v. GUASTINI, *Rigidità costituzionale e normatività della Scienza giuridica*, in *Diritto e questioni pubbliche*, 2004, segnatamente p. 83.

(21) Cfr. LOMBARDI VALLAURI, *Corso di Filosofia del diritto*, Padova, 1981.

(22) S. ROMANO, *L'atto esecutivo nel diritto privato (Appunti)*, Milano, 1958, p. 67; cfr. PERLINGIERI, *La concezione procedimentale del diritto di Salvatore Romano*, in Salvatore Romano giurista degli ordinamenti e delle azioni, Firenze 15 ottobre 2004, Milano, 2007, p. 60.

della disposizione non implica incertezza della norma. E nella misura in cui l'autonomia privata è un valore normativo quale forza individuale di propulsione contrattuale al di fuori dei tipi previsti della legge⁽²³⁾, ecco che, anzi, le stesse lacune risultano investite del valore normativo dell'intervento analogico ed elaborativo dei principi generali⁽²⁴⁾: tale energia assiologica della correlazione tra lacune ed autonomia privata – prelusiva di quella tra l'attuale art. 12 disp. prel. e l'art. 1322 comma 2 – emerge in modo lampante nell'art. 1103 c.c. 1865, laddove si dice «I contratti abbiano o non abbiano una particolare denominazione propria sono sottoposti a regole generali, le quali formano l'oggetto di questo titolo» (titolo IV “Delle obbligazioni e dei contratti in genere”, appunto).

Se infatti, le disposizioni normative⁽²⁵⁾ sono costruzioni del linguaggio espressive di decisioni politiche assimilabili agli universali⁽²⁶⁾, il cui processo storico di costruzione categoriale esclude inevitabilmente dei “resti”⁽²⁷⁾, ecco che la disciplina delle lacune mostra un sapiente ordinamento di recupero dei resti, in sede di estrazione della norma dalle disposizioni, da parte dell'interprete⁽²⁸⁾, appunto perché la disposizione normativa è il risultato di una lettura della realtà fisiologicamente mutevole⁽²⁹⁾.

(23) RESCIGNO, RESTA e ZOPPINI, *Diritto privato. Una conversazione*, Bologna 2017, p. 49 ss.; PAGLIANTINI, *Sul negozio giuridico: itinerari novecenteschi e della contemporaneità*, Napoli, 2023.

(24) Mentre l'art. 3 delle Disposizioni anteposte al Codice civile del 1865 fanno riferimento a «i principi generali del diritto» è significativo il superamento ermeneutico dello Stato liberale di diritto nel Diritto stato-centrico dell'attuale art. 12 delle Disposizioni sulla legge in generale riferentisi a «i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato»: v. chiaramente BARTOLE, *I principi generali di diritto (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, XXXV, Milano 1986, p. 495.

(25) Per la nota distinzione tra “disposizioni” e “norma” v. CRISAFULLI, *I principi costituzionali sull'interpretazione e applicazione di legge*, Padova 1940, p. 671 e 672; ID., *Disposizioni (e norma)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, p. 195 ss.; LONGO e MODUGNO, *Disposizione e norma. Realtà e razionalità di una storica tassonomia*, Napoli, 2021.

(26) La riflessione scientifica «si rivolge alla conoscenza della misura costante e dell'universale nel mare delle individualità empiriche, e del necessario delle leggi nell'apparente disordine dell'infinita moltitudine dell'accidentale», v. HEGEL, *Enciclopedia delle Scienze filosofiche in compendio* (1830) ed. it. a cura di Croce, Roma-Bari, 1989, par. 7; cfr. CESARONI, *Lo statuto scientifico della filosofia del diritto di Hegel*, in *Scienza & Politica*, 2025, p. 51.

(27) LACAN, *Sovversione del soggetto e dialettica del desiderio nell'inconscio freudiano*, in *Scritti* a cura di Contri, Torino, 1974, II, p. 803: con riferimento al linguaggio degli sviluppi lacaniani della psicoanalisi, v. in generale RECALCATI, *Il vuoto e il resto. Il problema del reale in Jacques Lacan*, Milano, 2019.

(28) Cfr. CRISAFULLI, *op. ult. cit.*

(29) «Lo storico del diritto (...) abituato a cogliere il nascere del diritto nella incandescenza delle forze sociali culturali economiche avverte il rischio grosso (...) di una separazione della veste giuridica dal flusso storico, con il risultato del suo tradursi a corteccia

Dai resti vanno distinti poi i “residui”⁽³⁰⁾ ossia quegli aspetti antinomici⁽³¹⁾ rispetto al valore individuato dalla disposizione normativa e quindi di carattere eccezionale⁽³²⁾ trattenuti nell’universale all’interno della legge e quindi non suscettibili di analogia *ex art.* 4 delle disposizioni preliminari al Codice civile del 1865 come *ex art.* 14 di quelle del Codice del 1942. Ma mentre quest’ultimo vigente si limita a dire «Le leggi penali e quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati», la disposizione del codice previgente esalta il *praesidium libertatis*: «le leggi penali e quelle che restringono il libero esercizio dei diritti o formano eccezione a regole generali o ad altre leggi non si estendono oltre i casi e tempi in essa espressi»: è evidente così un aspetto di regressione di chiara impostazione ideologica totalitaria del codice civile del 1942 rispetto a quello del 1865 di ispirazione liberale⁽³³⁾ riecheggiante l’epocale art. 5 della Dichiarazione dei Diritti dell’Uomo e del Cittadino del 1789: «La Legge ha il diritto di vietare solo le azioni nocive alla società. Tutto ciò che non è vietato dalla Legge non può essere impedito e nemmeno può essere costretto a fare ciò che essa non ordina» (cfr. art. 26 Statuto Albertino ed art. 13 Cost. attuale).

Il che val quanto dire che, mentre *ex art.* 14 delle Disposizioni preliminari attuali, la disposizione eccezionale non suscettibile di analogia s’identifica logicamente come eccezionale rispetto ad una regola generale ricevendo afflato libertario dalla reinterpretazione costituzionale, invece nel codice del 1865 il limite all’analogia non era solo logico ma era declinato espressamente in senso assiologico.

rinsecchita avulsa dalla linfa vitale sottostante», così GROSSI, *Prima lezione di diritto*, Roma-Bari, 2003, p. 9; cfr. ID., *L’invenzione del diritto*, Roma-Bari, 2017, p. 85.

⁽³⁰⁾ RECALCATI, *Jacques Lacan. Ereditare il reale?*, Milano, 2023; p. 26 e 34 con un parallelo tra psicoanalisi e scienze storiche; cfr. PIERON, *Dizionario di psicologia*, Firenze, 1973, p. 470.

⁽³¹⁾ Trattasi di antinomia assiologica, che può essere «*propter opportunitatem et contra tenorem rationis*» e non nel senso tecnico di conflitto di precetti, v. BOBBIO, *Antinomia*, in *Noviss. Dig.*, Torino, 1957, p. 667; sulle antinomie, v. pure LOMBARDI VALLAURI, *op. cit.*, p. 34.

⁽³²⁾ IRTI, *L’età della decodificazione*, Milano, p. 49 «mentre la norma speciale svolge la logica interna alla norma generale ed aggiunge un effetto ulteriore, la norma eccezionale rompe la logica della norma regolare e introduce una propria e diversa logica».

⁽³³⁾ «I liberali non ereditavano soltanto lo Stato costituzionale, ereditavano anche quella concezione individualistica e antropocentrica che si era venuta a affermando attraverso diverse esperienze culturali, dall’Umanesimo all’Illuminismo», v. MATTEUCCI, *Organizzazione del potere e libertà. Storia del costituzionalismo moderno*, Torino, 1988, p. 215.

3. Proto-umanesimo sociale della soggettività giuridica: la vicenda di un discorso interrotto, ripreso ma in diuturna criticità nella effettività: anticipazioni del personalismo del 1948

Se lo stesso titolo del libro primo “Delle Persone” esprime «la preminenza dei valori individuali affrancati dal privilegio e potenziati dal principio di eguaglianza dei cittadini e del principio di libertà e che avevano trovato nel codice Napoleone molteplici forme di manifestazione»⁽³⁴⁾, emergono nella codificazione italiana proto-unitaria già due linee direttrici divergenti dall’individualismo rivoluzionario, convergenti verso il personalismo fondativo dell’art. 2 della Costituzione del 1948⁽³⁵⁾.

La prima linea è più nota e riguarda la rilevanza negata dal *Code civil* a quei corpi intermedi⁽³⁶⁾ che si frappongono fra la *res privata* e la *res pubblica*, limitando – secondo l’impostazione rivoluzionaria e viceversa proteggendo – secondo l’impostazione cattolica – la libertà individuale⁽³⁷⁾: la *tabula absentiae* del *Code Napoleon* riguardo alle forme sociali intermedie ipertrofiche nell’*Ancien regim*⁽³⁸⁾, si traduce, nel primo codice del Regno d’Italia, in una riemersione fisiologica alla rilevanza dell’art. 2: «I Comuni, le province, gli istituti pubblici civili od ecclesiastici ed in generale tutti i corpi morali legalmente riconosciuti, sono considerati come persone e godono dei diritti civili secondo le leggi e gli usi osservati come diritto pubblico». Ed, al di là del dato di formulazione normativa, da segnalare, dell’unicità dell’articolo rispetto alla distinzione tra persone giuridiche pubbliche e persone giuridiche private del successivo codice del 1942, s’impone all’osservatore il dato sostanziale della irriducibilità del concetto di Corpo morale a persona giuridica in una prospettiva prefigurativa di quelle più ampie «formazioni sociali ove si svolge la (sua) personalità» art. 2 Cost.⁽³⁹⁾ In tale prospettiva, anche il fatto che il Libro primo del Codice civile del 1865 sia intitolato “Delle Persone” e non “Delle

⁽³⁴⁾ NICCOLÒ, *op. cit.*, p. 242.

⁽³⁵⁾ RODOTÀ, *Il diritto ad avere diritti*, Roma-Bari, 2012, segnatamente p. 140 ss.: «dal soggetto alla persona».

⁽³⁶⁾ NICCOLÒ, *op. ult. cit.*; GROSSI, *Le comunità intermedie tra moderno e postmoderno*, Marietti, 1820, Bologna, 2015.

⁽³⁷⁾ WIEACKER, *Storia del diritto privato moderno* (1967), tr. it a cura di Sanatrelli, Milano, 1980, p. 93 ss.; GROSSI, *L’ordine giuridico medievale*, Roma-Bari, 2000, p. 219 ss.

⁽³⁸⁾ *Ex multis*, v. MATHIEZ e LEFEBVRE, *La rivoluzione francese*, Torino, 1952, I, p. 16 ss.

⁽³⁹⁾ «Questo principio, sancito nell’art. 2 e svolto in vari punti della Costituzione, importa che alle formazioni sociali sia riconosciuta la titolarità delle stesse situazioni soggettive attribuibili ai singoli, con gli adattamenti resi necessari dalla diversità dei soggetti»: MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, 6^a ed., Padova, 1962, p. 891.

Persone e della Famiglia” come nel codice del 1942, va letto non tanto in contro-tendenza rispetto a questa riemersione dei corpi sociali intermedi, quanto piuttosto nel senso che l’individualità della persona riaffermata dal Codice del 1865 alla stregua del *Code civil*, nella concezione organicistica del codice del 1942 viene conglobata come cellula della società familiare sub-statuale⁽⁴⁰⁾ (v. *infra* par. 5).

Ma la seconda linea direttrice si appalesa ancora più significativa in quanto innovativa sotto il profilo personalistico e non meramente rivitalizzatrice della realtà sociale pre-rivoluzionaria dei corpi intermedi. Si tratta infatti del balzo in avanti del primo codice civile unitario (art. 3) rispetto all’art. 11 del *code Napoleon*, nel senso del riconoscimento dei diritti civili anche al non cittadino italiano, senza condizione di reciprocità: «lo straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti ai cittadini». Tale norma umanisticamente rivoluzionaria⁽⁴¹⁾, è uno sviluppo dell’art. 24 dello Statuto albertino del 1848, per cui «Tutti i regnicoli, qualunque sia il loro titolo o grado sono uguali dinanzi alla legge. Tutti godono egualmente i diritti civili e sono ammissibili alle cariche civili e militari salvo eccezioni determinate dalle leggi». Come si vede, dunque, «tutti i regnicoli» ossia tutti gli abitanti del regno, *regni incolae* appunto, a prescindere dalla loro cittadinanza o origine: «i diritti civili spettano all’uomo come tale, non solo al cittadino: ecco il principio grande e generoso nella sua semplicità accolto ed attuato dal nostro Legislatore»⁽⁴²⁾. E, come nota Rodotà: «Queste memorie, fin troppo cariche di speranze e fiducia, non anticipano soltanto una sensibilità ora divenuta particolarmente acuta. Fanno emergere una permanente tensione verso l’universalità e l’eguaglianza dei diritti, verso l’inclusione di ogni persona ...»⁽⁴³⁾. È evidente il prodromo di quei diritti inviolabili dell’essere umano oggi riconosciuti dagli artt. 2 e 3 Cost.: un cammino⁽⁴⁴⁾ però purtroppo tragicamente ad andamento carsico ri-

(40) In tal senso chiaramente ALPA, *op. cit.*, p. 481; cfr. RESCIGNO, in Rescigno, Zoppini e Resta, *op. cit.*, p. 152 con riferimento al pensiero di Cicu sullo spirito del diritto familiare come prevalenza della struttura gerarchica del gruppo sull’individuo.

(41) Nota infatti RODOTÀ, *op. cit.*, p. 9: «Un principio ispirato alla lungimirante visione di Pasquale Stanislao Mancini e che come ebbe a dire il 15 aprile 1866 il Guardasigilli Giuseppe Pisanelli, era “destinato a fare in breve il giro del mondo perché le tendenze dei tempi nuovi altamente invocano la solidarietà dell’umana famiglia”».

(42) DUSI, *Addizione. Cenni sul diritto oggettivo e il soggetto del diritto secondo la legge italiana*, in *Trattato Teorico pratico di diritto civile. Delle persone*, a cura di Baudry-Lacantinerie e Mouques-Fourcade, I, tr. it. a cura di Bonfante, Milano, s.d.p. 789.

(43) RODOTÀ, *op. ult. cit.*

(44) MOCHI ONORY, *Studi sulle origini storiche dei diritti essenziali della persona*, Bologna, 1937: è significativa la data della pubblicazione, un anno prima delle leggi razziali.

spetto al discorso interrotto non solo dall'art. 16 c.c. vigente, che ripristinò la condizione di reciprocità del *Code Napoleon* per il trattamento dello straniero «ammesso a godere dei diritti civili attribuiti al cittadino»⁽⁴⁵⁾ ma, più radicalmente, dal testo originario dell'art. 1 c.c., comma 3, che invertì il discorso andando ad inficiare l'universalità dei diritti spettanti allo stesso cittadino (art. 1 cod. civ.1865): «le limitazioni alla capacità giuridica derivanti dall'appartenenza a determinate razze sono stabilite da leggi speciali»⁽⁴⁶⁾, comma espressamente abrogato dall'art. 1 del Regio Decreto Legge 20 gennaio 1944 n. 25, successivamente alla caduta del regime fascista.

Ecco quindi che l'aspetto cronopolitico/cronogiuridico, interessante della vicenda normativa è il percorso non lineare nel senso di una continuità progressiva della dinamica espansiva dei diritti dell'essere umano come tale, che vede un avanzamento (1865), poi una retrocessione rispetto al punto di partenza (1938-1944) e, successivamente, l'espansione piena del valore negato (1948): la vicenda espansiva del soggetto di diritto in senso personalistico⁽⁴⁷⁾ si appalesa cioè scandita da una dialettica di affermazione del valore giuridico della equiparazione, rispetto al paradigma del cittadino, di un soggetto altro rispetto al cittadino – lo straniero appunto per passare alla negazione dello stesso paradigma (cittadinanza come luogo logico di massima estensione dei diritti del soggetto), ed approdare poi alla sintesi dei diritti della persona a prescindere dalla stessa cittadinanza.

Allora nell'empito di ipertrofia “geopolitica”⁽⁴⁸⁾ (geodiritto?) dell'era presente – quasi che, dopo la decantata fine della storia⁽⁴⁹⁾, il suo brusco riattivarsi in fatti bellici, pandemici, genocidiari⁽⁵⁰⁾ non possa che leggersi tramite l'analisi orizzontale dei contesti spaziali e dei correlati interessi – è opportuno riguadagnare la *qualitas temporis*⁽⁵¹⁾ allo strumentario di os-

⁽⁴⁵⁾ CORBETTA, *L'attuale rilevanza della condizione di reciprocità nel trattamento dello straniero*, in Diritto immigrazione, cittadinanza, 2023.

⁽⁴⁶⁾ LO GIUDICE, *Leggi razziali in Italia: tra Statuto Albertino e Costituzione repubblicana*, www.salvisjuribus, 15 aprile 2028; NAVONE, *Il divieto di matrimonio razzialmente misto nella legislazione fascista*, in *Eur. e dir. priv.*, 2019, p. 121 ss.

⁽⁴⁷⁾ SUPLOT, *Homo juridicus. Saggio sulla funzione antropologica del Diritto*, Milano, 2006, p. 23 ss. sulla “natura normativa dell'essere umano”.

⁽⁴⁸⁾ LAMENDOLA, *Rudolf Kjellen e la nascita della Geopolitica*, in www.fidesetratio.com, 28 luglio 2025; LOYER, *Geopolitica: metodi e concetti*, a cura di Bettoni, Torino, 2020.

⁽⁴⁹⁾ FUKUYAMA, *La grande distruzione. La natura umana e la ricostruzione di un nuovo ordine sociale*, Milano, 1999.

⁽⁵⁰⁾ Cfr. RONZITTI, *Genocidio*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1969, p. 573 ss.; MARCHESI e NOURY, *Genocidi*, People, Busto Arsizio, 2025.

⁽⁵¹⁾ AGAMBEN, *La lingua che resta. Il tempo, la storia, il linguaggio*, Torino, 2024, segnatamente p. 33.

servazione attraverso un ribaltamento di prospettiva, in termini di cronopolitica/cronodiritto, nel senso di cogliere le scansioni cronologiche endoconcettuali di universali come l'essere umano soggetto universale di diritto, quale centro d'imputazione dei diritti umani⁽⁵²⁾: di fronte a rischi di involuzione/retrocessione sempre incombenti va infatti riaffermato il necessario ed indifettibile valore normativo umanistico nell'interesse solidale di tutti gli esseri umani, se è vero che si è sentito porre un autorevole punto interrogativo: «Quando la tecnologia spinge verso le frontiere del post-umano e quindi immediatamente ci si domanda se davvero possano sopravvivere diritti non a caso definiti, anche nel linguaggio giuridico, “umani”?»⁽⁵³⁾.

4. Proprietà della moneta tra mitologia idilliaco-fondiarica e tutela del risparmio più effettiva rispetto al Codice del 1942

Ma il codice civile del 1865 non è stato solo il luogo della grande dicotomia liberale⁽⁵⁴⁾ tra diritto privato e diritto pubblico⁽⁵⁵⁾ ma anche quello della dicotomia endo-privatistica tra diritto civile e diritto commerciale (codice di commercio del 1882): trattasi della distinzione tra la tutela della conservazione della ricchezza già esistente (proprietà immobiliare e mobiliare), del suo trasferimento *inter vivos/mortis causa* e la parallela tutela della produzione organizzata di utilità/ricchezza (impresa), della sua immissione /circolazione nel mercato⁽⁵⁶⁾. La *ratio* dei due diversi corpi normativi civile e commerciale⁽⁵⁷⁾ non è tanto quello della sussistenza di due diversi paradigmi di scambio civile e commerciale, quanto la sottile trama ideologica borghese⁽⁵⁸⁾ che mira a collocare la proprietà

⁽⁵²⁾ Resta un titolo premonitore quello di A. CASSESE, *Il sogno dei diritti umani*, Milano, 2008; Id., *I diritti umani oggi*, Roma-Bari, 2019.

⁽⁵³⁾ RODOTÀ, *op. cit.*, p. 43.

⁽⁵⁴⁾ Vede nella interrotta rivoluzione liberale la vera eredità del Risorgimento, P. GOBETTI, *La rivoluzione liberale*, Torino, 1948.

⁽⁵⁵⁾ SORDI, *Diritto pubblico e diritto privato. Una genealogia storica*, Bologna, 2020, segnatamente p. 123 ss.

⁽⁵⁶⁾ Nel senso che l'unificazione o distinzione della disciplina civilistica da quella commercialistica sia tema prescindente dalla unificazione o meno dei codici, v. G. CIAN, *Diritto civile e diritto commerciale oltre il sistema dei codici*, in *Riv. dir. civ.*, 1974, I, p. 539 ss.

⁽⁵⁷⁾ MAUGERI, *Diritto civile e diritto commerciale: l'unità del diritto privato oggi*, in *Riv. orizz. dir. comm.*, 2015, III, p. 4.

⁽⁵⁸⁾ Si concorda pertanto con la conclusione ma non con la premessa di DENOZZA, *Sulle tracce di una vecchia talpa: il diritto commerciale nel sistema neoliberale*, in *Riv. Orizzonti dir. comm.*, 2015, III, nota 4: «il diritto civile della prima metà dell'ottocento è ormai ovviamente lontano dalle immagini e dalle esigenze dell'aristocrazia fondiaria ma è ancora legato ad

“simbolo del possibile giuridico”⁽⁵⁹⁾ – e segnatamente la proprietà immobiliare – in una dimensione protettiva metastorica rispetto alla storicità della vicenda produttiva dei beni imperniata dinamicamente sulla sequenza degli “atti di commercio”⁽⁶⁰⁾ (art. 3 Cod. com. 1882) manifestazione della preminenza soggettiva dell’attività imprenditoriale sull’oggettività dei beni⁽⁶¹⁾: da un lato il diritto civile incentrato su una sequenza occasionale atto/effetto inidonea a riassumere la lettura giuridica dell’impresa⁽⁶²⁾, dall’altro il diritto commerciale caratterizzato da un’attività organizzata, che trascende i singoli atti funzionalmente collegati nella continuità gestionale⁽⁶³⁾.

Ma v’ha di più. La tutela della proprietà nel codice liberale unitario non è riducibile allo stereotipato inquadramento di una mitologica proprietà⁽⁶⁴⁾ del *fundus instructus* di ulpianea memoria⁽⁶⁵⁾, espressione idilliaca di un’Italia agraria dai cerulei cieli immuni dai fumi britannici della rivoluzione industriale⁽⁶⁶⁾, ma si manifesta anche con riguardo al tema – oggi ancor più attuale – della proprietà del denaro⁽⁶⁷⁾. Infatti stabilisce

un’idea di mercato in cui i soggetti governano le sfere di autonomia loro spettanti allo stesso modo che l’antica aristocrazia governava i suoi feudi».

⁽⁵⁹⁾ F. ROMANO, *Obbligo*, in *Enc. dir.*, XXIX, Milano, 1979.

⁽⁶⁰⁾ CASANOVA, *Atti di commercio*, *Dig. disc. priv. Sez. comm.*, I, Torino 1987, p. 518, per il passaggio degli “atti di commercio” all’“attività commerciale” dell’attuale art. 2195 c.c. Poiché «contratti commerciali richiama un contesto storico in cui il diritto commerciale era incentrato sulla nazione oggettiva di atto di commercio (anche occasionale)» pare oggi preferibile parlare di “contratti d’impresa”, per quelli strumentali all’attività d’impresa tendenzialmente seriali e di durata: in tal senso; LIBERTINI, *Della dicotomia fra contratti civili e contratti commerciali alla frammentazione della disciplina del contratto. Nuove riflessioni sui contratti d’impresa*, in *Riv. orizz. dir. comm.* Tuttavia pare opinabile ricondurre come sottotipi del contratto d’impresa tipologie contrattuali configurate assiologicamente per la tutela di specifici soggetti: contratti di lavoro, del consumatore etc., casomai afferenti, insieme ai contratti di impresa, descrittivamente alla fenomenologia “dei contratti di mercato”.

⁽⁶¹⁾ Insuperata rimane l’analisi di NICCOLÒ, *Riflessioni sul tema dell’impresa e su talune esigenze di una moderna dottrina del diritto civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1956, I, p. 177 ss.

⁽⁶²⁾ FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, Milano, 1972.

⁽⁶³⁾ Il nesso dinamico insito nel concetto di “attività” caratterizza il pensiero di ALCA-RO, *Attività e soggettività: circolarità funzionale*, in *Rass. dir. civ.*, 2007.

⁽⁶⁴⁾ Sulla «proprietà archetipo e le sue molteplici derivazioni», v. GROSSI, *Il dominio e le cose. Percezioni medievali e moderne dei diritti reali*, Milano, 1992, p. 500 ss.

⁽⁶⁵⁾ Su Ulpiano, v. CASAVOLA, *Giuristi adrianei*, Napoli, 1980, p. 127 ss.

⁽⁶⁶⁾ GURLAND, *Rivoluzione industriale*, in *I Propilei. Grande Storia universale*, Mondadori, a cura di Man, VIII, Milano, 1966, p. 333 ss. Nel senso che anche la Francia del *Code civil* non fosse in situazione dissimile da Italia rispetto all’Inghilterra, v. FOHLEN, *La Rivoluzione industriale in Francia (1700-1914)*, in *L’emergenza delle società industriali*, IV, di *Storia economica d’Europa* dir. da CIPOLLA, Torino, 1980 p. 33.

⁽⁶⁷⁾ Senza ovviamente pretesa di esaustività, v. il particolare significato del sottotitolo scelto da ASCARELLI, *La Moneta. Considerazioni di diritto privato*, Padova, 1928, ove si

l'art. 1848, comma 2, c.c. 1865 «Un deposito di denaro, quando in conformità dell'art. 1846 il depositario ne avesse fatto uso, deve restituirsi nelle medesime specie in cui fu fatto, nel caso tanto d'aumento quanto di diminuzione del proprio valore» laddove per l'art. 1834 c.c. vigente: «nei depositi di somma di denaro presso una banca, questo ne acquista la proprietà ed è obbligata a restituirla nella stessa specie monetaria ...».

Il che val quanto dire che il Codice civile del 1865 non si spinge ad affermare la proprietà del depositario e, quindi, anche e segnatamente della banca, sul denaro depositato⁽⁶⁸⁾. Infatti è vero che la natura stessa del bene fungibile depositato, qual è il denaro metallico o cartaceo, determina la irregolarità classificatoria del deposito stesso, proprio perché a seguito della commistione con i beni di stessa natura presso il depositario questi sarà tenuto alla restituzione del *tantumdem qualitatis et quaitatis*, come nel mutuo. Ma questo significa che la diligenza del depositario, in termini di custodia, si esplica «in rapporto alle cose infungibili con l'impedire che esse si perdano e si deteriorino, in rapporto alle fungibili col curare di averne sempre a disposizione la medesima quantità e qualità. Questo tenere a disposizione una eguale quantità e qualità di cose determinate, si rinovellino pur di continuo e si sostituiscano, equivale per le fungibili a ciò che per le infungibili è l'esistenza della cosa *in individo*»⁽⁶⁹⁾. Se infatti nella causa del mutuo⁽⁷⁰⁾ rientra che il bene venga utilizzato dal mutuatario, a tale utilizzazione rivelandosi funzionale il passaggio di proprietà (*ex meo tuum*) con obbligo di restituzione del bene della stessa specie e quantità ad una certa coesenziale scadenza, invece la causa del deposito è proprio la custodia della cosa che deve essere resti-

afferma chiaramente la giuridicità del Tema p. 63 e 68; GROSSI, *Ricerche sulle obbligazioni pecuniarie nel diritto comune*, Milano, 1960, segnatamente p. 45 e 65; E. BARCELLONA, *Ius monetarium*, Bologna, 2012, p. 320 ss.; CORNU, *La monnaie et après? Guides des nouveaux échanges pour le XXI siècle*, Florene Devesa, France-Quercy, 2012; N. FERGUSON, *Ascesa e declino del denaro. Una storia finanziaria del mondo*, Milano, 2018.

⁽⁶⁸⁾ ASTUTI, *Deposito (Storia)*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, p. 234: «Nella Glossa accursiana è discussa la questione fondamentale che già aveva diviso i giureconsulti romani, se nel caso di deposito con concessione della facoltà di uso dei fungibili e soprattutto con patto di usure il negozio potesse qualificarsi come deposito ovvero come mutuo (...) Anche la codificazione non apportò un definitivo chiarimento. Com'è noto il *Code civil* napoleonico si limitò a disporre che depositario non può servirsi della cosa depositata senza l'espresso o presunto permesso del depositante, e che un deposito di denaro deve restituirsi nella medesima specie in cui fu fatto ... (art. 1930-1932). Queste stesse norme passarono (art. 1964-1966) e nel codice civile del 1865 (art. 1846-1848)».

⁽⁶⁹⁾ COPPA-ZUCCARI, *Il deposito irregolare*, in *Biblioteca dell'Archivio giuridico Filippo Serafini*, VI, Modena, 1901, p. 109-110.

⁽⁷⁰⁾ GIAMPICCOLO, *Mutuo (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XXVII, Milano, 1977, p. 444 ss.

tuita *ad hoc integra* e non rientra nella disponibilità esclusiva del depositario⁽⁷¹⁾. Dunque, a ben vedere, la straordinaria modernità, nel codice del 1865, della impostazione del deposito di denaro, si evince proprio dalla evoluzione attuale della letteratura giuridica del fenomeno monetario in termini di moneta scritturale⁽⁷²⁾, emancipato dalla obsoleta dialettica beni fungibili/infungibili, espressiva della realtà dei pezzi monetari metallici prima e, poi, delle banconote da convertibili in essi divenute inconvertibili e, quindi, moneta in sé quali pezzi cartacei, beni corporali autonomi: proprio come la banconota, con la sua inconvertibilità ha cessato di essere titolo di credito verso la banca alla consegna di pezzi metallici⁽⁷³⁾ per assumere appunto la dimensione di oggetto monetario – bene corporale – in sé suscettibile di appropriazione⁽⁷⁴⁾, così l'iscrizione in conto, in termini di unità monetarie numericamente quantificate, assume in sé qualifica di oggetto monetario manifestato proprio dal potere di disposizione immediato⁽⁷⁵⁾ da parte del titolare del conto attraverso pagamenti a terzi tramite assegni, ed oggi strumenti di paga-

(71) HUERTA DE SOTO, *Moneta, Credito bancario e cicli economici*, tr .it. a cura di Ianulardo, Rubettino-Soveria Mannelli (CZ), 2012, p. 35: «Secondo la logica del deposito irregolare, basata sui principi universali di diritto l'elemento essenziale della tutela e della custodia si concretizza nell'esigenza di tenere continuamente a disposizione del depositante un *tantundem* uguale a quello inizialmente depositato. E questo nel caso concreto del bene fungibile per eccellenza, che è il denaro significa che l'obbligo di custodia esige in ogni momento il mantenimento di un coefficiente di cassa del 100% a disposizione del depositante».

(72) Chiarissimo, INZITARI, *Obbligazioni pecuniaria*, in *Commentario del Codice civile Scialoja-Branca*, IV, *Delle Obbligazioni Art. 1277-1284*, Bologna, 2011, p. 91: «Le disposizioni del denaro si riduce infatti, ad un mero movimento numerico in cui i vari strumenti giuridici, differentemente utilizzati per consentire il trasferimento della moneta scritturale (titoli di credito, mandato, cessione, delegazione, etc.) rappresentano solamente il medium giuridico per legittimare e giustificare il trasferimento da un soggetto ad un altro della disponibilità di unità monetarie. I pagamenti effettuati attraverso spostamenti unicamente scritturali in tutte le possibili forme (particolarmente quella sopra accennata del sistema elettronico per le prospettive assai significative che offre) comportano spostamenti meramente astratti di denaro. Si tratta quindi, per lo più di operazioni puramente contabili»; cfr. SEMERARO, *Pagamento e forme di circolazione della moneta*, Napoli, 2008, p. 130 ss. per un *excursus* sulla evoluzione della moneta scritturale.

(73) *Ex multis*, v. AMATO, *Le radici di una fede per una storia del rapporto fra moneta e credito in Occidente*, Milano, 2008 segnatamente p. 132.

(74) ROGOFF, *La fine dei soldi*, Milano, 2016, p. 27 ss.

(75) Sul concetto autonomo di "potere di disporre" v. MESSINEO, *La distinzione per capacità di agire, capacità di disporre e potere di disporre in una sua applicazione*, in *Temi*, 1949, p. 607 ss.; cfr. LENER, *Potere (dir. priv.)*, in *Enc. dir.* XXXIV, Milano, p. 619. Peraltro, nel senso che il denaro sia l'unico bene, di cui il valore d'uso (*Gebrauchswert*) si risolve ordinariamente nel valore di scambio (*Tauschwert*), attuato *juridice* dal potere di disporre, v. MARX, *Il Capitale* I, sez. I, Cap.3.

mento elettronici⁽⁷⁶⁾. Ciò è chiarissimo anche alla dottrina francese: «*le titulaire du compte est donc propriétaire d'une monnaie scripturale, plus que titulaire d'une créance*»⁽⁷⁷⁾.

Ecco quindi che l'asserzione normativa⁽⁷⁸⁾, per cui «nei depositi di una somma di denaro presso una banca questa ne acquista la proprietà» (art. 1834 c.c.), rivela un'eccedenza ideologica fondata sull'immagine arcaica di un capitalista passivo, che si reca presso un istituto di credito a depositare i suoi risparmi in pezzi metallici o cartacei: ma, anche in tale ultima residuale ipotesi, la proprietà si esplica attraverso l'iscrizione in conto *sub specie* di unità monetaria, di cui la banconota cartacea è una materializzazione alternativa, che potrà essere sempre ritirata dal depositante nei limiti di legge.

5. Il codice civile liberale dello Stato unitario di fronte alla unificazione del diritto privato del 1942 nel segno della commercializzazione e dello stato-centrismo

Il primo codice dello stato italiano unitario è peraltro un *documentum* ritenuto ancora nel 1945 dal magistero di Enrico Finzi⁽⁷⁹⁾ idoneo a rivivere normativamente al posto del vigente «codice civile specie nella sua parte patrimoniale (...) fondato sopra un duplice presupposto ideologico ed organico: l'autoritarismo asfissiante dello Stato e la struttura corporativa dell'economia. (...) Meglio, non v'ha dubbio tornare ai vecchi codici, coi loro difetti, con le loro lacune, con i loro stile un poco fuori moda: essi erano e sono i nostri codici, la espressione consapevole, meditata dell'unità nazionale⁽⁸⁰⁾ faticosamente raggiunta, diffusi nella generale coscienza da

⁽⁷⁶⁾ GUERRIERI, *La moneta elettronica. Profili giuridici dei nuovi strumenti di pagamento*, Bologna, 2015.

⁽⁷⁷⁾ MALAURIE e AYNÉS, *Cours de Droit civil. Le contrats spéciaux*, Cujas, Paris 1995/96, p. 496. Si tratta di «nuove forme di proprietà dei beni immateriali» in espansione nel mondo digitale, nel «complesso evolutivo che delinea la riduzione della proprietà fisica?», V. LOMBARDI, *Digitization, copyright and the law*, Routledge, Abingdon, 2025.

⁽⁷⁸⁾ LARENZ, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Springer-Verlag, Berlin, 2013; cfr. CARCATERRA, *Le norme costitutive*, Torino, 2014, p. 144.

⁽⁷⁹⁾ «Presenze vigili: Enrico Finzi», così intitola il capitolo dedicato al giurista israelita «controcorrente», GROSSI, in *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 60, definendolo giurista capace di «guardare gli istituti giuridici quasi contro-luce, partendo dalla loro ombra sulle cose, più che dalle linee della loro normale e formale figura» (p. 66).

⁽⁸⁰⁾ Nota, ALLEGRETTI, in *Storia costituzionale italiana. Popolo e Istituzioni*, il Mulino, Bologna, 2014, p. 51: «La monarchia sabauda sta all'origine dello Stato in quanto potere costituente che ne ha posto le basi con lo Statuto albertino da esso concesso, seppur sotto la spinta della classe liberale borghese affermatosi come capace di direzione nel regno».

lunghissima pratica in regime di libertà che aveva portato attraverso il fecondo magistero della interpretazione giurisprudenziale ad affinarli e perfezionarli, a farne soprattutto carne della nostra carne, espressione vera della volontà popolare, rispetto alla quale vigeva, e potrà rivivere, quel senso della legalità, la cui scomparsa tanto giustamente su depreca»⁽⁸¹⁾.

Certamente oggi il dibattito⁽⁸²⁾ – se il Codice del 1942 fosse in sé espressione della ideologia del regime⁽⁸³⁾ ovvero se le categorie di origine romanistica fossero esse in sé impermeabili ad istanze politico-normative poi eliminate con l'abrogazione dell'ordinamento corporativo⁽⁸⁴⁾ – è assorbito nell'*iter* di reinterpretazione "*secundum Constitutionem*"⁽⁸⁵⁾ di tutta la legislazione antecedente al 1948, che anche di quel dibattito ha potuto beneficiare⁽⁸⁶⁾.

Tuttavia la radice giuslavoristica⁽⁸⁷⁾, pur nelle sue diverse declinazioni – di apertura al conflitto sociale ovvero di chiusura allo stesso – accomuna sia la Repubblica fondata sul lavoro *ex art. 1 Cost.*⁽⁸⁸⁾ che la Carta del

⁽⁸¹⁾ FINZI, *Il problema dei codici fascisti*, in *La nazione del Popolo*-Organo del Comitato toscano di Liberazione Nazionale, Giovedì 25 gennaio 1945, in CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile. Una ipotesi di esperimento storiografico sui rapporti tra codificazione civile e regime*, Appendice I, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 28, I, Milano, 1999, p. 285.

⁽⁸²⁾ CAPPELLINI, *op. ult. cit.*, ivi analizza *ex professo*; cfr. RESCIGNO, RESTA e ZOPPINI, *Diritto privato. Una Conversazione*, Bologna, 2017, p. 147 ss.

⁽⁸³⁾ La posizione più radicale è quella di MOSSA, *Per il diritto dell'Italia*, in *Riv. dir. comm.*, 1945, p. 3: «... Si incenerisca il codice dei fascisti come per loro colpa, si sono incenerite le case, le fabbriche, le chiese. Si annienti lo spirito nemico della libertà che ha pervaso l'opera della codificazione»; più calibrata posizione di Finzi, *op. ult. cit.*

⁽⁸⁴⁾ Senza pretesa di esaustività, v. G. FERRI, *Del codice civile, della codificazione e di altre cose meno commendevoli*, in *Foro it.*, 1944-46, c. 34-40; BETTI, *A proposito di una revisione del codice civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1945, I, p. 20-22; CALAMANDREI, *Scritti e discorsi politici* a cura di Bobbio, in *Storia di dodici anni*, I, Firenze, 1966, p. 86 ss.; sul tema complesso del ruolo di F. Vassalli nella codificazione, v. G.B. FERRI, *Le annotazioni di Filippo Vassalli in margine a taluni progetti del libro delle obbligazioni*, Padova, 1990.

⁽⁸⁵⁾ *Ex multis*, v. RODOTÀ, *Il diritto ad avere diritti*, cit., p. 148 ss. per il ruolo svolto dalla Corte Costituzionale, v. CHELI, *Il giudice delle leggi*, Bologna, 1996. Tuttavia valorizza le criticità di «un cammino tortuoso» e di «un attuazione difficile: la costituzione tra congelamento e sblocco», ALLEGRETTI, *op. cit.*, p. 135 ss.

⁽⁸⁶⁾ G. ALPA, *op. cit.*, p. 508 ss.

⁽⁸⁷⁾ Sulla dialettica tra Donato Donati e Francesco Santoro-Passarelli per cui «la Carta del lavoro, per la generalità di taluni suoi principi, investe ... tutto l'ordinamento giuridico» con riferimento alla Legge costituzionale 13 dicembre 1928, n. 2832, v. CAPPELLINI, *op. cit.*, p. 210; sulle origini del giuslavorismo, v. GROSSI, *L'Europa del diritto*, Roma-Bari, 2007, p. 29 ss.

⁽⁸⁸⁾ ZOPPINI, in RESCIGNO, RESTA e ZOPPINI, *op. cit.*, p. 160 «A livello di fenomeni macroeconomici, la Costituzione sposa totalmente il modello di assetto economico che il fascismo aveva realizzato negli anni trenta, ovvero la separazione banca-industria, il modello

lavoro del 1927, la quale proclamava superato il conflitto di classe⁽⁸⁹⁾ e quindi poneva la premessa ideologica stato-centrica dell'unificazione del diritto privato, retoricamente per l'incompatibilità del nuovo ordinamento corporativo con la natura di classe di un codice di commercio scisso da quello civile ma, praticamente, nel segno della prevalenza degli interessi dell'impresa su quelli della proprietà⁽⁹⁰⁾: manifesto ideologico del giuslavorismo corporativo è peraltro proprio l'intitolazione "Del Lavoro" del libro V del Codice civile del 1942, coinvolgente sia l'organizzazione dell'impresa in forma individuale e associata che l'espletamento delle energie lavorative all'interno dell'impresa a fuori di essa nella direzione unitaria della produzione nazionale⁽⁹¹⁾. Ma, i progressivi assetti del capitalismo esigevano che anche i rapporti fra soggetti non svolgenti attività imprenditoriale fossero uniformati agli interessi imprenditoriali realizzando la commercializzazione del diritto privato⁽⁹²⁾: tale pervasività commercialistica, nella unificazione del diritto privato del 1942, si manifesta concentricamente nella disciplina generale delle obbligazioni con la sostituzione del *favor creditoris* al *favor debitoris* (presunzione di solidarietà, produzione *ex lege* di interessi pecuniari etc.) e, nella parte generale del contratto, con la prevalenza della tutela dell'affidamento su quella della volontà (esecuzione prima della risposta dell'accettante, offerta al pubblico, criterio di interpretazione tipologico, disciplina degli acquisti a non domino etc.).

Significativa di questa uniformazione dei rapporti interprivati alla realtà commerciale è proprio la modifica da parte del codice del 1942 (art. 1474) nel senso della determinabilità del prezzo della vendita che, per il codice del 1865 (art. 1454), doveva essere determinato e specificato a pena di nullità non potendo il giudice successivamente determinarlo, come invece nella vendita commerciale *ex art.* 60 del Codice del 1882, laddove «l'interesse al mantenimento del contratto prevaleva su quello ad esprimere eventuali valori idiosincratici da parte dei contraenti (valori idiosincratici che avrebbero potuto trovare manifestazione anche solo attraverso la

della pubblicizzazione, quindi la proprietà pubblica come strumento di governo dei conflitti economici, dei fallimenti di mercato».

⁽⁸⁹⁾ Sull'ordinamento corporativo, v. CASSESE, *Lo Stato fascista*, Bologna, 2010, p. 72 ss.

⁽⁹⁰⁾ Chiarissimo GALGANO, *Lex Mercatoria*, Bologna, 1976, p. 126.

⁽⁹¹⁾ Sull'intima connessione tra la concezione del lavoro come "dovere sociale" e la funzione sociale della proprietà v. ALPA, *op. cit.*, p. 463; sulla relazione tra tema del lavoro e corporativismo, v. CAPPELLINI, *Fascismo invisibile*, cit., p. 265 ss.; sui corporativismi, v. GROSSI, *op. ult. cit.*, p. 223 ss.

⁽⁹²⁾ LIBERTINI, *op. cit.*, p. 6.

riserva nell'individuazione del terzo)»⁽⁹³⁾. Ma tale commercializzazione del diritto privato non esaurisce la prospettiva teleologica della unificazione del diritto privato del 1942, funzionale altresì ad una impostazione etico-organicista, dirigista economicamente a statalista politicamente, con un diritto privato subalterno al diritto pubblico⁽⁹⁴⁾, giacché «È lo Stato corporativo che si alimenta della personalità produttiva dell'individuo: sono le corporazioni che immettono l'individuo nel sistema dello Stato, ove l'organizzazione politica coincide con la "specificazione economica della nazione"»⁽⁹⁵⁾.

Ecco dunque che accogliendo la lezione vichiana per cui «le cose fuori del loro stato naturale né vi si adeguano né vi durano»⁽⁹⁶⁾, la consapevolezza della summenzionata duplice prospettiva teleologica dirigista e statalista della unificazione del diritto privato rende più vivido e scevro da ogni retorica l'afflato personalistico *ex artt. 2 e 3 Cost.*, per cui «il singolo è anteriore alle comunità sociali di cui è membro: e ogni comunità sociale, compresa quella statale, è una comunità di ordine, non un'unità di sostanza (*unitas ordinis*) dove ciascun membro ha un proprio fine ed una propria autonomia che non si esaurisce totalmente nel fine e nell'autonomia della comunità statale»⁽⁹⁷⁾.

⁽⁹³⁾ MAUGERI, *op. cit.*, p. 7.

⁽⁹⁴⁾ ALPA, *op. ult. cit.*

⁽⁹⁵⁾ Con riferimento al pensiero di GENTILE, *La filosofia del Fascismo*, in *Italia d'oggi*, Roma, 1941, p. 33., v. ALPA, *op. cit.*, p. 426.

⁽⁹⁶⁾ VICO, *Principi di scienza nuova*, Stamperia Muziana, Napoli, 1764, I, p. 82.

⁽⁹⁷⁾ LA PIRA, *Architettura di uno stato democratico*, Fondazione La Pira, La Spezia, 1996, p. 20.