

THE
CARDOZO ELECTRONIC
LAW BULLETIN

SPRING-SUMMER 2019

CODEx

IDEOLOGIE E TECNICHE

DELLA (R)CODIFICAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO

§ DOVE STA ANDANDO IL CAPITALISMO?

VERSO UNA RICODIFICAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO IN ITALIA

Ugo Mattei

LA TRASFORMAZIONE DEL CAPITALISMO
E GLI SPAZI PER UNA “POLITICA DEL DIRITTO”

Chiara Giorgi

§ LA CODIFICAZIONE OGGI ALLA LUCE DELL'ESPERIENZA STORICA

CODICE E CORPO SOVRANO.
RIPENSANDO LA STORIA DELLE CODIFICAZIONI EUROPEE

Pier Giuseppe Monateri

LINGUA DEL CODICE E PARADIGMA DELLA LEGGE

Donato Carusi

SCIENZA GIURIDICA E CODIFICAZIONI

Letizia Vacca

§ PERSONE, SOGGETTI, FORMAZIONI SOCIALI, COLLETTIVI

LE PERSONE, I SOGGETTI, LE FORMAZIONI SOCIALI:
NOTE A MARGINE DEL PENSIERO DI STEFANO RODOTÀ *Giorgio Resta*

SOGGETTIVIZZARE LA NATURA? *Rodrigo Míguez Núñez*

§ STATO E POTERI PRIVATI NEL CODICE CIVILE

STATO E POTERI PRIVATI NELLA CODIFICAZIONE CIVILE *Marisa Meli*

IL CIVILE SENSO DELL'AUTONOMIA *Pasquale Femia*

DIRITTO E POTERE NORMATIVO *Mauro Orlandi*

§ BENI, PROPRIETÀ, CONTRATTO E GIUSTIZIA ECOLOGICA

BENI, PROPRIETÀ E CONTRATTO.
GIUSTIZIA ECOLOGICA E DISTRIBUTIVA:
(SOLTANTO) UNA PREMESSA *Raffaele Di Raimo*

RIFLESSIONI SU POSSIBILI RIFORME DEL CODICE CIVILE
(A PROPOSITO DI BENI, PROPRIETÀ E CONTRATTO) *Francesco Astone*

NOTE SUL VALORE DELLE "COSE DI ORIGINE UMANA" *Valentina Calderai*

IDEOLOGIE E TECNICHE
PER UNA (RI)CODIFICAZIONE
DEL DIRITTO PRIVATO IN ITALIA *Maria Rosaria Maugeri*

BENI, PROPRIETÀ, CONTRATTO E GIUSTIZIA ECOLOGICA.
QUALCHE RIFLESSIONE SUL DIRITTO DI PROPRIETÀ *Andrea Nervi*

§ DIRITTO PRIVATO, RAPPORTI ECONOMICI E FUNZIONE ECOLOGICA

DIRITTO PRIVATO, RAPPORTI ECONOMICI,
SOSTENIBILITÀ ECOLOGICA *Daniela Di Sabato*

IL SOCIALE COME BENE COMUNE *Francesco Denozza*

DIRITTO PRIVATO, RAPPORTI ECONOMICI
E FUNZIONE ECOLOGICA *Giuseppe Ferri jr*

DIRITTO PRIVATO, RAPPORTI ECONOMICI
E FUNZIONE ECOLOGICA.
RAPPORTI MONETARI, FINANZIAMENTO E INVESTIMENTO *Maddalena Semeraro*

§ RESPONSABILITÀ, PRECAUZIONE, TUTELE

IDEOLOGIE E TECNICHE
DELLA (RI)CODIFICAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO

Filippo Sartori

RESPONSABILITÀ, TUTELE E PRECAUZIONI

Carlo Marchetti

§ DALLA DICOTOMIA PUBBLICO/PRIVATO ALLA DINAMICA
COLLETTIVO/INDIVIDUALE

RIPENSARE LO STATUTO DEL DIRITTO
NELLA DIMENSIONE COLLETTIVA DEGLI INTERESSI

Maria Rosaria Marella

IPOTESI SULL'*IPOTESI*

Michele Spanò

FONTI E METODI PER UNA RIFORMA DEL CODICE CIVILE

Alessandra Quarta

The Cardozo Law Bulletin is a peer-reviewed, English and Italian language journal concerned to provide an international forum for academic research exploring the thresholds of legal theory, judicial practice and public policy, where the use of a 'comparative law and literature' approach becomes crucial to the understanding of Law as a complex order.

The Cardozo Law Bulletin, established in 1995 as one of the world first Law Journals on the Web, invites the submission of essays, topical article, comments, critical reviews, which will be evaluated by an independent committee of referees on the basis of their quality of scholarship, originality, and contribution to reshaping legal views and perspectives.

<http://www.jus.unitn.it/cardozo/>

CHIEF EDITOR: Pier Giuseppe Monateri

ALL PAPERS SUBMITTED TO *THE CARDOZO ELECTRONIC LAW BULLETIN* ARE SUBJECT TO DOUBLE BLIND PEER REVIEW AND TO THE APPROVAL OF THE STEERING COMMITTEE.

THE CARDOZO ELECTRONIC LAW BULLETIN

VOLUME XXV

SPRING-SUMMER 2019

NUMBER 1

CONTENTS

CODEX

IDEOLOGIE E TECNICHE

DELLA (R)CODIFICAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO

ARTICLES

§ DOVE STA ANDANDO IL CAPITALISMO

VERSO UNA RICODIFICAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO IN ITALIA

Ugo Mattei

LA TRASFORMAZIONE DEL CAPITALISMO
E GLI SPAZI PER UNA “POLITICA DEL DIRITTO”

Chiara Giorgi

§ LA CODIFICAZIONE OGGI ALLA LUCE DELL'ESPERIENZA STORICA

CODICE E CORPO SOVRANO.
RIPENSANDO LA STORIA DELLE CODIFICAZIONI EUROPEE

Pier Giuseppe Monateri

LINGUA DEL CODICE E PARADIGMA DELLA LEGGE

Donato Carusi

SCIENZA GIURIDICA E CODIFICAZIONI

Letizia Vacca

§ PERSONE, SOGGETTI, FORMAZIONI SOCIALI, COLLETTIVI

LE PERSONE, I SOGGETTI, LE FORMAZIONI SOCIALI:
NOTE A MARGINE DEL PENSIERO DI STEFANO RODOTÀ

Giorgio Resta

SOGGETTIVIZZARE LA NATURA?

Rodrigo Míguez Núñez

§ STATO E POTERI PRIVATI NEL CODICE CIVILE

STATO E POTERI PRIVATI NELLA CODIFICAZIONE CIVILE

Marisa Meli

IL CIVILE SENSO DELL'AUTONOMIA

Pasquale Femia

DIRITTO E POTERE NORMATIVO

Mauro Orlandi

§ BENI, PROPRIETÀ, CONTRATTO E GIUSTIZIA ECOLOGICA

BENI, PROPRIETÀ E CONTRATTO.
GIUSTIZIA ECOLOGICA E DISTRIBUTIVA:
(SOLTANTO) UNA PREMESSA

Raffaele Di Raimo

RIFLESSIONI SU POSSIBILI RIFORME DEL CODICE CIVILE
(A PROPOSITO DI BENI, PROPRIETÀ E CONTRATTO)

Francesco Astone

NOTE SUL VALORE DELLE "COSE DI ORIGINE UMANA"

Valentina Calderai

IDEOLOGIE E TECNICHE
PER UNA (RI)CODIFICAZIONE
DEL DIRITTO PRIVATO IN ITALIA

Maria Rosaria Maugeri

BENI, PROPRIETÀ, CONTRATTO E GIUSTIZIA ECOLOGICA.
QUALCHE RIFLESSIONE SUL DIRITTO DI PROPRIETÀ

Andrea Nervi

§ DIRITTO PRIVATO, RAPPORTI ECONOMICI E FUNZIONE ECOLOGICA

DIRITTO PRIVATO, RAPPORTI ECONOMICI,
SOSTENIBILITÀ ECOLOGICA

Daniela Di Sabato

IL SOCIALE COME BENE COMUNE

Francesco Denozza

DIRITTO PRIVATO, RAPPORTI ECONOMICI
E FUNZIONE ECOLOGICA

Giuseppe Ferri jr

DIRITTO PRIVATO, RAPPORTI ECONOMICI
E FUNZIONE ECOLOGICA.
RAPPORTI MONETARI, FINANZIAMENTO E INVESTIMENTO

Maddalena Semeraro

§ RESPONSABILITÀ, PRECUAZIONE, TUTELE

IDEOLOGIE E TECNICHE
DELLA (RI)CODIFICAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO

Filippo Sartori

RESPONSABILITÀ, TUTELE E PRECAUZIONI

Carlo Marchetti

§ DALLA DICOTOMIA PUBBLICO/PRIVATO
ALLA DINAMICA INDIVIDUALE/COLLETTIVO

RIPENSARE LO STATUTO DEL DIRITTO
NELLA DIMENSIONE COLLETTIVA DEGLI INTERESSI

Maria Rosaria Marella

IPOTESI SULL'*IPOTESI*

Michele Spanò

FONTI E METODI PER UNA RIFORMA DEL CODICE CIVILE

Alessandra Quarta

RIFLESSIONI SU POSSIBILI RIFORME DEL CODICE CIVILE (A PROPOSITO DI BENI, PROPRIETÀ E CONTRATTO)

Francesco Astone

1. Confrontarsi su ipotesi di riforma del Codice civile ispira sensazioni ambivalenti. Rileggendo il Codice, si avvertono vaste lacune e s'incontrano ampie discipline superate dal tempo. L'esame, a ben vedere, potrebbe iniziare dalle Preleggi ed in particolare dall'elenco delle fonti (art. 1), dalle norme sull'applicazione della legge (artt. 10 ss.), dalle regole sull'interpretazione (artt. 12-14), per tacere di disposizioni ormai prive di concreto significato (artt. 2, 3, 4) o già cancellate da ampie riforme (artt. 17 ss.). Ma nessuno dei sei libri può andare esente da riserve: molti istituti non trovano da tempo alcuna applicazione pratica; altri sono espressione di regole ormai inadeguate ai tempi.

Senza pretesa di affrontare un discorso analitico, conviene ricordare che l'urgenza di interventi di rifacimento più o meno radicale (a cui sistemi tradizionalmente vicini al nostro pur resistendo alla tentazione di riforme più o meno radicali, hanno da tempo posto mano, quantomeno nei settori per i quali si rendeva maggiormente necessario) sembra scontrarsi con il rispetto e l'ammirazione che il Codice tuttora incontra, come modello di una sapienza tecnica ormai irraggiungibile da parte di un legislatore che da anni interviene con prodotti di grande modestia, normalmente incapaci di incidere in profondità sul sistema e spesso forieri solo di incertezze.

Le difficoltà che un largo progetto di riforma incontrerebbe sarebbero peraltro difficilmente amministrabili in un contesto politico incerto, che rende difficile impostare un progetto di lungo periodo, largamente condiviso e capace di resistere alle alternanze che potrebbero susseguirsi nel tempo. È noto, del resto, che i Codici hanno rappresentato il frutto di una stagione che – come suggerisce anche la natura autoritaria degli ordinamenti che sono effettivamente riusciti nell'opera – consentiva di coltivare ambizioni di così vasta portata, che sono invece del tutto fuori luogo adesso, in una fase in cui proprio la definitiva

affermazione della società pluralista rende difficile la creazione di un consenso stabile e diffuso.

La necessità di considerare gli inviti alla prudenza e all'umiltà con cui ad una riflessione su questa materia occorre avvicinarsi, non deve tuttavia paralizzare il tentativo di migliorare l'assetto attuale o comunque di occultare la perdita di centralità del Codice, dapprima sottolineata con riguardo al sistema delle leggi speciali e poi sempre più rilevante con riguardo alla Costituzione ed ai Trattati Europei di rango costituzionale, la cui diretta applicazione implica la possibilità di estrarre principi in grado di sovrapporsi alle discipline sotto-ordinate, imponendo assetti diversi e neutralizzando o scavalcando – con il semplice richiamo al valore costituzionale ritenuto incompatibile con la soluzione che si vorrebbe dare al caso – le regole di contenuto diverso.

2. La perdita di centralità del Codice rappresenta un fenomeno sicuro ed irreversibile, da valutare tuttavia in termini positivi, perché è anzitutto dei valori della Costituzione e dei Trattati Europei di rango costituzionale che il sistema deve farsi promotore: il progressivo superamento del Codice denota appunto l'emersione di quei valori e la supremazia sempre più marcata che essi tendono ad acquisire. È del resto assolutamente condiviso il generale apprezzamento della fase storica in cui la Costituzione si è imposta come punto di riferimento fondamentale ai fini di una rilettura del Codice che tenesse conto dei valori e dei principi di essa era portatrice.

Il primo problema che si pone oggi, rispetto ad una riforma o ad una riscrittura del Codice, è proprio nel suo rapporto con la Costituzione: nel '42, ferma l'ingombrante presenza della Carta del Lavoro, mancava un testo costituzionale ed era appunto il Codice a dettare il 'modello' di comunità che si voleva realizzare, attraverso le regole dettate per i corpi intermedi, la famiglia, la proprietà, il contratto, l'impresa, il lavoro. Oggi, il primo dato da considerare è appunto il diverso ruolo del Codice, privo di funzioni 'quasi' costituzionali, non più chiamato a delineare il modello sociale di riferimento, bensì ad enucleare le discipline maggiormente rispondenti alle finalità ed ai risultati voluti dalla Costituzione. Il tema non può, pertanto, ridursi a quello della 'compatibilità' del Codice con il disegno costituzionale, ma deve guardare piuttosto al grado di funzionalità del primo al secondo: non si tratta di 'consolidare' l'assetto esistente, quanto piuttosto di sviluppare il disegno costituzionale e tendere al suo realizzo.

La difficoltà del discorso è peraltro di tutta evidenza: se la supremazia della Costituzione sul Codice è sicura, se è certa la centralità delle fondamenta su cui la Costituzione intende costruire il modello sociale che si propone di realizzare – intorno alla persona, all’uguaglianza, al lavoro, in una convivenza solidale, pluralista, sostenibile – è da considerare l’inevitabile genericità di alcune formulazioni, la necessità di un loro svolgimento e comunque la necessità di un sistema che provveda a predisporre discipline dei rapporti in grado di assicurare concretamente la soddisfazione di quelle istanze. Questo è il ruolo del Codice e si tratta, si comprende, di un ruolo decisivo.

In altri termini, anche le costituzioni rappresentano testi giuridici che – non solo per la generalità o l’astrattezza dei principi che richiamano e dei valori che evocano – sono incapaci di esprimere un significato oggettivo almeno finché non vengano a formare oggetto di interpretazione e segnatamente di interpretazioni talmente condivise dalla collettività, da risultare espressive di un significato diffusamente avvertito come ‘il’ loro corretto significato, destinato poi anch’esso, nel tempo, ad essere discusso e probabilmente ad evolversi in significati diversi. Un codice, oggi, non potrebbe che porsi come ‘primo’ lettore della Costituzione, svolgendone i valori e delineando la disciplina degli istituti maggiormente conforme alla loro attuazione, muovendo dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale e dai risultati finora consolidati dall’intera collettività degli interpreti, cercando nel contempo di .

Trovarebbe così conferma l’interazione che, anche nel momento della produzione legislativa, dovrebbe necessariamente realizzarsi tra tutti i diversi formanti del diritto e che rimarrebbe l’unica possibile chiave di un risultato finale sufficiente condiviso, capace di riproporre i testi che dovranno poi a loro volta essere interpretati riaprendo il ciclo ed adeguandosi alla progressiva evoluzione che anche i valori costituzionali ritenuti oggi stabilmente definitivi andranno ad assumere. Anche sotto questo profilo, l’apertura di una riflessione appare di estrema utilità, appunto per raggiungere una condivisione, a mente del fatto che solo in momenti di grande partecipazione politica e sociale si può riuscire nell’intento di definire regole in cui la società sia poi in grado di identificarsi.

3. Tra gli ambiti in cui è più facile misurare la distanza tra il modello costituzionale e le regole del Codice è certamente quello della proprietà e dei diritti reali. Il lettore del III Libro avverte subito il ricorso ad un linguaggio arcaico, l’attenzione per una serie di

istituti ormai tendenzialmente estranei alla realtà economico sociale (la superficie, l'enfiteusi, l'uso, l'abitazione sono tutti istituti ormai del tutto residuali), una marginalità quasi assoluta, limitata a pochi istituti e poche disposizioni (e cioè, essenzialmente, alle disposizioni sulla tutela, mentre la sola disciplina del possesso conserva un'autentica vitalità anche nei contesti urbani), mentre la concreta disciplina è affidata a complessi di regole tradizionalmente estranei al Codice e ad un insieme di principi di diritto vivente tanto centrali, quanto consolidati (si pensi, in particolare, alla disciplina dell'assetto del territorio, ai beni culturali, alla disciplina dell'esproprio ed alla commisurazione della relativa indennità).

Ma, anche a voler prescindere da questi dati, è l'intero impianto che risponde ad un modello sociale – a tratti ancora evocativo di una vita campestre scandita dalle stagioni e dai riti della tradizione cattolica (art. 1085, 1° e 3° co., c.c.) – respinto dalla nostra Costituzione: è la categoria concettuale di riferimento del Libro III, il diritto assoluto e reale di proprietà, che nei modelli *liberal* ottocenteschi ne rifletteva l'idea di diritto fondamentale e che, pur accettando l'idea del 'limite', è rimasto sostanzialmente inalterato nel passaggio dall'ottocento al novecento e tuttora prova a resistere.

L'aspetto da cui conviene muovere è pertanto proprio il diritto di proprietà ed è necessario chiedersi se incentrare il discorso su una nozione generale di proprietà, fondata su pochissime norme (artt. 832-839 c.c.), appunto per sottolineare che la costruzione si caratterizza per l'assenza di regole e quindi per l'eccezionalità dei limiti, abbia ancora un senso in un contesto costituzionale che, rifiutando un discorso generalista, distingue chiaramente talune forme di proprietà («promosse, incoraggiate, favorite»: l'abitazione, il risparmio, la diretta coltivazione del fondo, la conduzione dell'azienda domestica) da altre. Sicché è chiaramente deceptivo incentrare ancora il discorso su quel modello e l'enfasi andrebbe piuttosto spostata sui singoli beni che, dell'astratto paradigma proprietario, vuoto di contenuti proprio in ragione della tendenziale assenza di limiti, ne rappresentano il punto di incidenza oggettivo.

Il discorso non ha valore meramente sistematico: ferma, intanto, la rilevanza culturale che le categorie rivestono, il punto è che, sebbene la disciplina generale della proprietà abbia in genere un rilievo operativo scarsissimo, sono tradizionalmente generali, e si riferiscono pertanto a beni di qualsivoglia natura, le regole relative alla rivendica ed alla restituzione, che risultano invece di grande impatto pratico. Dunque, la tutela prescinde

dalla natura del bene di cui in concreto si discute e – sebbene proprio in tema di rivendica la giurisprudenza prescinda dalla costruzione del diritto assoluto per basarsi invece sulla ricerca del titolo prevalente (che è una tecnica utile alla selezione degli interessi in gioco) – rifiuta un sindacato sull'interesse ad agire in concreto, accantonando il tema della 'prevalenza' rispetto alla restituzione.

Si vuol dire, in altri termini, che il modello astratto della proprietà come diritto assoluto e reale tende ad occultare la concreta dimensione del rapporto sottesa alla controversia e la diversa dignità costituzionale dei diversi interessi in gioco. La costruzione del concetto generale porta ad invece – nell'unicità della categoria di riferimento – a riconoscere sempre e comunque meritevole la pretesa del proprietario alla restituzione, anche quando la sua iniziativa sia, per la mancanza di qualsiasi disegno all'utilizzo del bene conforme alla funzione sociale di esso, priva di concreto interesse, mentre il bisogno della controparte coinvolta abbia natura chiaramente prioritaria sul piano dell'assetto costituzionale dei valori coinvolti nella vicenda e risponda ad un godimento, razionale e sostenibile, della risorsa conteso.

4. Nella Costituzione, è noto, la nozione di proprietà è solo apparentemente unitaria: anche nell'unica norma che sembra relativa alla proprietà in generale, il riferimento alla funzione sociale rinvia alla diversa natura dei beni di volta in volta coinvolti nella concreta vicenda e consente di aprire ad un sindacato sulla concreta utilizzazione che il proprietario voglia imprimere al singolo bene o alla singola risorsa. Potrebbe formare oggetto di sindacato – ed in alcuni casi sarebbe estremamente opportuno – anche l'esercizio dell'azione di restituzione, segnatamente quando preesistenti situazioni di disinteresse o di abbandono si scontrino con un godimento rispettoso e coerente con la natura del bene, che potrà cedere solo di fronte di un diverso progetto, ugualmente conforme alla funzione ed alla natura di esso (e non certo alle pretese che abbiano come unica finalità l'esclusione, l'inutilizzo, l'abbandono).

Rimuovere la nozione generale di proprietà – scarsamente utile sul piano operativo, ma gravida di implicazioni ideologiche – e riflettere sulla funzione dei singoli beni, consentirebbe di abbandonare il modello generale ed astratto del Codice, distante dalla concreta natura dei beni e degli interessi che ruotano intorno ad essi. La proprietà continue-

rebbe a rappresentare un titolo di prevalenza, ma non un titolo assoluto, capace per definizione di occultare la concreta dinamica del conflitto che intorno ad uno specifico bene si sia aperto. Al centro del discorso si porrebbe pertanto la concreta natura dei beni e gli interessi che ruotano intorno ad essi: la soluzione non dovrebbe prescindere da questi aspetti, né trascurare la natura meramente strumentale della proprietà rispetto ad un sistema che pone la persona al centro del sistema e che dovrebbe pertanto rifiutare le logiche di pretese che contraddicano questo disegno.

Incentrare il discorso sui beni porterebbe peraltro in enfasi l'insufficiente classificazione che il Codice esibisce nel Titolo I del Libro III, laddove il discorso rimane legato alla contrapposizione tra proprietà pubblica e proprietà privata, ignorando le forme di pacifico godimento collettivo che assicurano invece una funzione sociale che, proprio nel disegno costituzionale, risulta assolutamente essenziale assicurare. I beni che, per loro natura, realizzano la loro funzione attraverso questo godimento collettivo e che per questo sono detti 'comuni', sfuggono a paradigmi appropriativi riconducibili alla proprietà, pubblica o privata che sia, e richiedono pertanto di essere collocati in una diversa categoria concettuale, capace di delimitare i confini di statuti di appartenenza alternativi alla proprietà.

Il discorso sui beni comuni conduce peraltro al punto centrale del problema, perché consente l'emergere di un diverso modello sociale, caratterizzato da 'collettività' inclusive, organizzate nel senso del godimento pacifico e sostenibile delle risorse essenziali all'esistenza libera e dignitosa della persona umana, quali si trovano delineate in una serie di disposizioni costituzionali non ancora sufficientemente valorizzate (artt. 43, 45, 46 Cost.). E questo è il modello sociale coerente con il disegno costituzionale, appunto in quanto capace di giustificare le discipline dei diversi beni, ed il sacrificio di talune prerogative individuali, in un disegno più vasto, incentrato sullo svolgimento della personalità, su una nozione di uguaglianza attiva e dinamica, sulla garanzia dell'accesso alle risorse essenziali alla libera realizzazione ed autodeterminazione dei singoli individui.

5. Sul piano sistematico, un libro «dei beni», più che «della proprietà», dovrebbe da un lato rinunciare ad alcuni complessi di disciplina, da rileggere in ottica diversa (si pensi, ad esempio, all'articolata classificazione dei beni pubblici, che peraltro dovrebbe tener conto del fatto che una parte rilevante del demanio e del patrimonio dovrebbe essere

ricondotta all'ambito del 'comune'), dall'altro dovrebbe invece recuperare discipline assolutamente cruciali, a cominciare dall'assetto del territorio e dai beni culturali. Si tratterebbe di un recupero coerente con l'abbandono del modello generale ed astratto di proprietà, nel senso più tradizionale del concetto, e sarebbe chiara l'importanza, anche simbolica, di ricondurre al Codice proprio quelle discipline che, nella codificazione, rimasero all'esterno e forse rimasero all'esterno proprio per non incidere o non intaccare (attraverso discipline inevitabilmente limitative del diritto di proprietà e di riproporre invece il tema della socialità, della funzione dei beni, delle aspettative della comunità) l'ideale ottocentesco del diritto soggettivo – assoluto reale – per eccellenza.

Altre discipline andrebbero invece drasticamente cancellate, proprio per sottolineare, anche in questo caso, il significato simbolico che la cancellazione vorrebbe assumere. Si pensi al divieto degli atti emulativi (artt. 833 c.c.), che recepisce un modello di proprietario sostanzialmente insindacabile fino al limite del capriccio, assolutamente incompatibile con il modello 'solidale' recepito sul piano costituzionale; si pensi ancora alla disciplina che ammette l'accesso al fondo altrui solo per la necessità di recuperare la proprietà propria (artt. 924-925 c.c.), che contrasta con altre possibili, e certamente maggiormente giustificate, esigenze di accesso, ricollegabili alla necessità di soddisfare altri interessi costituzionalmente garantiti; si pensi infine alla disciplina dell'occupazione con riferimento alle cose abbandonate (art. 923 c.c.): in un'ottica di salvaguardia complessiva della sostenibilità del sistema in cui viviamo, le cose non si abbandonano e delle cose non ci si libera, siano esse rifiuti, aree industriali dismesse, immobili in decadenza, esternalità negative in genere.

Un ambito che andrebbe invece (non cancellato, bensì) radicalmente ripensato è quello dei diritti reali su cosa altrui: i diritti reali che si definivano 'minori' e che invece si occupano di temi di rilevanza assoluta, ad iniziare dall'acqua, regolata come risorsa suscettibile di appropriazione esclusiva unicamente in funzione produttiva, per proseguire con la disciplina dell'accesso al territorio ed ai beni comuni. Si tratta di ottiche ormai sicuramente incompatibili con l'attuale assetto costituzionale, mentre proprio la struttura dei diritti reali c.d. 'minori' aiuta a cogliere – rispetto alla tradizionale classificazione incentrata sul modello del diritto reale assoluto – la dimensione del rapporto, di normale origine contrattuale, che deve attingere dalla Costituzione e dalla disciplina dell'obbligazione i principi e le clausole generali di riferimento (art. 2 Cost.; art. 1175 c.c.). Il discorso

torna pertanto al modello solidaristico costituzionale, che rifiuta tutta una serie di logiche intese a riproporre la centralità della posizione proprietaria a prescindere dagli interessi concretamente coinvolti nel conflitto tra le parti – individuali o collettive che siano – del rapporto.

6. Il discorso sui diritti reali su cosa altrui, ed il riferimento alla necessità di considerare gli interessi concretamente coinvolti nelle diverse tipologie di rapporti privati, suggerisce qualche ulteriore riflessione di natura sistematica sull'opportunità di collocare queste discipline con attenzione prevalente ai beni che ne formano oggetto ovvero ai rapporti che necessariamente implicano. La sistematica tradizionale risente della volontà di tipizzare istituti dai quali possa derivare un limite alla proprietà, da ricondurre a limitazioni di carattere eccezionale. La disciplina dei beni – il territorio, le risorse naturali, il paesaggio, gli immobili, i beni culturali – potrebbe forse prescindere dalla dimensione del rapporto, mentre le dinamiche relazionali ed i conflitti dovrebbero essere attratti dalle regole costituzionali e, nel Codice, dal sistema dell'obbligazioni (ivi comprese le clausole generali che lo caratterizzano).

Il Libro IV richiede del resto – in termini forse meno urgenti, ma comunque non trascurabili – un ripensamento sistematico sulle materie da comprendere o da escludere dalla sua trama, oggi difficilmente riconducibili ad un disegno coerente. Si avverte subito, in un sistema preposto alla realizzazione dei valori costituzionali, il rischio di lasciare all'esterno, oltre ai rapporti oggi consegnati ai diritti reali su cosa altrui, l'ambito dei rapporti bancari, finanziari, assicurativi, appunto per il rischio che questi settori vengano sottratti e rimangano immuni ai principi che invece le riforme su cui si discute vorrebbero attuare al massimo grado. Di conseguenza, anche la materia dei singoli contratti – a cui si è fatto implicito riferimento, lamentando l'irrilevanza di alcune discipline incluse e l'esclusione di altre invece assolutamente fondamentali – richiederebbe un riesame molto articolato, utile a riabbracciare, almeno per i principi e le regole di base (e ferma la collocazione separata di molteplici disposizioni di settore), settori da tempo esclusi.

Nel Codice, il discorso sui rapporti patrimoniali dovrebbe ancora una volta muovere dalle indicazioni della Costituzione e, in particolare, dalle indicazioni della Costituzione sul rapporto economico intorno al quale l'intero sistema sociale viene costruito: si allude al rapporto di lavoro, da intendere come categoria generale, senza riferimento esclusivo

al 'tipo' contrattuale del lavoro subordinato. Devono invece essere recuperati nel discorso tutti gli aspetti diretti ed indiretti in cui – a prescindere dalla sussistenza di un contratto di lavoro subordinato in senso tecnico – viene in gioco il discorso relativo ad una retribuzione o una remunerazione, alle quali deve necessariamente riferirsi il requisito dell'ideoneità a consentire un'esistenza libera e dignitosa. Diversamente, uno dei principi fondanti del disegno costituzionale verrebbe facilmente eluso, posto che, quanto nei rapporti di scambio si definisce in termini di 'prestazione' o 'corrispettivo', sfuggendo ai criteri che la Costituzione detta in via esemplificativa per la 'retribuzione', potrebbe legittimamente risultare non proporzionata alla qualità ed alla quantità prestata, né tale da assicurare un'esistenza libera e dignitosa.

In altri termini, il problema che il costituente ha posto in relazione al lavoro – quando il sistema era tale per cui il fenomeno del lavoro subordinato si prestava ad assorbire tutta una serie di relazioni e di rapporti, che poi si sono però progressivamente strutturati in modo diverso, non più facilmente riconducibile alla nozione originaria – si pone negli stessi termini per i contratti che, tipologicamente, non sono di lavoro subordinato e quindi non pongono un problema di 'retribuzione'. È vero che il sistema del Libro IV conosce numerose clausole generali utili ad operare un sindacato sui doveri di solidarietà che il sistema impone, ma il diretto ricorso alla clausola costituzionale avrebbe sicuramente un impatto di particolare rilievo simbolico e significato pratico.

La necessità di un sindacato di questa natura, con riguardo al sistema dei rapporti contrattuali, si avverte in modo particolare in una fase del mercato in cui il valore delle merci e dei servizi viene determinato dalla distribuzione al consumo, che opera in una situazione di forza tale da poter imporre anche corrispettivi antieconomici (o almeno, antieconomici per operatori rispettosi delle regole che il sistema impone a tutti i livelli), sicché il prezzo finale, svincolato dal criterio della remunerazione utile ad assicurare un'esistenza libera e dignitosa, viene poi a determinare – a ritroso – il costo del lavoro, deprimendolo a livelli incompatibili con le direttive costituzionali (ed anzi capaci di produrre, sia in agricoltura, sia nella manifattura, fenomeni di schiavitù, di cui il nostro Paese fornisce esempi evidenti e drammatici al tempo stesso).

Anche a questo riguardo, le difficoltà del discorso sono evidenti, ma è necessario elaborare gli strumenti utili ad intervenire su questo fenomeno ed uno dei modi di farlo è di estendere all'intero ciclo economico la regola costituzionale e garantire così agli attori

della contrattazione un'esistenza libera e dignitosa (rispetto alla quale – e qui naturalmente non è consentita un'analisi – non può avere alcun impatto la libertà di impresa e il generale riconoscimento dell'autonomia contrattuale). Il Codice dovrebbe pertanto meglio utilizzare – in tutti i rapporti tra privati, ivi compresi quelli tradizionalmente classificati in termini di realtà – tutta una serie di formule costituzionali (si pensi al riferimento ai «fini sociali» di cui all'art. 41 ovvero agli «equi rapporti sociali» di cui all'art. 44) che ancora, nel contratto, non hanno tradizione e comunque non vengono utilizzate, tanto che i casi in cui ad esse si fa diretto riferimento hanno formato, anche in tempi molto recenti, oggetto di ampie riserve (si pensi, ad es., a Corte cost., *ord.*, 24 ottobre 2013, n. 248; Corte cost., *ord.*, 2 aprile 2014, n. 77).