

DELLO STESSO AUTORE

PRESSO LA SOC. EDITRICE DEL «FORO ITALIANO»

- *Studi storici sulla proprietà fondiaria nel medio evo.* Un volume in-8°, pag. xi-362. Prezzo L. 35.
- *Contributi alla storia del diritto comune.* Un volume in-8°, pag. xii-575. Prezzo L. 50.
- *La riforma del Codice di procedura civile.* Un volume in-16°, pag. 200. Prezzo L. 10.

C 4225

ARRIGO SOLMI

|                                              |                 |
|----------------------------------------------|-----------------|
| MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA - BIBLIOTECA |                 |
| Posiz.                                       | <del>1743</del> |
| N.° di Carico                                | 59924           |

L'IDEA FASCISTA  
NEL  
NUOVO CODICE CIVILE



MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA  
Biblioteca Centrale Giuridica

36290-35302

1940  VALORE

SOC. ED. DEL «FORO ITALIANO»  
ROMA

---

**PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA**

---

## PREFAZIONE

Questo volumetto raccoglie alcuni scritti di varia indole sul nuovo Codice civile, tutti legati dal proposito di mettere in luce il carattere e l'importanza delle mutazioni e delle riforme suggerite dall'idea fascista nel settore del diritto privato.

Il primo scritto, che dà il titolo al libro, dedicato di proposito a questo argomento, è di carattere generale; ma ho debito di avvertire che esso non è che una conferenza da me tenuta in Torino, nel giugno scorso; ciò che giustifica il modo sommario e sintetico della trattazione.

Il secondo scritto è un saggio di un commentario da me preparato, durante la formazione dei testi legislativi, relativi alle disposizioni preliminari ed ai primi due libri del Codice (diritti delle persone e successioni e donazioni). Tale saggio si limita, per ora, ai primi cinque articoli delle Disposizioni preliminari.

Gli altri scritti contenuti nel volume non sono che una esposizione sommaria su alcuni istituti giuridici compresi nel primo libro del Codice civile, là dove l'idea fascista ha avuto maggiore ripercussione; salvo l'ultimo, che riproduce le parole da me pronunciate in Campidoglio, il 18 dicembre

dell'anno XVII, nell'atto della promulgazione del primo libro del Codice civile.

Confido che, anche nella varietà della loro indole e nella brevità delle loro proporzioni, questi scritti, ora riuniti, possano recare qualche utilità agli studiosi e chiarire lo spirito che ha animato il mio lavoro, nei quattro anni e mezzo in cui, sotto l'alta guida del Duce, mi sono dedicato con tutte le forze alla preparazione del nuovo Codice civile e del nuovo Codice di procedura civile.

Lo stato di questi lavori, nel momento in cui ho lasciato la carica di Ministro Guardasigilli, sono brevemente indicati nel seguente comunicato, che fu pubblicato da tutti i giornali il 14 luglio 1939, a. XVII:

« Ieri il Duce ha ricevuto S. E. Arrigo Solmi e lo ha intrattenuto in lungo colloquio, specialmente sulla attività svolta nei riguardi dell'opera di riforma dei codici e che sarà proseguita e condotta a termine dal successore Grandi.

« Per quanto concerne il Codice civile, la riforma è molto avanzata.

« Il Libro I, concernente i diritti delle persone e l'ordinamento della famiglia, è già in attuazione dal primo luglio. Il Libro relativo al diritto successorio, sul quale la Commissione delle Camere legislative ha espresso il suo parere, è già oramai approntato nel suo testo legislativo. Il Libro riguardante i diritti patrimoniali trovasi allo studio per la redazione del progetto ministeriale, sulla

base delle osservazioni e proposte fatte dagli organi tecnici che sono stati interpellati. Per quanto riflette, infine, la parte delle obbligazioni e dei contratti, sono stati predisposti gli elementi di studio allo scopo di una possibile revisione del Progetto preliminare nel suo contenuto sistematico, in rapporto anche alla materia che forma attualmente oggetto del Codice di commercio.

« In relazione alle riforme apportate al Libro I del codice è stato anche predisposto il testo dell'ordinamento dello Stato civile rispondente alle linee direttive del nuovo diritto sulle persone e sulla razza.

« Anche la riforma della procedura civile è stata decisamente avviata e si trova in una fase di realizzazione. Predisposto prima il progetto preliminare ed inviato per il loro parere ai corpi tecnici, è stato successivamente redatto il Progetto definitivo, il quale è stato comunicato alla Commissione delle Assemblee legislative per il prescritto esame. La riforma, ispirata alle concezioni politiche del Fascismo, risponde a quelle esigenze di semplicità e speditezza che devono essere le caratteristiche del processo moderno.

« Sono stati anche avviati gli studi per il nuovo ordinamento giudiziario, in stretta connessione con l'attuazione della riforma del processo civile.

« Il Duce ha apprezzato vivamente la vasta e proficua opera svolta da S. E. Solmi durante il

periodo in cui ha diretto l'amministrazione della giustizia e gli ha espresso il suo alto compiacimento ».

Infatti, il Libro primo del Codice civile, promulgato il 12 dicembre 1938, a. XVII, e consegnato solennemente in Campidoglio al Governatore di Roma nella « Giornata della Fede » (18 dicembre), era stato immediatamente seguito, in data 24 aprile 1939, dalle « Disposizioni per l'attuazione e disposizioni transitorie », ed era in applicazione dal 1° luglio (1). Questi testi avevano avuto il loro necessario completamento nella legge sull'« Ordinamento dello Stato civile », promulgata con R. decreto 9 luglio 1939, XVII, e quindi pubblicata nella « Gazzetta ufficiale » del 31 agosto successivo.

Il compimento dell'opera è stato assunto, per ordine del Duce, dal nuovo Ministro Guardasigilli, Dino Grandi, che ha esposto i criteri a cui intende attenersi nella compilazione dei codici,

---

(1) A chi desideri più ampie e particolareggiate esposizioni sul Primo libro del Codice civile, si possono indicare i seguenti scritti, dovuti ai dotti giuristi che hanno fatto parte della Commissione ministeriale incaricata dello studio e della compilazione del progetto definitivo e del testo legislativo: E. ALBERTARIO, *La riforma del Codice civile. Il libro primo*, Milano, A. Giuffrè, 1939; F. VASSALLI, *Lineamenti del diritto delle persone nel nuovo Codice civile*, Milano, A. Giuffrè, 1939; A. AZARA, *Direttive fasciste nel nuovo Codice civile*, Milano 1939; G. AZZARITI, E. ALBERTARIO e A. AZARA, nel *Bollettino del Circolo giuridico di Milano*, a. X, fasc. 3-4, aprile-giugno 1939. Per più ampie indicazioni, si veda la bibliografia in appendice al presente volume.

in un discorso alla Commissione delle assemblee legislative per la riforma dei Codici (1).

La nuova codificazione fascista, felicemente iniziata coi testi delle leggi penali, risponde ad una esigenza indeclinabile della vita sociale italiana, rinnovata dal Fascismo.

La rivoluzione delle Camicie Nere ha portato, [nella vita politica e sociale del popolo italiano (e non soltanto di questo), un profondo mutamento, e questo mutamento ha avuto le sue ripercussioni non lievi anche nelle materie che formano il contenuto del Codice civile.

A tutti è noto che il Duce segue con assidua attenzione anche il lavoro codificativo, e vi ha portato e vi porta il suo alto e felice contributo di genialità e di saggezza. Ho esposto già altra volta quanto fecondo sia stato questo contributo nella preparazione del Codice di procedura civile (2), che fu posto in cantiere sulle linee da lui segnate in mirabili discorsi e che è destinato a dare al popolo italiano, dopo lo smarrimento ormai più che secolare indotto dall'imitazione dell'indirizzo francese, una forma di processo rapida, realistica, atta a raggiungere una giustizia illuminata e sicura, pronta ed umana.

---

(1) D. GRANDI, *La riforma fascista dei Codici*. Discorso. Roma, tip. delle Mantellate, 1939 XVII.

(2) A. SOLMI, *La riforma del codice di procedura civile*, Roma, «Foro Ital.», 1937, XV, pag. 16 sgg., 74 sgg.

Ma anche nella preparazione del libro relativo alle persone e alla famiglia, la vigile attenzione del Duce fu rivolta alle riforme più utili, indirizzate a superare le barriere del vecchio sistema e a garantire al popolo le provvidenze più opportune. Così al Duce è dovuto l'indirizzo che ha portato a rafforzare i vincoli della famiglia, anche sotto l'aspetto patrimoniale, e che ha condotto a provvedere efficacemente alla difesa della razza. Non altrimenti gli ardui problemi per il riconoscimento o per la condizione dei figli naturali furono sottoposti alla sua saggezza e risolti col suo alto contributo. Così pure a questa saggezza sono dovute le cure dirette alla protezione e alla assistenza dei fanciulli abbandonati, che hanno portato alla geniale istituzione della affiliazione, non meno che le cure rivolte ad evitare, nelle successioni, gli errori del sistema francese, che condussero alla limitazione delle nascite e alla decadenza del nucleo familiare.

Nei principî della comunità nazionale e del bene comune, creati dal Fascismo; nell'indirizzo che muove verso il popolo; negli ordini della gerarchia e della disciplina, diretti a garantire equilibrio e giustizia, sono contenute direttive che apportano profonde modificazioni anche nelle regole del diritto privato. Aderendo ad esse, fu possibile rafforzare l'unità morale e patrimoniale della famiglia, e nello stesso tempo rompere le barriere del vecchio regime, che impedivano la

soddisfazione dei sentimenti più sacri verso la prole naturale. Col ricorso agli organi dello Stato fu possibile consentire una giusta ricerca della paternità ed un equo riconoscimento dei figli naturali. L'introduzione dell'esame giudiziale preliminare, in forma segreta, ordinato dall'art. 272 del nuovo Codice civile, per l'ammissibilità dell'azione di paternità o di maternità naturale, ha reso possibile di eliminare il pericolo degli abusi e dei ricatti che fecero odioso in passato l'istituto del diritto comune relativo alla ricerca della paternità. L'alto esame del Consiglio di Stato, richiesto dall'art. 250, per l'ammissibilità del riconoscimento dei figli adulterini, ha reso possibile di evitare il pericolo di quegli scandali, che avevano impedito in passato la giusta considerazione di situazioni niente affatto scandalose e meritevoli di sanatoria.

Non altrimenti, finchè quella tenue e più che legittima garanzia patrimoniale, a vantaggio della famiglia, contenuta nell'istituto del patrimonio familiare, adattato alle condizioni economiche della famiglia italiana, era, nel progetto preliminare, non meno che nel progetto definitivo, timidamente relegata all'ultimo posto, dopo le norme relative alla dote, ai beni parafernali, alla comunione tra coniugi, non era possibile che manifestasse le sue virtù e che servisse a fini pratici. La cosa fu tutta diversa quando l'istituto passò dall'ultimo posto al primo, superando l'istituto molto

invecchiato della dote e gli altri sistemi di rapporti patrimoniali tra coniugi, per diventare l'istituto più moderno e più pratico nell'ambito patrimoniale della famiglia, senza portare troppo rigida o durevole immobilizzazione nel patrimonio.

Così pure, finchè la giusta considerazione dell'esigenza di sane istituzioni protettive dell'infanzia abbandonata aveva suggerito di modificare troppo a fondo la caratteristica e millenaria struttura dell'adozione, falsandone i lineamenti, sia pure nelle forme della così detta « piccola adozione », non era possibile ottenerne un utile costrutto. E invece il collocamento dell'istituto al suo giusto posto, lontano dall'adozione, tra le provvidenze assistenziali, con un proprio carattere e con una propria denominazione, nelle forme dell'affiliazione, ha reso immediatamente vivo e fecondo l'istituto, che oggi è adottato da migliaia di famiglie, e rende impareggiabili servizi al popolo italiano.

Ho dato qualche accenno soltanto per chiarire lo spirito che anima la nuova codificazione fascista.

Per quanto l'alta, insuperabile saggezza dei giuristi romani, ereditata dai grandi interpreti, creatori del nostro diritto comune, abbia sempre evitato di ingigantire i rapporti giuridici e si sia sempre sforzata di dare a questi rapporti una linea semplice, adattata alle grandi, come alle piccole circostanze, e di legiferare per una società

quasi semplice e rude; tuttavia è fuori dubbio che il vecchio Codice civile, derivato dal Codice Napoleone, aveva preferito di attenersi a regole talvolta complicate, che avevano in vista la classe dominante sull'inizio del secolo XIX, ossia, la classe della media e ricca borghesia. L'affermazione mussoliniana dell'esigenza di dirigersi anche verso le classi più umili, contenuta nel principio di «andare verso il popolo», ha un valore di alta saggezza, ed ha avuto e può avere notevole influenza anche sulle regole delle leggi civili.

Mi soffermo soltanto su un punto della conferenza di Torino, relativo all'invocato accostamento e alla fusione dei contratti civili e commerciali; poichè quel punto, nell'esposizione sommaria di un discorso, può essere riuscito poco chiaro, e vi aggiungo alcune considerazioni sull'opportunità di nuove disposizioni sul regolamento delle imprese.

Ho spezzato, in più occasioni, parecchie lance per evitare la dannosa ripetizione delle norme per i contratti civili e per i contratti commerciali in due diversi testi. Non si tratta affatto di abolire il Codice di commercio. Come ho più volte accennato, ed anche in questo volume, il Codice di commercio avrà sempre un campo tutto suo proprio e riservato. Si tratta di impedire la ripetizione di norme, che possono essere comuni ai contratti civili e ai contratti commerciali, e soprattutto si tratta di vivificare le norme contrattuali, oggi parzialmente immi-

serite dalla creazione di rapporti obbligatori prefissati negli ordinamenti sindacali e corporativi, con uno spostamento della visione contrattualistica, la quale non può rimanere costretta nei confini dei rapporti civili, ma deve derivare dalla considerazione dei rapporti più agili e più frequenti della vita commerciale tutta una nuova vitalità. Oggi non è più così netta, com'era un tempo, la distinzione tra negozi civili e negozi commerciali: le esigenze della vita travolgono gli atti dei singoli, e li inducono a non tener conto di artificiose barriere. Il sistema dei contratti potrà riprendere la sua forza soltanto se troverà fondamento ed espansione nella dottrina e nella pratica della vita commerciale, da cui anche i contratti civili possono prendere ispirazione ed esempio.

Oggi la vita del commercio assorbe, in grandi o in piccole proporzioni, molta parte della vita di relazione dei popoli e dei singoli. Sotto questo aspetto, la dottrina germanistica più recente ha tentato e tenta di configurare tutta questa vita complessa in un « diritto dell'economia », che è una realtà, ma che tuttavia non si discosta dalle vecchie linee del diritto del commercio. Mettere barriere troppo rigide tra il diritto civile e il diritto commerciale è un anacronismo: la vita ha le sue leggi ed essa deve sospingere anche i giuristi fuori dai vecchi schemi.

Per questo non può far meraviglia che il mio discorso torinese abbia adombrato, in una veduta

civilistica d'insieme, anche un Codice delle imprese, non lontano, anzi congiunto col Codice civile. La realtà impone questo indirizzo, che non potrà tardare ad essere soddisfatto. La riforma della codificazione ha promesso di dare i testi fondamentali entro il 1940; ma ciò non significa che i codici mussoliniani debbano tutti essere compresi entro questa data. La vita cammina, e con essa camminano il genio di Mussolini e il diritto. La riforma mussoliniana dei codici, realizzando il nuovo diritto dello Stato-Popolo, Stato che forma un decisivo progresso nella costituzione di un regime di civiltà e di giustizia, darà ordine e vita, nel corso del suo svolgimento, non soltanto ai vecchi testi legislativi, ma anche a nuove forme, degne del nuovo assetto più equilibrato e più saldo di una vera giustizia sociale.

Quando, tracciando nel testo legislativo le disposizioni preliminari del Codice civile, ho avuto la fortuna di poter superare i vecchi cancelli dell'interpretazione della legge e di invocare, invece della vieta formula dei principî generali del diritto in genere o dei principî generali del diritto vigente, la nuova formula (art. 3) dei « principî generali dell'ordinamento giuridico dello Stato », si è aperto al legislatore e all'interprete un vasto campo, da cui possono muovere le conseguenze più feconde per la creazione e l'interpretazione del diritto.

Roma, Febbraio, a. XVIII.

A. S.

# I.

## **L'IDEA FASCISTA NEL NUOVO CODICE CIVILE \***

(\*) Conferenza tenuta in Torino, nel salone del giornale « La Stampa », la sera del 16 giugno 1939, a. XVII.

La profonda trasformazione operata dal Fascismo nella vita pubblica, economica e sociale della Nazione, incidendo direttamente nel vivo delle istituzioni giuridiche, che ne sono l'espressione regolatrice, ha determinato l'esigenza di una riforma delle leggi fondamentali e dei codici, non soltanto nel campo del diritto pubblico, ma anche in quello del diritto privato. Già la legge 30 dicembre 1923, n. 2814, promulgata alla distanza di un anno appena dall'avvento della rivoluzione al potere, indicava questa esigenza, delegando al Governo la facoltà di arrecare emendamenti al codice civile, relativamente a date materie e a disposizioni tecnicamente imperfette, e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e della marina mercantile. Ma due anni più tardi, quando la rivoluzione, dopo il discorso del 3 gennaio 1925, aveva manifestato anche più decisa la sua volontà rinnovatrice, fu promulgata la nuova legge 24 dicembre 1925, n. 2260, la quale, nell'atto di delegare al Governo la facoltà di emendare il codice penale, nonchè quello di procedura penale e la legge dell'ordinamento giudiziario, estendeva maggiormente i poteri del Governo per la riforma del codice civile, e lo autorizzava, come si esprime il testo, « ad apportare al codice civile altre modificazioni ed aggiunte oltre quelle indicate dalla legge 30 dicembre 1923, conservando immutati i fondamentali principi degli istituti », e a pubblicare separatamente singoli libri e titoli del codice emendato.

È evidente che, in virtù di questa seconda legge, la Commissione Reale per la riforma dei codici, già istituita con R. decreto 3 giugno 1924, la quale doveva preparare gli elementi della riforma, e il Governo, il quale doveva elaborare e integrare questi elementi, ebbero notevolmente accresciuti i propri poteri nei riguardi di tutto intero il codice civile, e furono sospinti ad una coordinazione organica di questo testo con le altre leggi e coi testi legislativi che venivano via via trasformando la struttura dello Stato e della Nazione.

Infatti, mentre la Commissione Reale, allora presieduta da Vittorio Scialoja, iniziava i suoi lavori preparatorii, si creavano, sotto la spinta del Duce, le nuove leggi trasformative dello Stato e creatrici del nuovo assetto sociale ed economico della Nazione: la legge sulle attribuzioni e prerogative del Capo del Governo Primo Ministro, e quella sulla facoltà del Governo di emanare norme giuridiche; la legge sulla disciplina dei rapporti collettivi di lavoro, la *Carta del lavoro*, la legge sul Gran Consiglio del Fascismo e via via.

Lo Stato nuovo, ideato da Mussolini fin dal tempo della fondazione dei Fasci di combattimento, prendeva ormai la sua struttura organica, come Stato etico, totalitario, nettamente indirizzato ad elevare il popolo e a creare il benessere e la potenza della Nazione. Mentre lo Stato liberale, soggetto al giuoco dei partiti politici e custode di un ordine prevalentemente formale, non era che una costruzione giuridica quasi senza poteri direttivi sugli individui e sulle collettività, lo Stato fascista, concepito come organizzazione e personificazione della società nazionale, compiendo un passo risoluto nel progresso e nel perfezionamento delle forme politiche, assumeva intero il suo

cómpito direttivo di tutte le forze economiche, sociali e politiche, giuridicamente disciplinate nei sindacati, negli enti pubblici, nel Partito unico, e si apprestava a dare alla nazione italiana, lungamente trascurata, tutta quella potenza e tutto quel prestigio che dovevano rapidamente condurla all'altezza ormai universalmente riconosciuta di grande Potenza e all'Impero.

Questa profonda trasformazione della vita sociale e politica italiana doveva portare i suoi riflessi anche nella codificazione. E già nell'ottobre del 1930, per opera di Alfredo Rocco, venivano pubblicati quei Codici del diritto penale e della procedura penale che, realizzando energicamente i nuovi principî della difesa dello Stato e della società contro la delinquenza, davano un nuovo segno della necessità ormai urgente delle mutazioni anche nel campo del diritto privato.

Quando, nel 1934, dopo la presentazione del progetto preliminare del primo libro del codice civile e dopo la pubblicazione dei pareri raccolti dai corpi giudiziari e scientifici, appositamente interpellati, si poneva mano decisamente alla formulazione dei nuovi testi legislativi, la nuova idea della missione etico-sociale dello Stato e il nuovo sistema del diritto pubblico fascista e corporativo della nazione erano ormai compiutamente delineati nella dottrina e nelle leggi, onde anche il Codice civile, che ad essi doveva adeguarsi, poteva assumere integro il suo nuovo aspetto.

Nel discorso della Corona del 28 aprile 1934, affermandosi l'esigenza che l'amministrazione della giustizia si adeguasse sempre più alle necessità dei tempi moderni, come era avvenuto per i Codici della materia penale, già promulgati e collaudati, si accennava alla serie degli altri

codici in elaborazione, ispirati e condotti su identiche direttive, e si dava così una spinta decisiva per la riforma della codificazione, che doveva evidentemente adeguarsi alle nuove esigenze dello Stato fascista e che si voleva compiuta entro il 1940. Tale affermazione veniva sostanzialmente confermata nel discorso della Corona del 27 marzo 1939, per l'inaugurazione della nuova Camera dei Fasci e delle Corporazioni.

Ma, per valutare esattamente l'importanza dell'idea fascista nel nuovo Codice civile, è necessario anzitutto considerare la natura di questo testo e la materia in esso disciplinata.

È noto che il Codice italiano del 1865 ha preso a modello il Codice napoleonico del 1804, che, nato nel clima della rivoluzione francese, allorchè il legislatore pareva preoccupato principalmente di realizzare una strenua difesa dei diritti individuali, contro gli arbitrii dell'antico regime, ha recato e reca con sè, nonostante le numerose modificazioni a cui è stato sottoposto, l'impronta della sua genesi liberista e borghese. Nelle enunciazioni di carattere generale talvolta eccessivamente astratte; negli istituti, formalmente impeccabili, ma troppo spesso abbandonati all'iniziativa dei singoli; nella mancanza di ogni riguardo alle distinzioni di categoria e alle realtà complesse della vita umana, il Codice Napoleone, pur ricco di pregi, apparisce troppo legato alle tendenze individualiste dei suoi tempi e presta tutti i suoi favori a coloro che sono in grado di eludere facilmente, con opportune formalità, le sue disposizioni, mentre trascura quasi le esigenze elementari della vita, specialmente per le classi meno abbienti.

Ora il nuovo Codice fascista, se vuole rispondere

alla visione ricca e complessa di uno Stato, che muove dalle realtà nazionali e che si dirige nettamente verso il popolo, deve superare gli eccessi del vecchio formalismo individualista; deve realizzare, con opportune disposizioni, quell'intervento attivo dello Stato, che è garanzia di una buona formazione spirituale del popolo e della retta amministrazione della giustizia sociale; deve allargare la sfera delle sue provvidenze legislative su categorie più vaste di persone, soddisfacendone opportunamente le esigenze elementari; deve essere permeato da quella realistica tendenza verso l'interesse superiore della Nazione, per cui il Fascismo, non più pago soltanto di generiche affermazioni, ha saputo, con la sua robusta struttura, fatta invero aderente al popolo, accostarsi, per quanto è umanamente possibile, a quello stato di migliore giustizia sociale, che pareva quasi un sogno irraggiungibile dei filosofi. Una ripetizione, sia pure riveduta e corretta, sia pure tecnicamente perfezionata, del Codice del 1865, derivato dal Codice napoleonico, sarebbe oggi una stonatura. In questi vent'anni di fecondo sviluppo, il Fascismo ha percorso un grande cammino, e sarebbe veramente da rimpiangere, se, per soverchio attaccamento alle formule del passato o per indolenza mentale, esso, che pure ha dichiarato di volersi tenere fedele ai fondamentali principî degli istituti, ma che ha tuttavia affermato il proposito di spezzare le catene del vecchio individualismo e del vecchio formalismo, non riuscisse a forgiare quel testo degno della grande trasformazione sociale e giuridica da esso ormai storicamente determinata.

Ma, dichiarata questa esigenza, è doveroso anche evitare un altro errore, che pure è stato affacciato, il quale potrebbe essere non meno grave: quello di ritenere

che tutte o quasi le regole dei vecchi codici derivino dalle idee e dalle tendenze della rivoluzione francese, e che pertanto tutte meritino di essere sconvolte e sostituite. Non bisogna dimenticare che, a prescindere da quelle enunciazioni e da quelle tendenze di carattere individualista, di cui abbiamo fatto cenno, il contenuto sostanziale del Codice napoleonico, non meno di quello del Codice italiano del 1865, non è affatto una creazione del legislatore francese, ma deriva, in gran parte, da quel diritto comune, fino allora vigente, che, elaborato sull'antico e glorioso diritto romano dalle scuole italiane e dalla giurisprudenza dei tempi medioevali e moderni, ha prestato alla codificazione napoleonica gran parte dei suoi precetti. E questo materiale, derivato dalle regole del diritto romano lungamente meditate dalle menti poderose dei giuristi romani e italiani, e, in parte, anche dai giuristi delle scuole straniere, costituisce un corpo di precetti, provati nella pratica secolare dei tribunali e delle scuole, che sono sommamente propri a servire di regola direttiva per gli atti essenziali e comuni della vita civile. Infatti, è universalmente riconosciuto che quella precettistica, che fu veramente creazione dei giuristi romani, continuata nelle scuole giuridiche dei tempi posteriori, per la sua perspicua formulazione, per quel suo muovere da una configurazione semplice e quasi lineare della vita, per la ricchezza e per l'elasticità del suo contenuto, si è dimostrata singolarmente adatta alle esigenze della vita civile, e ha potuto servire, in tempi diversi e in circostanze diverse, a prestare le soluzioni più accorte destinate ad evitare i contrasti e le ingiustizie, con grande vantaggio per l'applicazione normale e quotidiana del diritto.

Si può dire che tale precettistica è passata, più o

meno ampiamente, in tutte le codificazioni moderne; ma essa ha subito una maturazione più compiuta nel Codice francese, e quindi nel Codice italiano. Quando il Codice civile italiano del 1865, prendendo a modello il Codice francese del 1804 e facendo tesoro anche di felici esperienze del diritto dei vecchi Stati italiani, esponeva i suoi 2147 articoli, quasi tutti precisi e sonanti e quasi tutti lavorati su metallo di buona lega, esso riproduceva, nella maggior parte dei casi, non già una creazione del legislatore francese, ma, più spesso, con una formulazione nuova e perspicua, che ritorna a merito dei compilatori francesi, le regole del diritto derivate dal più puro genio romano e italiano e imitate universalmente dai paesi civili. Fu questo, occorre dirlo, quello che costituì la ragione della bontà intrinseca di tale testo legislativo, per cui esso ha potuto godere, nella pratica e nella scienza, un sicuro prestigio.

D'altra parte, noi sappiamo che la riforma del codice civile, deliberata dalla legge del 1925, invitando i compilatori a conservare immutati i principî fondamentali degli istituti giuridici, non ha inteso di contrastare il passo alle innovazioni necessarie, dirette a dare un nuovo contenuto e una nuova forma alle regole della vita civile di una società diversa, ma ha voluto soltanto salvare quella parte del diritto, che, non permeata dalle pericolose dottrine individualiste e non avversa alle esigenze della nuova vita sociale e politica, poteva ancora servire utilmente alla vita ordinata del popolo. Alcuni interpreti hanno voluto sostenere che quella limitazione, escogitata quando la rivoluzione fascista non aveva ancora preso tutto il suo slancio, viene a costituire un vincolo inopportuno e dannoso all'esigenza trasformatrice del diritto. Nulla di tutto questo. Il legislatore ha avuto dalla legge ampia facoltà

di mutazione e di rinnovamento; ma la legge ha voluto soltanto far salvi quei grandi istituti del diritto privato, nella loro ultima sussunzione, quali la famiglia, la proprietà, il testamento, il contratto, che, sotto la vigilanza dello Stato, sono una garanzia essenziale della vita civile, per avvertire che la rivoluzione fascista, pur rivolta a profonde trasformazioni e aperta alle riforme più coraggiose, suggerite dalle nuove forme e dalle nuove tendenze della vita sociale, non intendeva di sconvolgere le basi del diritto esistente, ma invece voleva muovere da queste, per raggiungere maggiori conquiste e più sicuri perfezionamenti.

Infatti, se si vuol valutare la portata dell'idea fascista nella ricostruzione del diritto civile, mentre si deve, da una parte, tener conto del profondo mutamento recato, anche nei rapporti del diritto privato, dalla nuova concezione dello Stato e dal nuovo principio della prevalenza dell'interesse pubblico di fronte all'interesse privato, ed avvertire esattamente le ripercussioni del nuovo ordinamento sindacale e corporativo su quei rapporti; dall'altra non si deve dimenticare che la rivoluzione fascista, a differenza e anzi in contrasto con la rivoluzione bolscevica, anche per una esplicita dichiarazione della *Carta del lavoro*, considera l'iniziativa privata come lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione, e riconosce, pertanto, nelle forme civili della vita privata e nell'equilibrio degli interessi individuali, di fronte agli interessi collettivi della comunità popolare, la ragione essenziale della vitalità di quelle forze demografiche e di quelle forze produttive, che hanno determinato nel passato e determinano tuttora la resistenza e lo sviluppo delle nazioni civili.

In questo riconoscimento, esplicitamente espresso nelle leggi anche più rivoluzionarie del Fascismo, consiste una delle ragioni della sua fortuna, sia per il progresso meraviglioso della Nazione italiana, sia per l'espansione dell'idea fascista tra i popoli più degni dell'Europa civile. L'idea fascista muove non già con gli strumenti della distruzione, la falce, il martello ed altri simili ordigni, ma col simbolo più alto e più vivo della costruzione civile: il fascio delle forze umane, legato in una comunione fraterna, e vigilato e dominato da una forza superiore, la scure, pronta a colpire tutti coloro che tradiscono, per errore o per meschino interesse individuale, questa provvida unione.

Ora è evidente che, per questa via, il Fascismo, pur con la sua ferma volontà trasformatrice, riconosce ed accoglie tutta intera quella parte della grande eredità civile del popolo italiano, formata dalla tradizione giuridica romana e cristiana, che, pur nella mutazione dei tempi, specialmente nel campo del diritto privato, serve alla conservazione e alla coesione della civiltà e garantisce i diritti essenziali della vita nazionale.

Ma, fissato questo limite, che sottrae soltanto gli alti culmini del diritto e le regole essenziali della vita comune, per la garanzia di una ordinata vita civile, rimane un vasto spazio all'opera riformatrice, diretta a dare all'Italia fascista un codice nazionale, veramente adeguato alle nuove esigenze del popolo italiano. Esso dovrà anzitutto liberarsi, come abbiamo detto, da quelle direttive individualiste che tanto danno hanno arrecato ai veri interessi della nazione e del popolo, aprendo il passo alle maggiori ingiustizie, sotto il pretesto dell'intangibilità dei diritti della persona. I diritti dei singoli non deri-

vano da virtù innate, che lo Stato sia obbligato a riconoscere e che possano essere in qualsiasi momento rivendicate, anche contro lo Stato. Nell'idea fascista, lo Stato esprime direttamente la volontà e gli interessi del popolo; onde i diritti dei singoli esistono in funzione dell'interesse collettivo, che serve a garantire l'esistenza e la libertà dei singoli e della nazione, appunto perchè l'individuo non è il *fine*, ma il *mezzo* dell'organizzazione sociale. Il principio del bene comune, che deve essere sempre salvato, anche contro gli interessi individuali, affinchè ne venga la potenza e il benessere della nazione, da cui deriva anche per i singoli la vera libertà e il vero benessere, deve trovare le manifestazioni opportune nel nuovo codice e deve dare a tutte le categorie, anche alle categorie più trascurate, la possibilità di servirsi delle regole del diritto per una vita sempre più progredita e civile.

Per questi fini, il nuovo Codice civile dovrà introdurre tutte quelle innovazioni che, modificando il regime individualista e formalista del passato, possano giovare a perfezionare le forme di una illuminata giustizia sociale; deve favorire quell'intervento attivo dello Stato, attraverso i suoi organi, e principalmente attraverso l'autorità giudiziaria, il quale è destinato a recare un utile controllo sull'andamento della vita dei singoli, in quanto interessa la comunità nazionale, e ad evitare le facili evasioni dai doveri prescritti dalla legge.

D'altra parte, il nuovo Codice civile dovrà tenersi lontano da quelle incrostazioni di elementi stranieri, che talvolta, nell'imitazione del modello, sono inavvertitamente penetrate nel codice del 1865, e sono estranee al nostro carattere e alla nostra tradizione nazionale. Ed anche dovrà realizzare tutti quei perfezionamenti tecnici,

che la scienza e la giurisprudenza italiana hanno saputo raggiungere.

Ma soprattutto, come si è detto, esso dovrà coraggiosamente innovare sui vecchi schemi del diritto, irrimediabilmente colpiti dalla nuova concezione giuridica, e dettare le norme convenienti che si adeguino alle nuove esigenze del popolo italiano.

La concezione fascista dello Stato, come unità morale, politica ed economica, che in sè riassume, per difenderla e per valorizzarla, tutta intera la comunità nazionale, senza esclusioni e senza privilegi; l'azione del Partito Nazionale Fascista, come partito unico di governo e come organo dello Stato, creatore della classe politica e regolatore del costume, dell'educazione, dell'equilibrio nazionale; l'ordinamento sindacale e corporativo, come strumento della produzione e come organo direttivo di azione e di tutela delle diverse categorie produttive, sotto la vigilanza dello Stato, con funzioni di conciliazione e di propulsione, hanno portato un grande mutamento nei vecchi schemi del diritto; hanno modificato la posizione del diritto civile di fronte al diritto pubblico; hanno creato nuovi problemi e nuove categorie giuridiche, che hanno un riflesso anche sulle norme del diritto privato. Le norme corporative, i contratti collettivi di lavoro, gli accordi economici collettivi, oltrechè le leggi relative all'ordinamento sindacale e corporativo, modificano il regime dei contratti, limitano la volontà privata, spostano talune conseguenze dei rapporti personali e patrimoniali. Le forme della previdenza e del credito, obbligatoriamente costruite nelle varie organizzazioni sindacali, determinano la creazione di rapporti giuridici particolari, che recano riflessi anche nel campo del diritto privato. Il diritto, che sorge

da questo intreccio di relazioni sociali, pur mantenendo in vita molte delle forme tradizionali, presenta un prisma complesso, in cui le luci assumono riflessi nuovi e impensati. L'idea fascista, che pur consente all'iniziativa individuale un largo spazio d'azione, e che quindi conserva il diritto esistente, come presidio di una equilibrata vita civile, arreca tuttavia nuovi elementi e profonde modificazioni anche nel settore dei diritti privati.

Posti questi nuovi capisaldi politici, molti degli istituti giuridici ne saranno investiti ed alla stregua dei nuovi principî essi dovranno essere ripensati e ricostruiti. Anche laddove le vecchie istituzioni giuridiche sono formalmente mantenute, siccome rispondenti ad esigenze di ordine tecnico, è chiaro che le norme relative vengono ad assumere riflessi nuovi nella loro interpretazione ed applicazione, e ciò per il fatto che diversa è la ragione politica che sta alla base di esse. Questa non consiste più essenzialmente nella tutela dell'individuo, ma sempre, ed in ogni caso, nella protezione dell'interesse preminente della comunità nazionale, per la quale lo Stato « concreta l'organizzazione politica, giuridica, economica della Nazione ».

È certo che il Fascismo, improntato ad una dottrina a carattere universale, non può arrestarsi nelle conquiste raggiunte e quindi i suoi ordinamenti non si possono cristallizzare. Ma le innovazioni che esso ha apportato in ogni settore della vita nazionale sono così profonde, le trasformazioni che ha arrecato nell'ordinamento politico, sociale ed economico sono talmente radicali che la ulteriore sopravvivenza del vecchio Codice civile, improntato a principî, teorie, costumi ormai decisamente superati, verrebbe a costituire un anacronismo, ed anche una

vera causa di disagio per la vita della nuova Italia fascista, la cui grandiosa ascesa, mentre riempie tutti noi di commozione e di orgoglio, si impone ormai, per la indomita volontà del Duce, a tanta parte del mondo civile.

Vi è quindi un'esigenza imprescindibile di apportare tutto il nuovo spirito vivificatore del Fascismo anche dentro l'ordinamento del Codice civile, e ciò soprattutto per esigenze di carattere pratico. Ogni codificazione invero serve, fra l'altro, a diffondere in larghi strati sociali la conoscenza delle norme fondamentali della legislazione, a dare cioè ad esse carattere popolare; ed è tempo ormai che anche il Codice civile sia portato ad aderire più intimamente con le nuove tendenze e con le nuove realtà della vita italiana.

Con questa visione, seguendo l'esempio dei miei predecessori, sotto l'alta e illuminata guida del Duce, ho assunto, or sono quattro anni, il compito della formazione del nuovo codice civile, con piena coscienza delle gravi difficoltà da superare, ma col proposito fermo di portare l'idea fascista a contatto con le realtà viventi dei rapporti giuridici. Mi hanno recato e mi recano sussidio, in questo arduo lavoro, oltre la Commissione Reale e i pareri dei corpi scientifici e tecnici del paese, tempestivamente interpellati, soprattutto la Commissione speciale delle Assemblee legislative, presieduta da Mariano d'Amelio, e le varie Commissioni da me scelte e presiedute, che si sono sobbarcate ad un lavoro pesante e quotidiano.

I risultati parziali di questo lavoro sono già consegnati nel primo libro del codice civile, che contiene il diritto delle persone, e che andrà in vigore col 1° luglio imminente, e si vedranno con la pubblicazione, ormai non

lontana del secondo libro, che contiene la materia delle successioni e delle donazioni. Vorrei aggiungere che non saranno ormai molto ritardate le altre parti del codice, relative alla proprietà e alle obbligazioni, per modo che il testo del vecchio codice civile del 1865, che avrà vissuto tre quarti di secolo di una vita, è giusto riconoscerlo, onorata, sarà tra breve sostituito da un testo nuovo, totalmente ispirato alla tradizione italiana e alla nuova idea fascista.

Questa idea, che muove, come si è detto, da una visione politica più elevata e più concreta della comunità nazionale, senza pretendere di sconvolgere il diritto esistente, risultato di una millenaria tradizione storica e garanzia di un ordinato sviluppo delle forme civili, porta con sé una relativa trasformazione negli schemi tradizionali e si articola, almeno in parte, in atteggiamenti e in regole, che sono un prodotto nuovo delle nuove idealità nazionali. Sicchè anche là dove il nuovo codice ripete proposizioni desunte dal vecchio testo, si potrebbe scorgere uno spirito mutato, sia per la connessione con altri testi nuovamente introdotti, i quali ne modificano il fine e talvolta anche la struttura, sia per le tendenze rinnovate dell'interpretazione giuridica. Il senso di socialità, che tutto pervade il testo del codice, dando una nuova configurazione ai diritti e ai doveri di coloro che compongono la comunità nazionale, e più particolarmente il predominio costante dell'interesse collettivo della nazione, di fronte agli interessi individuali, tuttavia salvaguardati nei loro giusti confini; il riguardo assiduo, fino ad ora trascurato, per le esigenze delle classi e delle categorie popolari, che pur esse possono giovare dei precetti del diritto; il riferimento opportuno alle forme del sistema sindacale e

corporativo, che attua una nuova giustizia sociale; il principio della difesa della razza, per cui lo Stato, nell'interesse generale della nazione, vigila e protegge lo sviluppo demografico ed eugenico della stirpe, creatrice di civiltà nei secoli; sono tutti elementi, messi in luce o derivati dalla feconda idea fascista, che debbono servire a rinnovare e ad animare le regole del diritto civile dei giorni nostri.

Queste nuove tendenze si possono vedere applicate, come ho accennato, nel primo libro del Codice civile. Infatti esso dà una nuova disciplina all'istituto familiare, legandolo più strettamente al suo compito sociale e imprimendovi assiduamente quel predominio dell'interesse superiore e dei doveri sociali, che è destinato alla provvida e necessaria difesa dei nuclei essenziali della stirpe. Il vecchio Codice del 1865, che pure qui si ispirava ai principî individualistici e liberali della rivoluzione francese, non aveva potuto rinnegare quel carattere particolare della società familiare, e ne aveva perciò, anche se involontariamente, rispettato una certa indole organica, pur negandosi a condurre questo principio alle sue giuste conseguenze, e dimostrandosi ora troppo indulgente, ora troppo rigoroso nel regolamento degli interessi familiari.

Il nuovo Codice ha assunto, in questa materia, un atteggiamento deciso, in piena rispondenza con le tendenze delle leggi mussoliniane, per l'incremento demografico della Nazione (legge 14 giugno 1928, n. 1312; R. decreto 10 agosto 1928, n. 1944; R. decreto-legge 21 agosto 1937, n. 1542; legge 3 gennaio 1939, n. 1) e per la difesa della razza (R. decreto-legge 17 novembre 1938, n. 1728; R. decreto-legge 15 novembre 1938, n. 1779; R. decreto-legge 9 febbraio 1939, n. 126); leggi che costituiscono una provvida difesa dei nuclei familiari, considerati come nu-

clei vitali della organizzazione sociale. Nelle norme del nuovo Codice, relative al matrimonio, all'adozione, alla tutela, alla curatela, al nuovo istituto dell'affiliazione, risulta evidente la preoccupazione del legislatore di tenere salda la costituzione del nucleo familiare, conservandone l'unità spirituale e favorendone l'unità patrimoniale. Ma, pur assumendo questa attitudine, il nuovo Codice ha potuto rompere certi rigidismi delle vecchie norme, là dove si negava per esempio, la possibilità anche moderata della ricerca della paternità e la giusta considerazione della filiazione illegittima.

Il nuovo codice, che pur si è proposto il principio della difesa del nucleo familiare e quello della difesa della razza, ha raggiunto questi fini, spezzando le ingiuste barriere e offrendo un respiro più largo ai rapporti familiari, oltrechè una garanzia più completa per gli interessi nazionali. Contro le tendenze dissolvitrici della vita moderna, colorite dai propugnatori come una esigenza indispensabile dei tempi, il Codice fascista ha respinto il divorzio, ha riconsacrato i vincoli familiari, mantenendo l'autorità paterna e difendendo la famiglia legittima di fronte a ogni altro nucleo associativo o casuale. Così il vincolo familiare è stato rafforzato; eppure il nuovo testo legislativo ha potuto senza pericolo rompere l'antico rigore, ammettendo la ricerca della paternità, il riconoscimento della filiazione naturale, e, in taluni casi, anche il riconoscimento della filiazione adulterina. E, oltre queste barriere, fortunatamente infrante, senza danno alcuno della santità del nucleo familiare, garanzia della continuità della stirpe, il nuovo Codice ha potuto disciplinare, per mezzo del giudice tutelare e di altre provvidenze, una ingerenza più attiva ed energica dello Stato

nella protezione e nell'educazione dei figli legittimi e naturali, nell'assistenza dei minorenni abbandonati, nella tutela della razza. Così tale intervento ha potuto essere attuato in tutti i casi, in cui si tratta di salvare e di migliorare i polloni fecondi della nostra stirpe, che tante prove ha dato delle sue ammirevoli energie e che si aderge ora tra i popoli più coraggiosi e più operosi nelle ardue prove della difesa della civiltà e del diritto.

Su direttive in gran parte corrispondenti, si svolge la materia di quello che sarà il libro delle successioni e donazioni, il quale sta per essere pubblicato. Si tratta della materia destinata a regolare la successione; materia, come si comprende, strettamente legata a quella del libro antecedente, e perciò coordinata, in parte almeno, a quei diritti di carattere pubblico, che danno a questo settore giuridico una propria fisionomia.

Riservata, per queste ragioni, la parte legittima nelle successioni familiari, si è voluto tuttavia salvare quel diritto di disposizione, che si lega con l'idea superiore della proprietà privata e che ha dato nei secoli, dall'età romana ad oggi, così robuste espressioni della sua vitalità. Il testamento è stato conservato, e anzi lo si è svincolato da taluni rigidismi di forma; ma si è voluto che esso potesse servire anche a manifestare l'autorità paterna, senza danno degli interessi patrimoniali della famiglia legittima. Si è cercato di rendere, anche in questo settore, più attivo l'intervento della pubblica autorità, nel regolamento degli interessi patrimoniali, in quanto la successione tende a presentarsi ormai come una liquidazione del patrimonio, pur conservando ai discendenti diretti il diritto dell'eredità conforme al testamento o alla legge.

L'ordinamento della proprietà, che dovrà regolare la

materia di uno dei più importanti libri del Codice, troverà il suo fondamento nell'equilibrio dei diritti privati e pubblici, in vista dell'interesse superiore della produzione. La proprietà privata ha dato nei secoli la dimostrazione della sua piena efficienza, in vista del pubblico interesse, non soltanto per i beni mobili, ma anche per la terra, che non può essere riguardata soltanto come uno strumento collettivo. L'esperienza russa, dettata da uno spirito di logica distruttiva, ha dimostrato l'errore irrimediabile di una forzata e crudele socializzazione: la potenzialità della produzione è discesa oltre la metà, e non sono stati impediti gli abusi. Invece, nel sistema della proprietà privata, il controllo sui beni di utilità sociale può essere liberamente esercitato, nell'interesse della comunità nazionale, senza danno, anzi con vantaggio, di una benintesa iniziativa individuale. E i limiti che questa incontra, nel suo sviluppo, non sono dettati soltanto dalle vecchie limitazioni di vicinato, ma risultano da un complesso di regole che lo Stato determina nell'interesse della produzione, ciò che vale a dire nell'interesse generale e quindi nell'interesse degli stessi produttori.

Quanto al vasto campo del diritto delle obbligazioni, esso avrà bisogno di più profonde riforme, non tanto nelle singole disposizioni, quanto nella sistemazione organica delle sue articolazioni. Qui forse potrebbe trovar luogo quella parte generale relativa ai contratti, la quale può servire a rendere superflue alcune delle vecchie disposizioni tralatizie, che sono accolte nei testi codificati e che non rispondono più ad effettive esigenze della pratica.

Anche il contratto, che pure serve alle soddisfazioni della volontà privata, non può essere distaccato da una visione degli scopi più elevati della comunità nazionale.

Il progetto del codice delle obbligazioni e dei contratti, elaborato dai giuristi italiani e francesi, come un possibile testo di diritto comune, è stato fatto proprio dalla Commissione reale; ma esso, bisogna riconoscerlo, mentre sotto l'aspetto tecnico può prestare elementi utili per la trattazione dei rapporti, non può soddisfare le esigenze di un testo adeguato alle esigenze dei nuovi tempi.

Esso dovrà essere profondamente mutato. Anzitutto dovrà essere risolto il problema, tante volte discusso, se all'Italia non convenga meglio, per le sue tradizioni nazionali e per la logica del diritto, un codice unico delle obbligazioni civili e commerciali, sull'esempio svizzero, il quale ha dato ottima prova. Nè il diritto romano, nè il diritto italiano del medio evo, che pure ebbero a disciplinare una materia resa fervida e vibrante da un meraviglioso slancio commerciale, ebbero mai a concepire una distinzione programmatica di contratti civili e di contratti commerciali, quando questi ultimi non sono, in gran parte, che una varietà dei primi, resi più agevoli dalle esigenze particolari del commercio. Se si può concepire un codice di commercio, ridotto allo statuto del commerciante, accompagnato dai pochi istituti tipici del diritto commerciale (cambiale, fallimento, ecc.), si deve auspicare, io penso, che la materia dei contratti civili e commerciali trovi la sua disciplina in un codice unico, che dovrà anzi prendere per base gli istituti più vivi del commercio, con evidente vantaggio degli istituti civili.

Ma forse, realizzata anche questa disciplina unitaria di elementi affini, in omaggio ai principi della tradizione e della logica giuridica, non si potrà ritenere esaurito il compito della riforma fascista delle leggi civili. Vi sono spazi dell'attività, specialmente economica, i quali non

possono essere regolati col costringerli negli schemi rigidi delle concezioni degli antichi regolamenti giuridici. Per servire agli interessi superiori dell'economia nazionale, i quali, anche nell'avvenire, troveranno un proprio assetto sicuro soltanto nell'indirizzo autarchico, si dovrà forse pensare ad un codice delle attività produttive o dell'economia, dove potrebbero essere disciplinati, in forma organica, quei rapporti dell'impresa, in cui l'iniziativa individuale, in forme associate o in forme singolari di svariatissima natura, adempie ai fini della produzione, nell'interesse dei singoli, soli o associati, e nell'interesse superiore della Nazione.

Non si tratta, in questo caso, di quella speciale materia sindacale della tutela del lavoro, in cui il diritto fascista ha costruito ormai integralmente il suo mirabile edificio, che ha riscosso l'ammirazione e l'imitazione dei più illuminati paesi civili.

Si tratta di un settore diverso: quello propriamente della produzione. In questo settore, lo Stato corporativo ha portato le sue grandi provvidenze, con una legislazione degna del maggiore interesse. Ma forse quella zona attinente più direttamente all'ordinamento giuridico dell'impresa privata dovrà trovare il suo assetto in una parte organica del nuovo codice civile.

Si tratta di tener conto di quelle complesse attività, esercitate dalle imprese economiche, piccole e grandi, come strumenti della produzione. Nel nostro diritto, queste attività economiche hanno trovato un regolamento che si va sempre meglio disciplinando, attraverso saggi provvedimenti, quali quelli relativi alle fusioni e concentrazioni sociali, rispondenti a necessità di pubblico interesse, quali i regolamenti dell'autorizzazione e del controllo. Anche

qui si esce, propriamente, dal campo del diritto privato, ma le regole, che potrebbero essere dettate, per una disciplina completa ed organica della materia, per il chiarimento e la tutela degli interessi dei singoli e della collettività, hanno molti punti di contatto con le materie disciplinate dal Codice civile, nel suo ampliato e rinnovato ordinamento, e potrebbero trovare ivi una sistemazione feconda di conseguenze sociali e giuridiche. Con questi nuovi elementi, il Codice civile perderebbe quel carattere strettamente individualista, che lo ha fatto giudicare principalmente adattato ad una società capitalista, per assumere in parte quel carattere di codice del lavoro o delle imprese, che ben si conviene alla nuova società civile fondata sul lavoro e indirizzata al benessere nazionale.

Non si deve dimenticare che le unioni di persone e di capitali, a scopi di produzione e di scambi commerciali, hanno una vita propria. Tale realtà non è soltanto dei nostri giorni: essa si è affermata storicamente, nella dottrina e nelle leggi, col riconoscimento della personalità giuridica per queste unioni, già affermata dai nostri grandi giuristi del medio evo: Dino di Mugello, Bartolo da Sassoferrato, Baldo degli Ubaldi, Pietro degli Ubaldi, Alessandro Tartagni e via via. Nell'organizzazione delle nostre repubbliche e delle nostre signorie, fu possibile a queste imprese di assumere perfino funzioni pubbliche, in tutto il campo economico e politico sottoposto all'azione e al controllo dello Stato, tanto erano connaturate e aderenti alla vita di quegli organismi politici. Oggi ancor più l'attività di simili imprese costituisce, nella produzione e nello scambio dei beni, un interesse di primaria importanza nella vita della nazione, sicchè essa merita la considerazione e la disciplina organica della legge.

L'idea fascista, creata dal Duce, ha dato all'Italia un prestigio e una forza, che ne hanno messo in vigore l'impeto creativo e le virtù innate: quell'impeto e quelle virtù, che dettero già nel passato all'antica Roma la sua prodigiosa espansione civile in tutto il mondo mediterraneo e alle città italiane del medio evo le energie meravigliose della rinascita. Rimasti compressi e aduggiati per quattro secoli, benchè sempre vivi e sempre operosi, quell'impeto e quelle virtù hanno trovato da vent'anni la direttiva geniale e decisa per opera del Fascismo ed hanno ripreso la loro alta funzione nel mondo, rispondendo in pieno alle aspirazioni idealistiche dei nostri grandi patriotti e veggenti, Gioberti e Mazzini, Vittorio Emanuele II, Garibaldi, Cavour. La storia ha le sue leggi, e queste leggi sono ferree. La gente italica, risorta ad unità, organizzata in una società nazionale di grande efficienza, ha potuto sviluppare tutta la sua forza e tutta la sua genialità. Contro un esercito formidabilmente armato, asserragliato nei suoi nidi secolari; contro una coalizione economica di cinquantadue Potenze, accecate da un bieco egoismo o da un fumoso ideologismo; l'Italia fascista, in sette mesi di guerra, in lontani paesi, ha conquistato la vittoria e ha creato l'Impero. Contro il tragico pericolo di una bolscevizzazione del Mediterraneo, l'Italia fascista, in volontaria unione con la Spagna falangista, ha conquistato una altra fulgida vittoria. Fraternamente unita al popolo albanese, già negli antichi tempi valorizzato da Roma e protetto più tardi da Venezia, l'Italia ha trovato la sua sicurezza nell'Adriatico e la sua forza d'espansione e d'incivilimento verso l'Oriente.

Possiamo giustamente esaltare le forze e gli eroismi che hanno reso possibili queste mirabili conquiste civili.

Ma, consapevoli che alle conquiste civili deve seguire, sotto l'esempio di Roma, la virtù organizzativa della legge, affinchè esse ottengano la loro necessaria stabilità e la loro giusta regola, facciamo il proposito di centuplicare le nostre forze, affinchè l'idea fascista, generatrice del nuovo diritto, trovi nei codici la sua espressione giuridica, degna delle tradizioni romane e italiane, degna delle alte menti ispiratrici dei nostri sforzi e creatrici della nostra grandezza civile.

II.

**L'INTERPRETAZIONE DELLA LEGGE  
NELLA DOTTRINA E NELLE LEGGI FASCISTE**

## I.

Le regole tradizionali dell'interpretazione legislativa sono state riprodotte nel nuovo codice (dispos. prelim. art. 1-5); ma taluna di esse ha subito una profonda modificazione (art. 3 e 4), e tutte debbono essere concepite ed applicate sotto la nuova luce che emana dallo spirito della legge, resa evidente dalle disposizioni generali e particolari in essa contenute, oltrechè dal nuovo orientamento legislativo determinato dallo Stato fascista. La conservazione di quelle norme tradizionali giova per il fine della certezza del diritto, fine che uno Stato forte, quale è lo Stato fascista, deve saper mantenere; e perciò la determinazione del momento iniziale dell'obbligatorietà della legge (art. 1), il principio normale dell'irretroattività della legge (art. 2), le regole generali per l'interpretazione della legge (art. 3) o per l'abrogazione della legge (art. 5), oltrechè quelle particolari per l'applicazione di leggi eccezionali (art. 4), era bene che fossero conservate nel nuovo Codice, pur con le opportune modificazioni e rettifiche, affinchè risultasse chiaro che il legislatore, in vista della certezza del diritto, intendeva di tenersi fedele a quelle norme essenziali d'ermeneutica giuridica, derivate dal diritto romano, conservate nel Codice napoleonico e nel Codice italiano del 1865, e rimaste sempre vive, come presidio indeclinabile della vita civile.

Ma, come ho accennato, diverso ormai si va facendo, sotto la spinta trasformatrice del Fascismo, il sistema del diritto vigente; e diverse si presentano pertanto le regole dell'interpretazione del diritto.

È trascorso ormai un ventennio dal giorno in cui Benito Mussolini, interprete e creatore della nuova coscienza italiana uscita dalla guerra, fondava in Milano i Fasci di combattimento e, in un discorso poderoso, delineava la visione di uno Stato nuovo, legato alla vita ed agli interessi della comunità nazionale e capace di dare a questa tutta intera la sua potenza civile. Da allora, quanto cammino, in una netta direzione ! Contro la concezione individualistica e atomistica dello Stato, è sorto e si è organizzato il nuovo Stato fascista, con la sua robusta struttura totalitaria, coi suoi organi di Governo unitariamente ricondotti a un Capo di squisita sensibilità e di pronta azione, con le sue finalità precisamente e coscientemente definite per interpretare la coscienza della nazione e per dirigere e controllare dall'alto tutte le attività della vita nazionale, col sistema organizzato dei sindacati e delle corporazioni, diretto a rendere possibile il rendimento più proficuo e più ordinato della produzione e del lavoro nazionale e a garantire a tutti i produttori e a tutti i lavoratori una giustizia sociale più elevata e più salda. E questo Stato si è imposto presso tutti i popoli che hanno voluto disancorarsi dal vecchio Stato democratico e cercare un rinnovamento, come attestano ormai luminosamente le rivoluzioni nazionali della Germania e della Spagna, e i movimenti di rinascita della Turchia, del Portogallo, della Romania, del Brasile, e di altre numerose nazioni del mondo.

Mentre il vecchio Stato liberale democratico, uscito

dalla rivoluzione francese, ostenta ancora le sue forme di fittizia libertà popolare, affidate al gesto sovrano dell'urna, e in realtà si abbandona, più o meno totalmente, in braccio agli agitatori più audaci e alla demagogia più rovinosa; lo Stato fascista, per il genio del Duce, ha costruito il nuovo sistema dello Stato-Popolo, col Partito unico di governo, coi sindacati e con le corporazioni, gerarchicamente ordinato per tenersi in assiduo contatto con le sane correnti della volontà popolare e per garantire quella migliore giustizia sociale, che è l'aspirazione più viva delle genti civili. Discende da ciò che, mentre nello Stato liberale democratico tutta l'organizzazione del diritto è disposta a restringere, quanto sia più possibile, gli interventi dello Stato nelle attività degli individui e degli enti, per impedire il temuto trascorso alla tirannia e agli assorbimenti; invece, nello Stato-Popolo, organizzato dall'idea fascista, tutto è disposto in modo da favorire, nei limiti del giusto, l'intervento dello Stato che, senza soffocare l'iniziativa individuale, può rivolgere il suo controllo a disciplinare e a dirigere le attività anche private, nell'interesse della comunità nazionale.

Ora è evidente che, nel nuovo sistema politico, i principî dell'interpretazione del diritto sono notevolmente modificati. Mentre nel vecchio regime si pone ogni cura perchè l'interprete si attenga più rigidamente che sia possibile al testo delle leggi positive, affermandosi apoditticamente la mancanza di lacune nelle leggi, e ammettendo, come massima concessione, il ricorso a un vago diritto naturale, soltanto perchè si confida che questo, ispirato da una lunga tradizione, tenga lontano l'interprete dalle ingiustizie; invece, nel nuovo sistema legislativo, fondato su una dottrina della società e dello Stato che è il

rovescio della dottrina giusnaturalistica, e improntato ad un ordinamento che postula l'intervento dello Stato per il fine di armonizzare le condizioni della vita e dell'elevazione individuale con le condizioni dell'interesse e della prosperità della comunità nazionale, realizzate integralmente nello Stato fascista, la posizione dell'interprete sarà molto diversa, e per conseguenza le regole dell'interpretazione legislativa, anche se formulate nella maniera tradizionale, subiranno quel mutamento che accompagna sempre, per una legge necessaria del diritto pubblico, il diverso orientamento dell'ispirazione e della dottrina sociale e giuridica.

## II.

Questo diverso orientamento si avverte già nella posizione del giudice di fronte alla legge. Se nel vecchio regime era preoccupazione costante dell'ordinamento giudiziario quella di assicurare, con la retta applicazione della legge, i diritti di libertà dei cittadini, tutti collocati idealmente ad un identico livello, e di garantire l'autonomia individuale, oggi vi è una preoccupazione molto più grave, che è quella di attenersi ad una giustizia più elevata e più umana, che tenga conto dell'interesse collettivo non meno dell'interesse individuale; che sappia graduare la somma dei diritti spettanti alle categorie, gerarchicamente organizzate, a cui l'individuo appartiene; che raggiunga effettivamente le finalità volute dallo Stato, nell'interesse della nazione e di ciascuno dei componenti la comunità popolare.

Quella posizione di rigida neutralità del giudice, che appariva come una regola fondamentale del vecchio di-

ritto, ha subito una profonda modificazione nel nuovo assetto giudiziario, che impone il tentativo di conciliazione nelle controversie private, che mette il giudice a più diretto contatto con le parti, che tiene conto della varietà delle leggi e delle norme giuridiche, dovendo ammettere la possibilità che, nella mancanza di una legge espressa per il caso, si faccia ricorso a norme giuridiche affini, ed anche a disposizioni che discendano da una norma corporativa, o da accordi economici collettivi, o da contratti collettivi di lavoro. Evidentemente, di fronte alla nuova complessità legislativa, determinata dalla moltiplicazione delle leggi e delle norme nel vasto mondo del lavoro, la posizione del giudice non può più essere quella della rigida e semplice applicazione della legge o quella della assoluta neutralità di fronte alla legge; ma una posizione più attiva e diligente nella ricerca delle norme e nell'applicazione della legge (1).

È chiaro che, nel nuovo regime giuridico creato dallo Stato fascista, i poteri dell'autorità giudiziaria sono notevolmente accresciuti. Anche se si ha riguardo soltanto al primo libro del nuovo Codice civile, tutto ciò risulta chiaro e lampante. Il rafforzamento del vincolo familiare, base della continuità e della sanità della stirpe, si è ottenuto mediante l'intervento degli organi dello Stato nel regolamento dell'unità spirituale e dell'unità patrimoniale della famiglia. Ciò si vede non soltanto nei casi della difesa della razza (art. 153, 290, 340, 346, 402), ma anche nell'intervento del giudice nei rapporti di disciplina fami-

---

(1) Sul problema dei poteri del giudice, si veda una relazione di C. COSTAMAGNA al Convegno dei giuristi italo-tedeschi, nella riv. « Lo Stato », marzo 1939-XVII.

liare e nel regolamento degli interessi patrimoniali nel caso di separazione coniugale (art. 300, 301, 318, 335 e art. 154); oltrechè nelle funzioni del giudice delle tutele (art. 342 seg.), nell'adozione (art. 277), nell'affiliazione (art. 402) e in altri casi. In tutti questi casi, ed in altri numerosi, emerge la facoltà del giudice nella regolamentazione dei rapporti giuridici incerti o malcerti, e quindi la legge dispone quell'estensione dei poteri del giudice, che dà necessariamente un nuovo avviamento al sistema dell'applicazione del diritto.

È noto che, nell'ordinamento germanico, questi poteri del giudice sono stati anche più largamente estesi: il diritto penale germanico ammette l'analogia, e quindi dà al giudice, anche in questo delicatissimo campo d'azione, una facoltà creativa del diritto. Nel diritto delle obbligazioni, si tende a dare al giudice la facoltà d'intervento per modificare, in taluni casi, le clausole contrattuali, senza un rapporto diretto con la volontà delle parti.

Il diritto penale fascista si è tenuto lontano da questi estremi, e ha negato il ricorso all'analogia nei rapporti penali (art. 1 e 2 cod. pen. e art. 4 disp. prel. libro I cod. civ.), nè sembra disposto ad ammettere una estensione così larga dei poteri del giudice nel campo contrattuale. Queste riserve obbediscono tutte ad una esigenza, che lo Stato fascista ha posto come regola fondamentale: quella della certezza del diritto. Il potere arbitrario del giudice, portato oltre i suoi naturali confini, può condurre incertezza nei rapporti giuridici, che hanno bisogno di saldezza e di rispetto.

Ma, pur dentro questi limitati confini, che garantiscono meglio il prestigio dello Stato, è certo che i poteri dell'autorità giudiziaria sono stati singolarmente estesi dal diritto fascista, e che pertanto questa nuova situazione

fatta al giudice viene a dare diverse direttive nell'applicazione della legge; direttive che si assommano in un aumento del potere discrezionale, che obbliga ed autorizza ad una ricerca più approfondita della norma da applicare e ad una maggiore elasticità della legge, per i fini di una giustizia più conforme allo spirito della nuova legislazione.

### III.

Le così dette « disposizioni preliminari », o, come si dice altresì, « preleggi », si sono ridotte, come si è detto, a poche norme « sull'applicazione delle leggi in generale », dove il maggior numero delle disposizioni (art. 6-21) riguardano la condizione giuridica dello straniero di fronte al diritto italiano, ossia un problema particolare di applicazione legislativa.

Le poche disposizioni generali sull'applicazione della legge, fundamentalmente riprese dal vecchio Codice, salve le variazioni a cui accenneremo, hanno soltanto lo scopo di dettare le regole più generali per l'interpretazione e per l'applicazione della legge, affinchè l'interprete abbia una guida sicura, nel procedimento logico, analogico e costruttivo che gli compete, per il delicato e talvolta arduo lavoro dell'interpretazione e dell'applicazione della legge.

Perciò, seguendo la traccia segnata dal vecchio Codice, che, in questa materia, era stato particolarmente felice e aveva guadagnato l'imitazione di parecchie legislazioni straniere, il nuovo Codice si è rigorosamente attenuto a queste sole regole d'ermeneutica interpretativa di carattere generale; e non ha creduto di comprendervi talune norme, che pure erano state proposte per ragioni di affinità

concettuale, come quelle relative al valore della consuetudine e all'abuso del diritto, perchè ha giudicato che queste non fossero strettamente attinenti alla materia dell'applicazione della legge in generale, e meritassero, in altra sede, quella considerazione più opportuna, che le metta in grado di servire veramente ai fini dell'interpretazione e dell'applicazione del diritto.

Il problema del valore della consuetudine non poteva essere trattato, con sufficiente adeguatezza, tra le regole dell'interpretazione e dell'applicazione legislativa. È noto che il vecchio Codice ha escluso, nel campo strettamente civile (nel campo commerciale la cosa è diversa), salvo i pochissimi casi espressi, l'applicazione della consuetudine, perchè ha giudicato che questa fonte giuridica fosse troppo vaga e incerta e troppo difficile da determinare. Questo criterio rigoroso poteva essere giustificato, finchè le fonti del diritto si volevano strettamente o principalmente legate alla legge; ma oggi, con la complessa presenza di numerose fonti di diritto, che vanno dalla legge e dai regolamenti alle norme corporative e ai contratti collettivi di lavoro, anche la consuetudine deve avere il suo posto nella gerarchia delle fonti del diritto. Senonchè la considerazione di queste materie non poteva trovar luogo tra queste regole, che riguardano la legge in senso latissimo, come norma giuridica. Nella relazione al testo legislativo del nuovo Codice, ho accennato che questo problema, insieme con altri di carattere ugualmente generale, come quello dell'abuso del diritto, potrà trovar luogo opportuno nelle leggi più vaste di riforma costituzionale o in enunciazioni di carattere generale, più volte adombrate, che dovranno dichiarare i principî fondamentali della legislazione fascista.

Ridotte a tali confini e rettificate nei punti che saranno fra breve precisati, queste disposizioni offrono utili direttive all'applicazione della legge ed hanno un contenuto obbiettivo sufficiente per giustificarne l'impronta in forma di legge. Nella preparazione ampia e diligente del progetto preliminare, la Commissione Reale accolse qualche dubbio sull'opportunità di queste norme; e osservò che esse, per il loro carattere prevalentemente logico, partecipano più del consiglio che del comando, e pertanto rientrano piuttosto nel campo della dottrina che in quello della legislazione. Ma il dubbio può essere facilmente fugato, non soltanto con l'osservazione che, nella pratica, queste disposizioni non hanno dato luogo a inconveniente veruno, ma soprattutto perchè esse hanno un contenuto positivo, che si traduce in norme, le quali stabiliscono la regola delle operazioni da compiersi dall'interprete per una retta applicazione della legge, e rientrano perciò legittimamente nel terreno delle norme legislative. Soltanto gioverà che l'interprete rifletta che queste norme non sono le sole da tener presente nell'opera applicativa, ma soltanto quelle più generali e insieme più concrete; mentre altre direttive ancora più generali e meno concrete potranno essere desunte dai criteri fondamentali dell'ordinamento giuridico, ed altre regole più particolari, infine, potranno essere derivate da altre norme legislative dirette ad illuminare e a guidare l'interprete.

Il campo dell'applicazione della legge è vasto, nè può essere tutto compreso in poche regole di carattere generale espresse nei codici. Il diritto, che aderisce alla vita e che perciò è in continuo movimento, non si costringe tutto nei codici; nè i problemi sottoposti all'interprete possono sempre trovare nella legge una diretta e assoluta risoluzione.

Fu veramente opera di fine e felice creazione romana quella dei giureconsulti, *conditores juris*, che seppero riconoscere e precisare le regole dell'interprete. Queste regole sono passate, si può dire, nei codici e nella giurisprudenza dei tempi moderni, e recano ancora vantaggi incalcolabili nell'amministrazione della giustizia.

Anche il diritto fascista può giovarsene; ma, come ho detto, a condizione di non dimenticare che le regole per una retta applicazione della legge non sono soltanto quelle scritte nei codici, ma spaziano più latamente nella coscienza giuridica di un popolo e danno buoni frutti quando siano applicate con la larghezza della mente e con lo scrupolo, che furono già vanto insigne dei giureconsulti romani.

#### IV.

Riguardo al problema della efficacia della legge nel tempo, il nuovo Codice (art. 2 dispos. prelim.) ha accolto il principio normale della irretroattività; ma forse non vi è disposizione che meriti, come questa, un commento che ne enunci la ragione e ne stabilisca la portata.

La disposizione deriva letteralmente dal Codice del 1865, che l'aveva desunta dal codice Napoleone (art. 2), e dà una regola di carattere molto generale, che serve a stabilire un principio di convenienza legislativa, ma che non offre un aiuto vero e proprio nella pratica soluzione delle questioni di diritto transitorio, le quali facilmente insorgono nella successione o nella creazione delle leggi.

Il problema si è presentato soprattutto nel riguardo dei così detti *diritti acquisiti*; ma qui appunto sorgono le maggiori difficoltà, poichè è difficile precisare, nella dot-

trina e nella legge, il criterio molto discusso di tali diritti, e la regola generale, espressa in questo testo, non dà alcuna indicazione.

Perciò il principio dell'irretroattività della legge, che pure è stato anche nel passato tra i più controversi, ha servito tuttavia come una difesa necessaria ed opportuna contro gli eventuali arbitrî nella creazione e nell'applicazione della legge.

Ma se tutto ciò si comprende nel regime del vecchio diritto, quando, nella strenua difesa dei diritti individuali, si trattava di impedire che i diversi partiti dominanti sullo Stato si valessero del loro potere per dettare leggi arbitrarie, non ha più ragione d'essere nel nuovo regime instaurato dal Fascismo, dove è venuta meno l'instabilità dei Governi e dove le leggi muovono dall'esigenza di servire agli interessi della comunità nazionale.

Nel nuovo regime, il principio della irretroattività della legge non si può riguardare come una regola assoluta. Si instaura ormai un nuovo principio, molto più razionale e preciso: quello che la legge deve avere tutta la sua efficacia, anche per riguardo al tempo; e questo principio fa cadere anche la possibilità della creazione di diritti acquisiti nel senso della vecchia dottrina. Se, per il carattere della legge, conviene che essa abbia effetto anche per il passato, la regola dell'irretroattività, collocata genericamente nelle disposizioni preliminari, non potrà certo impedirlo. Quanto ai diritti acquisiti, a parte la formula non felice, essi saranno determinati e contenuti nelle disposizioni della legge, ma non avranno virtù alcuna di sorgere da soli, quasi fossero insiti in un diritto naturale spettante all'individuo di fronte allo Stato, creatore della legge.

Un principio diverso, che ammettesse la possibilità

di esoneri dagli effetti della legge o che garantisse a talune categorie la serie dei diritti acquisiti, porterebbe a una vera ingiustizia. È interesse generale che la legge abbia tutta la pienezza della sua attuazione, e perciò non vi possono essere barriere assolute di irretroattività, nè sono ammissibili pretese di esenzioni o di vantaggi speciali, che non siano determinate dalla legge.

Tuttavia, anche stabilito questo principio, che si configura nell'indole medesima dello Stato fascista, resta pure opportuna ed utile la norma conservata nell'art. 2 delle disposizioni preliminari.

Infatti, è regola ordinaria della legge che questa, salvi i casi particolari, disponga normalmente per l'avvenire, sia perchè i dettami della legge è bene che siano conosciuti da coloro che li debbono osservare, sia perchè giova alla certezza del diritto che sia riguardato, come buona regola dell'attività legislativa, il principio tradizionale dell'irretroattività.

Ma è evidente che il legislatore avrà piena libertà di disporre per la retroattività tutte le volte che reputerà necessario, per la piena attuazione della legge, ricorrere a questo provvedimento. E allora egli sarà in grado anche di determinare la misura di questa retroattività, oltrechè il riconoscimento di eventuali situazioni giuridiche, già predisposte, che meritino tutela e rispetto. In questo senso, non altrimenti, si potrà parlare di retroattività della legge e di diritti acquisiti.

Perciò si è ritenuto superfluo introdurre, nella norma dell'art. 2, l'inciso « di regola », ch'era stato proposto dalla Commissione Reale, o aggiungere in fine la formula: « salvo che sia altrimenti disposto ». Mi è sembrato che tali proposte venissero a turbare, senza utilità, la regola

tradizionale fissata nel testo. È ovvio che la legge potrà sempre disporre altrimenti, non soltanto in via d'eccezione, ma proprio per dare alla legge tutta la necessaria pienezza della sua attuazione.

Ormai è costante preoccupazione del legislatore quella di accompagnare la norma legislativa con le disposizioni necessarie per la sua attuazione. Appunto perchè si tende a dare alle leggi tutta la loro forza e tutta la loro estensione, è opportuno che siano anche preveduti i casi in cui questa forza e questa estensione abbisognano di provvidenze per la loro attuazione. A questo si deve l'inserzione, nelle leggi o nei regolamenti, di quelle « disposizioni finali e transitorie », che sono divenute quasi di uso normale, o nel contesto della legge, o nelle disposizioni particolari previste per la sua attuazione.

Anche i testi legislativi hanno preso ormai la loro tecnica struttura, come si potrebbe riscontrare pure da una semplice indagine formale. La regola della irretroattività della legge, che è ottimo provvedimento per i casi normali, e che giova all'applicazione del diritto, per mantenere fiducia nella certezza del diritto, potrà essere superata ogni volta che si ritenga necessario il ricorso alla retroattività per la migliore applicazione della legge, poichè il principio di giustizia, che è il fine più alto dell'ordinamento giuridico fascista, può, in certi casi, trovare soddisfazione migliore con la retroattività.

## V.

Veniamo ora all'art. 3, che riguarda propriamente le regole per l'interpretazione della legge. L'articolo riproduce sostanzialmente il testo del codice del 1865 (art. 3),

ma con notevoli varianti di forma e con una modificazione significativa per quanto riguarda i principî generali del diritto.

Debbo dire che, nell'elaborazione del testo, in ordine alla prima parte dell'articolo, che fissa la regola per l'interpretazione letterale e logica della legge, vi è stata qualche esitazione. È noto che tale regola, nella sua determinazione legislativa, è nata dal Codice del 1865. Il Codice Napoleone non dava, su questo proposito, alcuna norma, limitandosi, nell'art. 4, a prevedere il caso del silenzio della legge, e facendo obbligo al giudice di risolvere ugualmente la controversia; ma il codice del 1865 ha evitato una simile proposizione, che, oltre tutto, ha semplice carattere processuale; e, per raggiungere lo scopo, ha preso una strada molto migliore.

Ma, perciò che si attiene strettamente all'interpretazione letterale e logica, la relazione della Commissione Reale, pur aderendo alla disposizione, non trascurò di avvertire che, secondo una dottrina largamente divulgata, una simile norma sarebbe stata da giudicare superflua e pericolosa, in quanto il legislatore, in simile argomento, non può fare che opera incompleta, mentre numerose e quasi infinite possono essere le regole dell'interpretazione della legge, e alla dottrina e alla giurisprudenza deve essere lasciata, a questo riguardo, la maggiore libertà di movimento. Si aggiungeva altresì che, evidentemente per queste ragioni, nei codici più recenti, compreso il codice svizzero, non si contengono norme di interpretazione delle leggi. E perciò, nel progetto definitivo, si era proposto di rinunciare alla prima parte della disposizione, ma si era accompagnata questa proposta con un commento che tendeva a mettere in luce come la soppressione non dovesse

significare una opposizione alle norme fissate dal Codice del 1865, bensì soltanto una eliminazione di regole da giudicarsi ovvie e superflue, per lasciare più aperto il campo all'interprete. E a levare il dubbio che, per questa maggiore libertà d'interpretazione, si potesse correre il rischio di vedere ammesso nel nostro diritto il principio della creazione del diritto da parte del giudice, si osservava che, contro questo pericolo, era sufficiente la norma, conservata nell'articolo, la quale enumera con precisione i mezzi di cui l'interprete deve fare uso per decidere le controversie non regolate da precise disposizioni di legge, ed esclude che il giudice possa far ricorso ad altro modo più o meno arbitrario.

Ma l'esitazione, rivelata dal progetto definitivo, è stata superata, sia per il suggerimento della Commissione parlamentare, sia per altre riflessioni, e la norma del codice del 1865 ha potuto essere riprodotta sostanzialmente nel nuovo codice, con una portata anche più ampia, riflettente le esigenze già affermate del nuovo diritto.

In sostanza, la disposizione che richiama l'interprete al dovere di attenersi al senso della legge, rivelato dalle parole nel loro autentico significato e nella loro connessione, oltrechè all'intenzione del legislatore, ha un fine principale: quello di ricostruire il pensiero del legislatore. L'interpretazione deve attenersi alla lettera e alla logica della legge, ma per raggiungerne lo spirito: lo spirito che l'ha generata, lo spirito che l'accompagna nella sua vitalità. Pertanto essa è diretta ad evitare interpretazioni cervellotiche e a mantenere vivo il senso razionale della legge.

Sotto questo aspetto, la regola contenuta nella prima

parte dell'art. 3, anche in connessione con la seconda parte, non è affatto superflua. Ma essa deve essere intesa nel senso, già affermato dalla dottrina anche in base al Codice del 1865, per cui la disposizione tende principalmente ad escludere la creazione arbitraria del diritto da parte dell'interprete, mentre lascia a quest'ultimo la maggiore libertà, fermo restando il significato letterale e logico delle parole, per arrivare al senso voluto dal legislatore nell'applicazione del diritto.

La ricostruzione del pensiero del legislatore, per l'esatta interpretazione della norma, diventa così il fine principale della disposizione; ma, s'intende, non soltanto il pensiero che suggerì la genesi della norma, sempre utile da determinare, sibbene il pensiero che la lega e la fa viva nel sistema legislativo vigente.

È questa la così detta interpretazione storico-evolutiva del diritto, che la dottrina ha ammessa anche nel quadro del codice del 1865, e che tanto più deve trovare cittadinanza nel nuovo sistema del diritto fascista. Si deve a questo, per ragioni di necessità, una legislazione vasta e complessa, che ha colmato molte lacune lasciate dal vecchio regime e che ha dato salda disciplina al vastissimo campo, fino ad ora quasi trascurato, della vita economica e del lavoro. Nel nuovo indirizzo giuridico, anche le antiche regole hanno mutato, qualche volta, posizione e fine.

La dottrina e la giurisprudenza hanno elaborato, in questi ultimi anni, un vastissimo materiale; ed è evidente che anche le vecchie regole, promosse da una ragione determinata, possono veder mutato, almeno in parte, il loro significato. L'interprete deve ricorrere a queste norme, col proposito di ricostruire il pensiero del legislatore, nel nuovo sistema giuridico, tenendosi legato al dettato

della norma, ma interpretandola con la sua giusta significazione.

La disposizione che detta all'interprete le regole a cui deve attenersi, in base alla lettera della legge e all'intenzione del legislatore, per l'applicazione della norma, costituisce così un elemento necessario ed utile, per il doppio fine di evitare una interpretazione troppo letterale e rigida, che falserebbe la volontà del legislatore, e per impedire una applicazione arbitraria, che porterebbe direttamente all'incertezza del diritto.

## VI.

La seconda parte dell'art. 3 contempla il caso della mancanza della norma adattata al caso concreto, sia per incompleta visione delle varie esigenze giuridiche da parte del legislatore, sia perchè il progresso segna continuamente nuovi passi al cammino del diritto e l'interprete, quando abbia gli elementi necessari, deve poterli seguire. Per questi casi, la disposizione detta le norme precise a cui l'interprete deve attenersi.

La disposizione, nella forma in cui è esposta, ha avuto fortuna singolare, ed è stata riprodotta, quasi letteralmente, in numerosi codici stranieri. Essa ha ricevuto, nel nuovo testo, una modificazione, che tende a definire meglio il carattere dei principî generali del diritto che sono da applicarsi nel caso e che insieme dà alla norma maggiore determinatezza e maggiore ampiezza.

La disposizione, nel suo complesso, presenta il vantaggio di dettare regole precise nei casi di lacuna della legge, poichè invita l'interprete a ricorrere anzitutto all'*analogia legis*, ossia ad avere riguardo alle disposizioni

che regolano casi simili o materie analoghe, e quindi, in una seconda fase, quando il caso resti ancora dubbio, lo invita a far ricorso ai principî generali dell'ordinamento giuridico dello Stato. Tale preciso regolamento serve così insieme a colmare le lacune della legge e ad impedire il metodo della libera creazione del diritto.

Con l'espressione «casi simili o materie analoghe», il legislatore italiano ha inteso di riferirsi a due ipotesi nettamente distinte, in relazione a due gradi diversi dell'analogia. La prima ipotesi riguarda il caso in cui la soluzione possa essere dettata col ricorso ad una fattispecie molto simile. In questo caso, si è nei confini dell'interpretazione analogica pura e semplice, per cui l'estensione interpretativa si riduce all'applicazione di una norma propria di un caso determinato ad un caso diverso, ma simile. La seconda ipotesi si riferisce, invece, alla possibilità di far ricorso, per decidere la controversia, alle norme relative a un istituto giuridico più complesso, dalle quali si possa dedurre la regola opportuna al caso concreto. In questa ipotesi, è evidente che l'interprete, pur legato a far ricorso alla legge, deve compiere un atto alquanto più complesso di interpretazione legislativa, che lo autorizza ad una maggiore generalizzazione.

È stato osservato giustamente che le due diverse ipotesi sono configurate con distinzione più netta, nella disposizione contenuta nel Codice austriaco del 1811, che servì di modello ai compilatori del Codice italiano del 1865, poichè, con la locuzione «casi consimili precisamente decisi dalla legge» e «motivi di altre leggi analoghe», si viene a sceverare nettamente le disposizioni concrete offerte all'interpretazione analogica da quelle a cui l'interprete può far ricorso, ma che offrono soltanto motivi di

precetti analoghi (1). Ma, se questo dettato incide più profonda la linea di separazione tra le due ipotesi, presenta invece il difetto di riferirsi troppo vagamente al motivo della legge, col pericolo di veder attenuato l'obbligo di mantenersi entro i confini dell'analogia legale, per risalire ad un'altra ipotesi, tutta diversa: quella del ricorso ai principî generali del diritto. Ritengo quindi che la distinzione tra le due ipotesi sia sufficientemente adombrata anche nel testo della legge italiana, mentre poi questo testo presenta il vantaggio di graduare con più precisione le due fasi successive dell'*analogia legis*, per giungere finalmente alla regola dell'*analogia juris*.

## VII.

Superate queste due fasi, rimane all'interprete l'ultimo grado della sua operazione ricostruttiva della legge: il ricorso ai principî generali del diritto. È questa la così detta *analogia juris*, la quale ha una importanza molto notevole nella vita del diritto, ed è opportuno che sia contemplata nella legge, sia per determinarne l'ammisibilità, sia per stabilirne nettamente i confini. A questo scopo sono dirette le modificazioni introdotte nella seconda parte di questo art. 3.

La complessità dei casi sorgenti nella vita d'ogni giorno ha impedito, in tutti i tempi, di considerare come sufficienti ed esclusive le norme fissate nelle leggi, e ha sospinto ad ammettere il criterio dell'interpretazione, che, pur muovendo

---

(1) A. GROPPALI, *Le disposizioni del nuovo Codice civile sulla interpretazione delle leggi*, nei *Rendiconti del R. Istituto Lombardo*, LXXII, 1939, fasc. 2.

dalla legge, la supera, sotto certe condizioni, e consente al giudice di estendere la portata della legge o di desumere, dai presupposti logici delle leggi, la regola per i casi non specificamente contemplati. Per quanto il sistema attuale del diritto codificato tenda ad abbracciare tutti i casi prevedibili o immaginabili, resta sempre, anche in questo sistema, la possibilità delle lacune del diritto, e pertanto sorge la necessità di fissare le regole per colmare queste lacune (1).

Ma il problema si è fatto più grave in questi ultimi tempi.

Le esigenze della vita moderna, moltiplicando le regole e i casi, hanno reso sempre più arduo il compito del legislatore nella creazione delle leggi. Ciò è apparso evidente prima di tutto in Italia, allorchè la rivoluzione fascista, volendo garantire in forme nuove la vita del lavoro, sia rispetto ai pubblici ordinamenti, sia rispetto agli ordinamenti privati, è stata indotta ad una vasta produzione legislativa, la quale, pur nella sua abbondanza e complessità, e pur facendo ricorso anche alle norme corporative e ai contratti collettivi, è rimasta ben lungi dal soddisfare in pieno a tutte queste esigenze. Numerose e vaste rimangono le lacune, a cui l'interprete deve far riparo; e la legge, dopo avergli offerto lo strumento dell'analogia legale, lo autorizza, in fine, come si è detto, a ricorrere ai principî generali, da cui potrà far discendere razionalmente la decisione del caso concreto.

Sulla natura di questi principî generali, vi è stata

---

(1) Sul problema delle lacune del diritto, si veda DONATI, *Il problema delle lacune nell'ordinamento giuridico*, Milano, 1910, con le limitazioni da me esposte nella *Riv. del diritto commerciale*, VI, 1910, p. 351 sgg.

qualche incertezza nella dottrina e nella legge. Il testo del 1865, ricollegandosi al dettato del Codice sardo, aveva adottato l'espressione: « principî generali di diritto », e aveva così evitato di riferirsi, come il codice austriaco, alla formula troppo vaga e impropria dei « principî del diritto naturale » o all'altra troppo contraria alle tendenze rinnovatrici del diritto, poichè voleva richiamati i « principî del diritto comune ».

Tuttavia anche la formula adottata dal Codice del 1865 aveva il difetto di una eccessiva indeterminatezza, che poteva aprire l'adito a interpretazioni non giuste. Il Del Vecchio aveva potuto sostenere, con un certo fondamento razionale, che questi « principî generali di diritto » dovevano identificarsi coi principî della ragione giuridica naturale, che, secondo la dottrina degli interpreti più autorevoli della codificazione francese e secondo una sua dottrina affine, erano chiamati, oltre le regole concrete della legge, a colmare le lacune delle leggi (1). Nella sua tesi, il diritto italiano, non meno del diritto degli altri popoli civili, doveva considerarsi come espressione particolare di esigenze universali della natura umana; e quindi, per trovare la soluzione adeguata a casi non preveduti dalla legge, bisognava ricorrere a quel fondamento comune, da cui discendono tutte le leggi civili, e perciò bisognava ricorrere al diritto naturale.

Senonchè questa dottrina è smentita da un rilievo di palmare evidenza, e cioè che, in taluni casi, anche se non numerosissimi, si può dimostrare che taluni principî ge-

---

(1) G. DEL VECCHIO, *I principî generali del diritto*, Roma, 1921 (estr. dall'*Archivio giur.*) e in altri scritti nella *Riv. intern. di filosofia del diritto*, 1928, 1934 e *passim*.

nerali di diritto accolti da una determinata legislazione, non corrispondono affatto a quei principî della ragione giuridica naturale, da cui dovrebbero discendere, ma ne sono anzi una aperta smentita. Basta ricordare il principio della schiavitù nel mondo antico, che, per dichiarazione stessa dei filosofi e dei giuristi, era contrario al *ius naturae*, ma che pure vigeva come norma giuridica indiscussa della vita civile.

Nel sistema odierno del diritto, non è possibile ammettere che una norma così vaga e così indeterminata, come quella che deriva da un ipotetico richiamo al diritto naturale, possa servire a dare una regola concreta di interpretazione della legge. Lo stesso Codice svizzero (art. 1), che qui si scosta notevolmente dal nostro, abbandonando anch'esso il criterio del Codice austriaco, ha preferito attenersi a un terreno più concreto, e ha obbligato l'interprete a ricorrere alla consuetudine, e, quando anche questa manchi, lo ha autorizzato ad applicare « la regola che egli adotterebbe come legislatore, ispirandosi alla dottrina e alla giurisprudenza più autorevoli ». Il legislatore svizzero ha preferito aprire le porte alla creazione del diritto, autorizzando il giudice a sostituirsi al legislatore, pur invitando il giudice ad attenersi alle dottrine e alla giurisprudenza più autorevoli, piuttostochè ammettere il ricorso ad un ipotetico e astratto diritto naturale, che è non soltanto difficile da determinare, ma anche contraddetto da regole precise del diritto, indispensabili a dare certezza e autorità alla legge.

Al diritto naturale ha potuto riferirsi la legge sulle fonti di diritto obbiettivo della Città del Vaticano (legge 16 giugno 1929, art. 22), disponendo che, quando una controversia civile non si possa decidere nè con una norma

precisa del diritto dello Stato Vaticano, nè con una norma della legislazione italiana, richiamata in via suppletiva, il giudice, «tenuti presenti i precetti del diritto divino e del diritto naturale, nonchè i principî generali del diritto canonico, decide applicando quel criterio che seguirebbe se fosse legislatore». Ma la disposizione è perfettamente spiegabile, perchè nel diritto canonico, che offre il fondamento al diritto di questo Stato, è sufficientemente definita la parte riferibile al diritto divino e al diritto naturale, oltrechè ai principî generali del diritto canonico, sicchè si comprende come questi varî diritti possano essere richiamati dal legislatore (è evidente, in concreto, la prevalenza dei principî generali del diritto canonico), e come sia possibile che al giudice siano lasciati tanto vasti poteri anche nel campo della creazione del diritto.

Non è questa una attitudine ammissibile per un ordinamento giuridico, che intenda trovare nella legge o nelle direttive segnate dalla legge un sicuro metodo d'applicazione del diritto.

È questo il caso dell'ordinamento giuridico dello Stato italiano, e ciò si poteva evincere già dalla formula del codice del 1865, allorchè questo si riferiva ai principî generali del diritto; ma ciò si evince tanto più dalle formule adottate dal nuovo Codice civile. Il diritto italiano ha inteso di autorizzare l'interprete a richiamarsi a principî di ordine generale, espressi nella legge o deducibili dalle direttive della legge esistente, sia pure per astrazione o per generalizzazione anche vastissima; ma ha sempre escluso al facoltà di sostituire alla legge il criterio personale del giudice, elevato al grado di creatore del diritto. Se avesse ammesso nel giudice l'autorità di superare le linee direttrici segnate dalla legislazione vigente, ricorrendo, oltre l'ambito

latissimo di questa legislazione, a criteri superiori e diversi da assumersi dai principî di natura o da altra astrazione sociale o giuridica, avrebbe dovuto dichiarare esplicitamente, come ha fatto il Codice svizzero, questa sua volontà; laddove è invece pacifico, per unanime consenso degli interpreti, che il nostro legislatore ha inteso di escludere la concessione di simili poteri al giudice.

I principî generali preveduti dal codice del 1865 muovono tutti dalla legge positiva, pur potendo assurgere ad una grande ampiezza. Si hanno, perciò, i principî generali di un determinato istituto; quelli che si possono desumere da un complesso di istituti giuridici; quelli desumibili da una parte del diritto privato o da una parte del diritto pubblico e finalmente quelli che risultano da una generalizzazione di tutto intero l'ordinamento giuridico.

Senonchè, persistendo qualche dubbio sulla portata della formula, si comprende come, nella elaborazione della riforma del Codice civile, si sia cercato, in un certo momento, di togliere ogni dubbio, adottando il dettato: « principî generali del diritto vigente ». La formula prende il suo movimento dalla tendenza a restare fedeli a quella certezza del diritto, che è sempre stata l'ispirazione dominante del diritto italiano. In questo senso, essa era stata chiarita, si può dire, nell'interpretazione dettata dal Fadda e dal Bensa e dalla dottrina civilistica dominante (1). E la formula adottata nel progetto definitivo, trovò approvazione anche da parte della Commissione parlamentare.

Ma la formula correva il rischio di apparire troppo

---

(1) Note al WINDSCHEID, I, p. 124 sgg.; vol. IV, n. *t* al Libro I. Cfr. ROTONDI, *Dogmatica e dir. comparato*, Padova, 1930, p. 11 sgg. e F. VASSALLI, *Studi giuridici*, Roma, 1939, II, p. 446 sgg.

ristretta, e di legare troppo rigorosamente l'interprete ai dettati della legge positiva, senza possibilità di raggiungere le generalizzazioni più vaste, che pure si presentano talvolta necessarie per una compiuta applicazione del diritto.

Essa aveva il vantaggio di troncare ogni incertezza, e di chiarire che l'interprete, richiamando i principî generali, pur avendo una certa libertà di riferimento, superiore a quella segnata dalla prima parte del capoverso dell'art. 3, là dove quest'ultimo ammette la facoltà di richiamarsi al regolamento desumibile, per via di astrazione, dall'analogia di un complesso di norme di legge relative ad un determinato istituto giuridico, doveva attenersi a quei principî di ordine generale che, anche oltre questa analogia, portandosi su una sfera più elevata, si possono dedurre dall'ispirazione della legge. Ma, come ho detto, questa formula presentava il pericolo di legare soverchiamente alla legge positiva il criterio del giudice, che doveva invece trovare, in quest'ultima fase, una maggiore libertà di movimento.

Di fatto, che cosa avrebbe avuto di diverso questa concessione da quella segnata nella fase intermedia dell'interpretazione, allorchè la legge attribuisce all'interprete la facoltà di ricorrere all'analogia di regole desumibili, oltre la somiglianza dei casi, da materie analoghe?

Anche in quest'ultimo caso, l'interprete, pur legato alla legge, compie un atto di astrazione giuridica; e, dal complesso di norme fissate dalla legge, in rapporto a materie analoghe, deduce la regola, che si presume voluta dal legislatore, per cui si giunge alla soluzione da applicarsi nel caso concreto.

Ora obbligando il giudice, anche nella fase successiva, quella dell'*analogia juris*, a dedurre i principî generali dalle

regole del diritto vigente, non vi era dunque pericolo di togliergli con una mano quella concessione che gli era stata attribuita con l'altra, e di obbligarlo a rientrare, anche con questa formula, nell'ultima fase dell'*analogia legis*, senza una sensibile differenza di attribuzioni ?

Sotto questo aspetto, la formula adottata dal codice del 1865, che parla di decisione « secondo i principî generali di diritto », appariva molto migliore: la formula faceva riferimento all'*analogia juris*, ossia faceva muovere ancora l'ultimo passo, nel campo dell'interpretazione della legge, invitando l'interprete, nell'assenza di disposizioni di legge e di mezzi analogici legali, a cercare la norma in quegli elevati principî generali, che si possono dedurre, non già dall'*analogia* di determinati istituti giuridici, ma più astrattamente ancora da una considerazione generale dei principî superiori del diritto.

Senonchè la formula, per raggiungere con evidenza questa ultima fase del processo interpretativo, correva il rischio di valicare i confini di una determinata legislazione positiva, e di aprire la strada a quella libera creazione del diritto, da parte dell'interprete, che è negata da tutto l'ordinamento dello Stato italiano. Correva il rischio, cioè, di ammettere il ricorso a quelle formule vaghe e indeterminate, deducibili dai principî del diritto naturale, dalla ragione astratta o dalla giustizia ideale, che costituiscono il bagaglio giustificativo del potere discrezionale del giudice nella creazione del diritto, e che sottraggono le decisioni relative da quel sindacato giurisdizionale, che è norma costante del diritto italiano.

La formula che è stata adottata nel testo legislativo del nuovo codice, riferendosi ai « principî generali dell'ordinamento giuridico dello Stato », ha evitato l'errore di

tenere troppo avvinto l'interprete alla lettera della legge, senza correre il rischio di aprire il varco al potere discrezionale del giudice nella creazione del diritto. Essa risponde alle tendenze del diritto adottate dal Fascismo, dirette ad evitare il riferimento a norme troppo astratte, senza obbligare l'interprete ad attenersi troppo rigidamente ai dettami della legge vigente.

Infatti, autorizzando l'interprete a cercare i principi generali nell'ordinamento giuridico dello Stato, gli si consente di superare, senza travolgerla, la cerchia chiusa della legge vigente. Il testo parla di « ordinamento giuridico », e perciò non si riferisce soltanto al sistema della legge, ma bensì anche a tutti gli altri elementi che contribuiscono a formare il diritto dello Stato. Lo Stato fascista, assumendo il compito di garantire e di sviluppare la comunità nazionale, per l'elevazione e per il benessere di tutte le classi, e proponendosi il fine di una migliore giustizia sociale, ha rotto rivoluzionariamente i rigidi confini del vecchio regime, e ha esteso le sue provvidenze in un vasto ordinamento, che, pur essendo fondato sulle leggi, accoglie più largamente tutti gli elementi sociali e giuridici, che possono contribuire a raggiungere quei fini.

Tali elementi sociali e giuridici sono contenuti nelle direttive dello Stato fascista, espresse nella Carta del lavoro, oltrechè in quelle norme generali che dovranno formare la Carta del diritto. Di qui il giudice potrà derivare la norma più generale da applicarsi ai casi concreti.

Inoltre la norma potrà essere derivata dalla consuetudine e dalla tradizione giuridica nazionale.

La posizione della consuetudine nell'ordinamento giuridico dello Stato fascista non è stata ancora definita; ma è fuori di dubbio che essa non potrà essere ridotta a quei

rigidi confini che le erano assegnati dal vecchio regime. La complessità dell'ordinamento giuridico, determinato dalle tendenze nuove del Fascismo, con la sua gerarchia delle leggi, con la creazione delle norme corporative, con l'introduzione di accordi economici collettivi e di contratti collettivi del lavoro, attribuisce anche alla consuetudine un posto meno esiguo di quello che essa ha tenuto nel passato. Ed è evidente che una consuetudine di carattere generale, legittimamente riconosciuta, potrà sempre dare qualche utile direttiva, in casi concreti, per la determinazione dei principî generali del diritto.

Lo slancio dato al lavoro dal Fascismo ha ricondotto, specialmente nei rapporti agrari, all'esigenza di tener conto di norme consuetudinarie, che sono rimaste vive, nonostante il silenzio della legge, e che hanno la funzione di garantire la vita dei lavoratori dei campi; e di più ha creato nuove norme, che si vengono profilando, le quali potranno guadagnare col tempo il carattere di diritti riconosciuti. L'ordinamento giuridico dello Stato fascista ammette la consuetudine, e solamente restano da definire con maggiore precisione i rapporti a cui potrà estendersi, ben oltre la materia commerciale. L'interprete dovrà riconoscere le condizioni per cui, nei limiti fissati dalla legge possa essere riconosciuta. Si tratta, per ora, di una ammissibilità in potenza, che tuttavia non dovrà tardare molto ad essere tradotta in forme di comando concreto.

Viene in seguito la tradizione giuridica nazionale. Col Fascismo, la nazione italiana ha riacquistato più precisa la coscienza della sua tradizione e ha valorizzato gli elementi fecondi di questo suo grande patrimonio. Tra questi elementi il diritto romano, continuato nel diritto comune, rimasto in vita per secoli, in talune regioni, fino all'avvento

del Codice civile del 1865, e tuttora in vigore nella piccola Repubblica di S. Marino, ha ricevuto un nuovo prestigio che lo abilita ad essere considerato come un elemento vivo, sia pure meramente sussidiario, dell'ordinamento giuridico dello Stato.

Se, nel vecchio regime era principio assoluto che la legge dovesse regolare tutto il campo del diritto, e perciò sia la consuetudine, sia il diritto romano e comune, considerati come simboli dell'antico diritto, non avevano spazio di vita, oggi non si può più ammettere una regolamentazione così rigorosa. Anche la consuetudine, come si è visto specialmente nelle materie agrarie, tende a riprendere un posto nell'ordinamento giuridico dello Stato; e il diritto romano, creazione dell'antico mondo dominato da Roma, e continuato nel diritto comune, fin quasi ai giorni nostri, ha ripreso un valore, che può abilitarlo, almeno in certi casi, ad assumere, entro determinati confini, il carattere di una fonte sussidiaria del diritto.

Non si può dimenticare che la tradizione di Roma è stata assunta dal Duce come simbolo della nuova Italia imperiale, e che l'Italia dei giorni nostri ha ripreso, in parte almeno, il cammino dell'antica Roma. D'altro lato si deve considerare che il nuovo mondo corporativo, creato dal Fascismo, se anche ha lineamenti diversi da quello dell'antica Roma o delle Repubbliche medioevali italiane, tuttavia presenta taluni caratteri che lo ravvicinano al sistema di quelle età. Così la regolamentazione minuta dei rapporti di lavoro, la concentrazione dei sindacati e delle corporazioni, il modo di concepire i rapporti tra i membri delle comunità e le relazioni dei loro raggruppamenti con lo Stato, il concetto del diritto legato all'interesse collettivo, anche se rivolto all'individuo, sono tutti modi di

essere che ravvicinano, almeno sotto alcuni aspetti, il diritto romano e il diritto comune al diritto dei giorni nostri, e autorizzano a farli considerare non estranei all'ordinamento giuridico dello Stato.

Venuto meno il rigido criterio, che ha prevalso fino ai tempi della rivoluzione fascista, per cui si poteva considerare come diritto soltanto quello risultante dalla legge, si è aperta la via a tenere in considerazione anche altri elementi, a condizione che questi possano essere giudicati come componenti dell'ordinamento giuridico dello Stato. Tra questi elementi, possono essere tenuti in considerazione anche il diritto romano e il diritto comune, i quali sono rimasti in vita, per alcune regioni italiane, fino al codice del 1865, come diritto vigente, e più tardi sono rimasti come elementi vivi della tradizione nazionale.

Un esempio di questa forza creativa della nostra tradizione giuridica si può vedere nella persistenza di quella comunione familiare, che non aveva in passato alcuna conferma nella legge, ma che pure ha vissuto, in base agli elementi storici e alla consuetudine (1). Oggi essa ha trovato nella legge, almeno per un certo aspetto, un riconoscimento preciso e una regolamentazione essenziale nell'istituto del patrimonio familiare (cod. civ., I, art. 165-174). Ma è evidente che, anche per il riconoscimento derivante da questo fatto, la comunione tacita familiare, che, nel diritto comune, ha avuto tanta importanza, potrà conseguire dalla giurisprudenza più varie applicazioni, poichè, essendo ormai fuor di dubbio che l'istituto rientra nell'ordinamento giuridico dello Stato, sarà possibile, in base ai principî generali del diritto, derivare dalla consuetudine e dalle analogie del di-

---

(1) Si veda VERGA, *Le comunioni tacite familiari*, Padova, 1930.

ritto comune, quella serie di regole che garantiscono ai componenti il nucleo familiare un complesso di diritti che hanno vissuto e vivono nella coscienza e nella pratica delle nostre famiglie rurali.

Nel rinnovato prestigio di questa grande tradizione, rotte le antiche barriere della rigida autorità della legge, non si può più impedire che questi elementi vivi della tradizione nazionale possano, entro certi limiti, rientrare come elementi dell'ordinamento giuridico dello Stato, s'intende, in via meramente sussidiaria. La determinazione dei limiti di questa vitalità potrà essere in seguito precisata da enunciazioni programmatiche legali o paralegali; ma intanto non si potrà disconoscere che, nel silenzio delle norme positive, dovendosi risalire ai principî generali, e non ricorrendo gli estremi per l'applicazione analogica della legge, sia ammissibile il ricorso a quelle analogie giuridiche, che trovino fondamento sicuro sulle linee poderose e robuste del diritto romano e del diritto comune, conservate e rinnovate nei secoli da una tradizione scientifica ininterrotta, la quale si allaccia ora al nuovo diritto romano creato dal Fascismo (1).

---

(1) Si tenga presente che qui non si vuole sostenere la validità del diritto romano o del diritto comune nell'ordinamento giuridico attuale; ma soltanto l'ammissibilità di un ricorso a questi diritti per l'eventuale ricerca di principî generali, in mancanza di altre fonti legislative o giuridiche più dirette, nella considerazione che il diritto romano e il diritto comune, come elementi essenziali della tradizione civile italiana, possono essere riguardati come elementi sussidiari dell'ordinamento giuridico dello Stato fascista. Cfr. in questo senso anche P. S. LEICHT, nella *Riv. di storia del dir. ital.*, XII, 1939, p. 277 sgg. Sulla questione, si vedano, in senso diverso, le osservazioni di F. CALASSO, *Storia e sistema delle fonti del diritto comune*, Milano, 1938, I, p. 25 sgg.

Finalmente, nella concezione dell'ordinamento giuridico dello Stato, entrano anche quei principî generali che si possono derivare dall'orientamento politico-giuridico dello Stato fascista. Anche in questo caso, non si tratta di far ricorso a norme astratte o ideali, senza base positiva, ricostruite dall'interprete, che assumerebbe quasi una funzione di legislatore, ma bensì di una ricostruzione di elementi inespressi, ma sottintesi dal legislatore o non ancora pienamente svolti, desunti dagli elementi espressi nelle leggi, e accordati con le linee direttive dell'ordinamento giuridico dello Stato, quale risulta dal sistema politico-legislativo, delineato chiaramente nelle leggi.

Lo Stato fascista ha ormai guadagnato nettamente la sua struttura e il suo orientamento, e non è difficile riconoscere le sue direttive, anche nei rapporti del diritto privato. L'interprete può desumere dalla sfera del diritto vigente la norma opportuna, per colmare qualche lacuna lasciata dal legislatore o per sviluppare, su basi sicure, una linea direttiva già tracciata e non ancora legislativamente condotta alle sue estreme conseguenze.

Tenendo presente l'ordinamento giuridico dello Stato, quale risulta dal complesso delle leggi e dai singoli istituti, in mancanza di una chiara indicazione desumibile dalle leggi positive, l'interprete potrà sempre far ricorso a principî generali, che egli dovrà ricostruire, nel difetto di una analogia legale, da un processo analogico più vasto, che tenga conto, oltrechè delle norme e degli istituti chiaramente delineati, anche degli elementi vivi della tradizione nazionale (consuetudine, diritto romano, diritto comune) e delle indicazioni desumibili dall'orientamento politico-giuridico dello Stato.

L'ordinamento giuridico dello Stato fascista, pro-

mosso dalla volontà precisa di trasformare e di superare il vecchio regime, per sostituirvene un nuovo, più aderente alle volontà e agli interessi nazionali, è in continuo movimento. Anche l'interprete deve poter seguire questo movimento nelle sue varie modificazioni, e pertanto, quando sia chiamato a risolvere una controversia, per cui manca la norma o non sia desumibile per mezzo di analogia legislativa, deve far ricorso ai principî generali; ma questi principî generali dovrà ricostruire, con perfetta aderenza all'ordinamento giuridico vigente, tenendo presente che tale ordinamento è comprensivo non soltanto delle norme e degli istituti espressi nelle leggi, ma anche di altri elementi che derivano dall'orientamento politico-legislativo e dalla tradizione giuridica nazionale. Egli non dovrà dunque ricorrere a principî di diritto naturale o ideale, che sarebbero troppo vaghi e problematici e che rischierebbero di travolgerlo fuori dalle sue funzioni, ma dovrà attenersi alle regole positive del diritto, sia pure risultanti da una ricostruzione ideale di diversi elementi, tutti coordinati entro il quadro dell'ordinamento giuridico dello Stato.

## VIII.

Il divieto dell'applicazione analogica in certi casi determinati, che costituisce una regola dello Stato moderno e una garanzia per la sfera del diritto dei cittadini, contenuto nell'art. 4 delle disposizioni preliminari del Codice del 1865, è stato riprodotto nell'articolo corrispondente delle nuove disposizioni preliminari, ma con l'eliminazione di una delle tre categorie contemplate nel testo del 1865, non già per portare una modificazione sostanziale alla norma, ma per la convinzione che la cate-

goria eliminata non avesse ragion d'essere e che la conservazione di essa, specialmente di fronte alle nuove direttive dello Stato fascista, potesse portare soltanto ingombro e confusione.

Per quanto l'uso del procedimento analogico e il ricorso ai principî generali siano stati contenuti, nel diritto nostro, entro la sfera del diritto positivo, per escludere nei giudizi la libera creazione del diritto, tuttavia essi conducono ad una estensione di poteri che, in certi casi, sarebbe eccessiva e porterebbe a generare incertezza nell'applicazione del diritto. Se, infatti, in materie estremamente delicate, come quelle del diritto penale, o nel caso di disposizioni eccezionali, fosse lecito al giudice di ricorrere liberamente all'analogia o di desumere dal diritto vigente principî generali di vasta portata, sorgerebbe il pericolo di allargare troppo la sfera dell'applicazione del diritto e di moltiplicare quasi all'infinito i casi contemplati in queste leggi, per modo da indurre gravi limitazioni ai diritti delle persone.

Del resto, a delineare il carattere e il fine della disposizione, è sufficiente la stessa genesi storica; poichè il principio fissato in questo articolo sorge come una reazione ad un periodo antecedente, in cui l'arbitrio del giudice era pieno e l'applicazione dell'analogia, anche per la legge penale e per le leggi eccezionali, era ammessa come regola dell'antico diritto. La limitazione a questi poteri arbitrari e a questi eccessi indica il formarsi di uno Stato consapevole delle sue funzioni di direzione e di tutela, e disposto a garantire, coi diritti pubblici i diritti individuali. Essa apparisce fin dal secolo xvi nelle dottrine dei giureconsulti italiani, allorchè, nei nostri Principati e nelle nostre Repubbliche, si profila il principio

ordinato dello Stato moderno; e si pronuncia poi nettamente, nei principî della rivoluzione francese, quando, come reazione all'arbitrio sconfinato del vecchio regime, si contrappone il principio dello Stato moderno. Nel codice austriaco del 1787, e quindi nelle leggi rivoluzionarie della Francia, si stabilisce nettamente il principio per cui nessuno può essere punito se non risulta dalla legge la determinazione del reato e se non nei limiti stabiliti da questa.

Così sorge il divieto dell'analogia nelle leggi penali, ossia nelle leggi che configurano un reato e ne fissano le sanzioni; e tale divieto che, in Italia, era già largamente diffuso nella coscienza giuridica e nella pratica dei tribunali, entra come regola in tutti i codici degli Stati italiani e si trasmette quindi nelle disposizioni preliminari del codice civile del 1865 (art. 4) e nel codice penale (art. 1).

Ma, nelle disposizioni preliminari ora ricordate, il testo dell'art. 4 non si limita a vietare l'analogia nelle leggi penali, ma estende il divieto a due nuove categorie di leggi, e precisamente a « quelle che restringono il libero esercizio dei diritti » e a quelle che « formano eccezione alle regole generali o ad altre leggi » (1). Si vengono così a costituire tre categorie di leggi che escludono l'applicazione dell'analogia, per il fine di garantire i diritti individuali: 1° le leggi penali, ossia, come si è detto, le leggi che configurano i reati e le loro sanzioni; 2° quelle che restringono il libero esercizio dei diritti individuali; 3° quelle che formano eccezione alle regole generali o ad altre leggi.

L'origine della disposizione, nella sua forma più com-

---

(1) Su questo tema, si veda C. SALTELLI, *L'analogia e i principii generali di diritto in materia penale*, in « Annali di diritto e procedura penale », III, 1934, fasc. 2.

pleta, è schiettamente e esclusivamente italiana. Essa si delinea nel Codice del Regno delle due Sicilie del 1819, il quale, avendo nell'art. 60 contemplato il principio ormai generalmente ricevuto del divieto dell'analogia nel caso delle leggi penali, colloca, sul principio del testo, come una regola generale d'interpretazione, la seguente disposizione (art. 8): « Le leggi che restringono il libero esercizio dei diritti del cittadino e che formano eccezione alle regole generali o ad altre leggi non si estendono al di là dei casi e dei tempi in esse espressi ». Evidentemente, volendosi in questo codice salvaguardare i diritti individuali, che si andavano via via precisando anche negli Stati italiani dove più lunga e più profonda era stata la loro maturazione, si giudicò opportuno di stabilire questo divieto, come una regola interpretativa, anche per i due casi ora espressi, che furono particolarmente considerati a tutela dei diritti di libertà del cittadino, e si formò così la disposizione, che viene a collocarsi accanto all'altra più antica relativa al divieto dell'analogia per le leggi penali.

Di qui la desunse il legislatore italiano del 1865, che fuse le due disposizioni in un'unica regola d'interpretazione e la collocò nelle disposizioni preliminari del codice civile (art. 4), formando questa triplice categoria di norme che non soffrono l'interpretazione analogica, a rigorosa tutela della libertà individuale. E nella dottrina, che si occupò principalmente del divieto dell'analogia nel caso più frequente e più rilevante delle leggi penali, il principio passò come una regola fondamentale d'interpretazione, che non ebbe quasi critiche e che, come appare, non dette luogo a inconvenienti apprezzabili.

Qualche dubbio, tuttavia, sull'opportunità di questa triplice categoria cominciò a sorgere nell'elaborazione del

nuovo codice civile. Nel progetto definitivo, l'aggettivo « libero », premesso alla menzione dell'esercizio dei diritti, parve pleonastico, e fu tolto, con l'osservazione che l'esercizio dei diritti « non è mai libero nel senso assoluto della parola, dato che esso, per il solo fatto di essere regolato dalla legge, può svolgersi soltanto in quella sfera di libertà che la legge stessa gli assegna ». Inoltre fu proposto, dopo la disgiuntiva « o », l'aggiunta di un « comunque », che tendeva a raccostare più strettamente le ultime due categorie di leggi contemplate nell'articolo, nella convinzione che questa assoluta disgiunzione non fosse affatto necessaria e che potesse risultare dal testo della disposizione che « le leggi le quali restringono l'esercizio dei diritti rientrano nella più ampia categoria delle leggi che formano eccezione a regole generali ».

Questi dubbi furono rafforzati dalle osservazioni di taluni componenti della Commissione parlamentare, i quali fecero osservare che la disposizione, così congegnata, aveva scarsa utilità, soverchiata dalle questioni che fa sorgere, e non poteva quindi costituire una utile guida per l'applicazione della legge. Si aggiunsero altre critiche, principalmente alla formula che designava « le leggi che restringono l'esercizio del diritto », osservandosi che, per il mutato concetto del diritto subbiettivo, non si poteva parlare di diritti intangibili degli individui di fronte allo Stato.

Si ribadì così la convinzione, già accennata nella relazione al progetto definitivo, che non fosse opportuno mantenere una distinzione netta fra le due categorie delle leggi restrittive dell'esercizio dei diritti individuali e quelle genericamente caratterizzate come eccezionali, per un doppio ordine di ragioni: anzitutto perchè la menzione delle leggi che restringono il libero esercizio dei diritti indivi-

duali pareva « riecheggiare vecchie convinzioni giusnaturalistiche ormai definitivamente superate e incompatibili con i nuovi orientamenti politici » e sembrava quindi opportuno sopprimerla; in secondo luogo, perchè anche le leggi restrittive dei diritti individuali non possono non essere leggi eccezionali, e quindi si poteva pensare di fondere le due categorie nel più vasto complesso di tali leggi eccezionali, con sicuro vantaggio della chiarezza e della semplicità.

L'art. 4 delle nuove disposizioni preliminari fu ridotto quindi alle due categorie principali di leggi che non ammettono il criterio analogico: leggi penali e leggi eccezionali, queste ultime menzionate con l'antica formula, che non aveva dato luogo a osservazioni: leggi « che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi ».

La modificazione, pertanto, non ha avuto scopi di ordine sostanziale, ma soltanto il proposito di semplificazione e di chiarezza, avendo il legislatore formato la convinzione che le leggi che restringono l'esercizio dei diritti non potessero tenere una posizione autonoma di fronte alla categoria più generale delle leggi eccezionali, e che quindi, per questa parte, convenisse di eliminare la menzione particolareggiata, la quale pareva adombrare una categoria di diritti innati, che, di fronte ai nuovi orientamenti politici, poteva apparire superata.

Ritengo opportuno chiarire questi punti, mediante un esame più approfondito della triplice categoria di leggi menzionate nelle disposizioni preliminari del vecchio codice, per giudicare più meditatamente sull'opportunità della fusione.

Sulla prima categoria non è necessario fermarsi ulteriormente, poichè essa è contemplata nella grandissima

maggioranza delle leggi ed è stata dalla dottrina sufficientemente chiarita. Le leggi penali, ossia le leggi che configurano un reato e ne stabiliscono la sanzione, non possono comportare una interpretazione analogica, senza creare un potere arbitrario del giudice, che può riuscire pericoloso, e senza determinare una incertezza del diritto. È opportuno che il vecchio aforisma dei giuristi italiani, già pienamente consapevole dei diritti della personalità umana, conservi tutto il suo valore: «*nullum crimen sine lege*», e pertanto che non sia consentita, in questi casi, l'applicazione dell'analogia, che verrebbe a dare carattere di reato e che irrogerebbe una pena ad un comportamento che la legge non ha direttamente contemplato. La disposizione: «le leggi penali... non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati», quale è espressa dalle disposizioni preliminari (art. 4) e dal Codice penale (art. 1: cfr. art. 190, 202, 203, e Statuto, art. 26), ha senz'altro autonomia, costituisce una garanzia per l'ordine civile e non ha dato luogo ad inconvenienti di specie alcuna (1).

Veniamo ora alla categoria contestata delle leggi che restringono il libero esercizio dei diritti. Che cosa s'intende con questa formula? È evidente che, se l'espressione dovesse essere assunta nel suo significato letterale, si dovrebbe giungere alla soppressione completa del criterio dell'analogia, che è invece contemplato nell'apposita di-

---

(1) Sul tema si veda da ultimo G. VASSALLI, *Nullum crimen sine lege*, nella *Giurispr. ital.* vol. XCI, 1939, fasc. 4-8. Il Vassalli giustifica anche storicamente l'abbandono della regola da parte della Germania, che, nel campo penale, ha riconosciuto nuovamente il potere arbitrario del giudice. Ma l'esame di queste ragioni storiche convince che il diritto italiano, per il suo più compiuto ordinamento giuridico, non ha una simile esigenza.

sposizione dell'art. 3, perchè tutte, senza eccezione, le disposizioni delle leggi costituiscono una restrizione al libero esercizio dei diritti individuali e quindi tutte dovrebbero genericamente rientrare in questa categoria. In realtà, la disposizione ha una portata più limitata e, come hanno chiarito concordemente gli interpreti, si riferisce alle norme che restringono la capacità delle persone. Muovendo dal presupposto che le persone debbano presumersi normalmente capaci, si sancisce il principio che le leggi, le quali intervengano a restringere questa capacità, debbano essere applicate nei casi e nei tempi in esse considerati. Non è lecito per esse l'uso dell'analogia o il ricorso ai principî generali, che provocherebbero una estensione ingiusta del loro ambito giuridico, con danno evidente della libertà individuale.

L'esemplificazione delle norme restrittive del libero esercizio dei diritti si riduce, nel diritto privato, alle restrizioni imposte ai genitori e ai figli, in fatto di riconoscimento, legittimazione, adozione, ricerca della paternità, e, nel diritto penale, alle disposizioni che limitano il diritto di querela e a quelle che determinano gli effetti penali delle condanne. Si accenna poi, senza specificarle all'esistenza di altre norme restrittive della capacità nell'ambito del diritto amministrativo, come quelle che sono sancite nelle leggi di pubblica sicurezza.

Ma, quando poi si passa a precisare le norme di diritto eccezionale, si scorge chiaramente che, volendosi evitare il quadro già tracciato per le norme restrittive dei diritti individuali, esse si riducono ai minimi termini, poichè gli interpreti si limitano a rassegnare, nel campo del diritto privato, il divieto di donazione tra coniugi, la responsabilità degli albergatori e degli osti, la responsa-

bilità oggettiva dell'industriale nella forma particolare dell'assicurazione obbligatoria, oltrechè le norme singolarissime sulla capacità e sul matrimonio del Re e della Famiglia Reale.

La scarsità di queste esemplificazioni accresce il dubbio sulla opportunità di distinguere queste due categorie, con la conseguenza di ridurre il modesto bagaglio di ciascuna; mentre un esame analitico convince che, per tutte queste norme, è comune il carattere della eccezionalità. La norma eccezionale o singolare si caratterizza in relazione con una norma più generale, da cui, per disposizione particolare di legge, viene esclusa (1).

Nel più ampio contenuto di una norma, che si potrà dire comune, si esclude un caso o un gruppo di casi, naturalmente di minore vastità, che si raffigurano come disciplinati da una norma singolare o eccezionale.

Ora le restrizioni imposte dalla legge ai genitori e ai figli naturali, in ordine al riconoscimento dei figli, alla legittimazione, all'adozione, alla ricerca della paternità, oggi notevolmente ridotte in confronto col codice del 1865, più che restrizioni alla capacità giuridica generale, potrebbero essere raffigurate come norme di diritto singolare, imposte dalla legge a coloro che, essendo legati da vincolo coniugale o avendo figli, sono costretti a certe limitazioni negli atti relativi al riconoscimento della filiazione naturale o alla creazione di una famiglia.

---

(1) Si veda, su questo tema, il perspicuo studio di COPPA-ZUCCARI, *Diritto singolare e diritto territoriale*, Modena, 1916, p. 80 sgg., oltrechè le trattazioni generali: COVIELLO, *Manuale di dir. civ. ital.*, 4ª ed., Milano, 1929, p. 16 sgg.; FERRARA, *Trattato di dir. civ. ital.*, Roma, 1921, p. 86; DE RUGGIERO, *Istituz.*, p. 80, n. 2.



artificiale. Non altrimenti si potrebbe dire delle norme accennate in materia penale, processuale o amministrativa, dove sempre si rinviene il carattere di norme che derogano, per ragioni particolari, da altre norme, deviando da esse o opponendosi ad esse, per escludere taluni casi, da potersi considerare come casi speciali o di diritto singolare.

Non vi è ragione alcuna di formare una categoria distinta per le norme che importano deroghe al diritto comune in materia di capacità, mentre tutte possono essere comprese nella categoria, altrimenti troppo ristretta, delle norme eccezionali. Questo fu veduto anche dal Saredo, il quale, pur mantenendo, in omaggio alla legge, la distinzione tra le due categorie, non esitò a dichiarare che le norme che restringono il libero esercizio dei diritti, riferibili alla materia della capacità, non sono che una sottospecie delle leggi eccezionali (1).

Si giustifica, pertanto, come, nella compilazione del nuovo Codice, non abbia potuto essere conservata una categoria, che non aveva caratteri distintivi, e che invece richiamava il pensiero a quella difesa dei diritti naturali o innati delle persone, la quale poteva essere ammessa nel diritto del passato, ma non ha più ragione d'essere di fronte allo Stato nuovo, che non contrappone, ma lega l'individuo allo Stato, nell'interesse dell'individuo e nell'interesse della comunità nazionale.

La formula del vecchio codice, relativa alle leggi che restringono il libero esercizio dei diritti, formula ambigua, che poteva apparire come una vana allusione al carattere della legge, che è sempre una restrizione dei diritti, e che quindi doveva essere riferita a una semplice sottospecie

---

(1) SAREDO, *Trattato delle leggi*, vol. I, p. 443.

delle leggi eccezionali, non poteva trovar luogo nel nuovo Codice, ed è stata esclusa, senza danno alcuno del criterio limitativo dell'analogia nei casi di diritto singolare.

## IX.

Giova invece soffermarsi ancora un istante sulle « leggi che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi », per definirne meglio la natura e per giustificare per esse il divieto dell'applicazione analogica.

Anche per le leggi eccezionali è necessaria una precisazione tecnica, poichè altrimenti si potrebbe osservare che tutte le leggi, o un grande numero di esse, allorchè intervengono a modificare un determinato stato di diritto, costituiscono una eccezione alla regola normale, e quindi tutte dovrebbero acquistare il carattere di leggi eccezionali, restringendo eccessivamente lo spazio d'applicazione dell'analogia. Infatti, per quanto astrattamente si debba ritenere che le leggi, in via normale, tendano a regolare i rapporti giuridici, da esse riguardati, in modo uniforme e generale, in confronto a tutte le persone che vi sono soggette, nella realtà avviene che molte leggi riguardano soltanto parti relativamente ristrette del diritto e si dirigono a talune categorie di persone. Nemmeno a questo punto si entra, necessariamente, nel terreno delle leggi eccezionali, poichè basta che la legge, pur disciplinando determinati rapporti, ciò faccia in via generale, e tocchi tutte le persone che vengono a trovarsi normalmente in tali rapporti con essa, perchè la legge non perda il carattere suo di normalità e di generalità, e non si possa, dunque, comprendere tra le leggi eccezionali vere e proprie.

Può accadere, invece, che, per una particolare uti-

lità sociale, in riguardo a singolari situazioni o condizioni, la norma generale non si palesi idonea o intrinsecamente giusta, e si debba far ricorso a norme particolari, che deviano dai principî fissati dalla legge generale e che si giudicano più conformi alla situazione di determinati gruppi di rapporti e di persone, sia nell'interesse di queste persone, sia anche per restringere o aggravare, per l'interesse generale sopra accennato o per motivi di giustizia, le facoltà non giustamente ad esse accordate (1).

Questa norma particolare prende carattere eccezionale: di fronte alla norma comune, generale, normale, che abbraccia tutti i rapporti preveduti e tutte le persone che vengono a trovarsi nelle condizioni volute dalla legge, sorge in antitesi una norma di diritto eccezionale, singolare, anormale, che forma una deviazione al diritto comune, che crea una interruzione al corso dell'applicazione normale del diritto e che assume una attitudine contraria o almeno nettamente divergente da quella generalmente stabilita. La legge, allora, viene a fare eccezione al diritto generale o comune, e assume carattere singolare o eccezionale.

Ora è evidente che, mentre per la norma comune l'interprete ha campo libero per l'applicazione del diritto, mediante gli strumenti della ragione o della logica del diritto, fra cui è anche l'*analogia legis* o l'*analogia juris*, diversa è la condizione dell'interprete di fronte alla norma singolare o eccezionale. Giustamente ha osservato il Pescatore che, in quest'ultimo caso, non si tratta di applicare

---

(1) DE RUGGIERO, *Istituzioni di dir. civile*, 5ª edizione, Messina, 1929, p. 80 sgg. Cfr. FERRARA, *Tratt. di dir. civ. ital.*, Roma, 1921, I, p. 86 sgg.

la *ratio juris*, ma si tratta di un apprezzamento: « ora, egli aggiunge, il solo legislatore è competente a derogare ai principî della ragione giuridica naturale, per considerazioni di convenienza che egli sovranamente apprezza; il giudice usurperebbe *auctoritatem constituentium*, dalla quale sola può ricevere vita lo *jus singulare*, se passando da caso a caso si facesse arbitrario estimatore di convenienze, supposte analoghe, ma che il legislatore non ha estimate tali, e pretendesse declinare dai principî di ragione del sistema in un caso in cui il legislatore non vi ha derogato » (1).

In questi casi, il divieto dell'analogia, fissato nell'articolo 4, è pienamente giustificato: l'applicazione dell'analogia verrebbe, infatti, con la sua azione estensiva, a colpire casi non preveduti, dal legislatore, per i quali anzi il legislatore potrebbe rifiutarsi di applicare la norma, e allora nascerebbe un torto palese, un fatto contrario all'ordinamento giuridico.

Questi caratteri ritornano tutti, anche nei casi in cui la norma restringe, per diritto singolare, l'esercizio dei diritti in tema di capacità giuridica, e perciò il richiamo alla legge eccezionale, contenuta nell'art. 4, è sufficiente, insieme col richiamo alle leggi penali, a comprendere tutti i casi in cui agisce il divieto dell'interpretazione analogica.

## X.

La disposizione dell'art. 5, che riguarda l'abrogazione delle leggi, è stata riprodotta integralmente per la sua chiarezza e per la sua compiutezza. La legge non può essere

---

(1) PESCATORE, *Logica del diritto*, vol. II, p. 42 sgg.

abrogata che da una legge posteriore, per volontà espressa del legislatore, o per incompatibilità evidente tra le nuove disposizioni e quelle precedenti, o perchè la nuova legge regola compiutamente la materia già regolata dalla legge anteriore.

La Commissione Reale si propose il dubbio della convenienza di una norma interpretativa su questa materia, quando l'abrogazione totale o parziale delle leggi non è opera d'interprete, ma è opera legislativa. Normalmente la legge stessa, nelle sue disposizioni finali o transitorie, provvede a questa definizione.

Ma, nella mancanza o nella incompletezza di una disposizione legislativa in questo senso, resta pur vero che la regola classica, posta dal codice del 1865, può essere di grande utilità, ed ha effettivamente reso cospicui servizi all'interprete, senza dar luogo a seri dubbi.

Si è aggiunto che essa serve, se non altro, a fissare il principio che, secondo il diritto nostro, la consuetudine non può abrogare la legge. Ora la posizione della consuetudine nel nuovo diritto, non è stata ancora definita; ma è evidente che ad essa non si potrà riconoscere, in via normale, virtù abrogativa delle leggi. Tuttavia non è escluso che, in taluni casi, la consuetudine possa assumere una funzione modificativa della legge. Ma tale funzione dovrà sempre essere definita e regolata dalla legge.

### III.

## **LE PERSONE GIURIDICHE**

Il nuovo codice civile contiene un compiuto regolamento della materia delle persone giuridiche, materia che era rimasta totalmente trascurata dal vecchio codice del 1865.

Non è mancato qualche dubbio sulla opportunità di questo regolamento in un testo di leggi di diritto privato, quando oggi il maggior numero delle persone giuridiche appartiene al settore del diritto pubblico, con una prodigiosa varietà di forme, e quando le sole persone giuridiche di diritto privato veramente numerose ed efficienti, le società commerciali, hanno una propria disciplina nella legge commerciale.

Ma non è stato difficile rispondere a questi dubbi, sia perchè, nella varietà e nella complessità della vita moderna, anche le persone giuridiche di carattere privato sono sorte e possono sorgere numerose e assumere notevole importanza; sia perchè era necessario, secondo le direttive fasciste, sottoporre ad una disciplina precisa queste forme, che altrimenti sarebbero facilmente sfuggite al controllo dello Stato.

Oggi il nuovo Codice ha recato questa disciplina, fissando le regole per la formazione e per il funzionamento delle persone giuridiche private, con criteri prevalentemente pubblicistici, come si conveniva ad un testo legislativo che attua i nuovi postulati della dottrina fascista, e con un complesso di norme che hanno carattere organico e che serviranno a comprendere tutta la maggiore varietà possibile dei casi.

Diminuita ormai l'importanza della distinzione tra diritto pubblico e diritto privato, era utile che fosse tracciata una disciplina normale sulla formazione, sul funzionamento e sul controllo delle persone giuridiche, e che questa disciplina trovasse la sua propria sistemazione nel Codice e in quella parte del Codice che tratta, *ex professo*, delle persone. Si tratta in gran parte, di norme comuni alle persone giuridiche di diritto pubblico e di diritto privato, e perciò è lecito presumere che la disciplina organica, tracciata nel Codice civile, servirà ad offrire le norme essenziali per il funzionamento generale delle persone giuridiche.

Si esagera quando si tende a giudicare troppo esigua l'efficienza delle persone giuridiche create dalla volontà di privati. In realtà anche in Italia, queste sono molto più numerose di quanto non si creda e, ad ogni modo, la certezza di una regolamentazione precisa di queste forme potrà accrescere il favore che esse possono trovare da parte dei privati, nell'interesse di attività utili alla vita civile, nel campo della cultura, dello sport, della beneficenza.

Il nuovo codice, con una serie di concettosi precetti (art. 11-40), che sono stati integrati nelle Disposizioni d'attuazione (art. 1-42), senza perdersi in troppi particolari, offre una compiuta disciplina, sia alle associazioni, come unione di persone fisiche per raggiungere un fine determinato, sia alle fondazioni come destinazione di un patrimonio a determinati scopi, sia anche ad una terza forma di persone giuridiche, le istituzioni che, attese le nuove tendenze del diritto, non dovevano essere dimenticate.

Non mi trattengo a delineare le disposizioni relative alle associazioni e alle fondazioni, che sono le due forme tipiche della persona giuridica, le quali hanno avuto, nel

diritto romano e nel diritto comune, l'elaborazione legislativa e dottrinale più vasta e più completa. Accenno invece all'opportunità di contemplare anche questa terza forma, l'istituzione, che trovò pure largo sviluppo e riconoscimento nella vita pratica e nella dottrina canonistica del medio evo, ma che più tardi, dopo il Savigny, era scomparsa dalle considerazioni della dottrina e della legge.

Fin dal secolo XIII, nella dottrina canonistica, ed anche nelle dottrine del diritto comune, si era delineata, accanto all'associazione e alla fondazione, una terza forma di persona giuridica privata, che mutuava dal diritto pubblico il titolo di istituzione, senza confondersi con le istituzioni pubbliche vere e proprie.

Quest'ultima forma aveva un proprio patrimonio, destinato ad uno scopo, a somiglianza della fondazione, ma non aveva la sua genesi dal diritto di disposizione di un privato, come è il caso per la fondazione, bensì nasceva da volontà più complesse, associate per quel fine, oppure era generata da una determinata situazione di fatto, col consenso degli interessati. La Chiesa che, in questo campo, ha sempre dimostrato la maggiore larghezza, non esitava a riconoscere l'esistenza di queste istituzioni, tutte le volte che non poteva rassegnarle nelle altre categorie classiche.

Ora queste forme possono sorgere frequenti, e sono sorte di fatto, anche nella vita moderna, la quale non può restare costretta ai rigidi tipi delle categorie logiche. Ad esempio, talune gestioni speciali, costituite da grandi società industriali o commerciali, per fini di carattere pubblico o semi-pubblico, quali sarebbero la costruzione e l'esercizio di di case popolari per i propri dipendenti, hanno già avuto di fatto un pubblico riconoscimento, mentre non sono nè

associazioni, nè fondazioni, e, godendo dei privilegi inerenti a quella specie particolare di costruzioni edilizie, non hanno mutato il loro carattere fundamentalmente privatistico. Altrettanto potrebbe dirsi per altre forme di gestione, costituite per fini particolari.

Il Codice che ha ampiamente disciplinato le associazioni e le fondazioni, non si è diffuso su questa speciale categoria, che potrà avere forme e regolamenti propri e diversi; ma è evidente che, nei casi pratici, trattandosi di forme intermedie tra l'associazione e la fondazione, potranno essere applicate per analogia le norme relative alle associazioni o alle fondazioni, secondo che prevalga, in tali istituzioni, il carattere associativo o più strettamente patrimoniale.

Per la costituzione delle persone giuridiche si richiede, di regola, l'atto pubblico (la fondazione può sorgere anche per testamento). Le norme del nuovo codice stabiliscono poi i modi del pubblico riconoscimento, che può derivare esclusivamente dallo Stato, per decreto reale o per decreto prefettizio; e dettano le regole relative all'acquisto dei beni, alla responsabilità degli amministratori, ai modi di rappresentanza, alle deliberazioni, alla amministrazione dei beni; oltrechè le norme riguardanti l'estinzione delle persone giuridiche e quelle proprie della trasformazione delle fondazioni. Ma soprattutto il nuovo codice ha dato un regolamento preciso al controllo della pubblica autorità sulle persone giuridiche e alla loro eventuale liquidazione.

Esso istituisce, a tal fine, in ogni provincia del Regno, un pubblico registro delle persone giuridiche. Questo registro renderà preziosi servizi, sia a scopo di pubblicità, per creare una specie di stato civile di questa specie di persone fittizie, sia per dare modo alla pubblica autorità di esercitare la vigilanza, sia infine per fornire una ade-

guata tutela ai terzi che entrano in rapporto con le persone giuridiche. Il registro tiene conto invero dell'atto costitutivo e dello statuto, oltrechè di tutti i mutamenti che interessano l'ente, e quindi offre un quadro sufficiente per la conoscenza e il controllo della vita delle persone giuridiche.

Nel caso di estinzione o di scioglimento delle persone giuridiche, si dà luogo alla liquidazione del patrimonio. Il nuovo Codice (art. 28) ha costruito uno speciale procedimento per queste liquidazioni, precisandolo nelle Norme di attuazione (art. 14-31); procedimento, che assume anche carattere concorsuale e che offre le maggiori garanzie di giustizia, sia per la tutela degli interessi generali, sia per la tutela degli interessi individuali. Anzitutto ai liquidatori si è dato carattere di pubblici ufficiali, e sono stati sottoposti alla diretta vigilanza del presidente del Tribunale, che ha il potere insindacabile di revocarli e di sostituirli. Nell'ipotesi in cui il patrimonio non sia sufficiente al soddisfacimento dei creditori, si è organizzato una disciplina concorsuale, allo scopo di organizzare la « par condicio creditorum ». Tale procedimento è stato desunto dalle forme adottate dalla legge fascista per la liquidazione amministrativa degli enti di credito (R. decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, con le modificazioni, legge 7 marzo 1938, n. 141 e legge 7 aprile 1938, n. 636); liquidazione ispirata a criteri di giustizia, e adottata anche per altri casi, come nel beneficio d'inventario e via via. È evidente che, in caso di insufficienza del patrimonio al soddisfacimento dei creditori, il procedimento concorsuale diventa necessario; e l'attivo, convertito in denaro, si ripartisce fra i creditori in proporzione dei rispettivi crediti, salvo il diritto di preferenza per i creditori privilegiati.

Queste norme, ispirate a principî di giustizia, offrono

così la maggiore tranquillità per l'ingente patrimonio delle persone giuridiche.

Ma, oltre il complesso regolamento delle persone giuridiche, il nuovo Codice civile contiene anche una disciplina per le associazioni di fatto e per i comitati; disciplina che forma una delle note più originali del testo, rispetto alle codificazioni straniere più recenti, le quali, in genere, o non si occupano della materia o non recano che qualche sporadica e inadeguata disposizione.

Nella complessità della vita moderna, sorgono frequenti le iniziative per fini di varia indole, attinenti alla vita economica o ad attività intellettuali o benefiche e via via. Tali iniziative, che appariscono sia sotto la forma di associazioni non riconosciute, sia più spesso sotto la forma di comitati, erano lasciate fin qui quasi senza disciplina, e la giurisprudenza, che ha cercato più volte di colmare queste lacune, era costretta a volgere incerta su diverse conclusioni, talvolta contraddittorie. Il nuovo codice ha dato una disciplina anche a questa materia, stabilendo le regole per la rappresentanza, per l'amministrazione del fondo comune, per la responsabilità personale e solidale degli amministratori. Esso stabilisce anche le norme da osservarsi dai comitati di soccorso e di beneficenza, dai comitati promotori di opere pubbliche, monumenti, esposizioni e mostre, per impedire che la pubblica fiducia sia sorpresa e che gli organizzatori possano facilmente esimersi dai propri doveri e dalle conseguenti responsabilità. Le norme dettate in questo capitolo serviranno a moralizzare un campo di attività, che è rimasto fin qui senza controllo, e a disciplinare, senza intralci, queste pubbliche e private manifestazioni. Le nuove norme serviranno anche come si comprende, a dar modo alle auto-

rità governative di esercitare la necessaria opera di sorveglianza su tali attività, che è giusto siano indirizzate correttamente ai fini per cui sono state create.

A questo modo, tutta la materia delle persone giuridiche e delle associazioni non riconosciute e dei comitati, che era rimasta fin qui fuori di una sistemazione legislativa, ha avuto nel nuovo codice una organica disciplina, la quale non tarderà a dimostrare quanto fosse necessaria ed opportuna.

IV.

**LA DIFESA DELLA FAMIGLIA**

La trasformazione profonda della società italiana, determinata dalla nuova concezione dello Stato e dai nuovi rapporti del lavoro, ha reso necessaria la creazione di nuovi Codici più adeguati alla rinnovata coscienza giuridica.

Dopo il Codice Penale e dopo il Codice di Procedura penale, che hanno apprestato gli strumenti opportuni per la difesa della società, sta ora per essere pubblicato il Primo Libro del Codice Civile, che riguarda il diritto delle persone e il diritto di famiglia, e a questo seguiranno prontamente gli altri Libri dedicati al diritto di successione e al diritto di proprietà, oltrechè il nuovo Codice di Procedura Civile necessario ad una pronta e giusta attuazione del diritto; e già sono allo studio gli elementi essenziali dei testi legislativi ulteriori, nella materia delle obbligazioni e dei contratti civili e commerciali, in collegamento col nuovo sistema corporativo. Così la grande opera della codificazione fascista, iniziata da Alfredo Rocco sotto la guida del Duce, avrà quella realizzazione pronta, meditata e completa che è destinata a garantire continuità e saldezza alla Nazione italiana, liberata dai veleni mortali della demagogia e del bolscevismo e fatta capace di nuovi e sicuri progressi civili.

Intanto il Primo Libro del Codice Civile, regolando il diritto delle persone e il diritto delle famiglie, che interessano direttamente la vita dello Stato, darà la misura della volontà costruttrice del nuovo diritto, poichè, ispirandosi agli ideali politici e sociali del Fascismo, mostrerà come esso abbia potuto, anche nel campo del diritto pri-

vato, subordinare gli interessi individuali agli interessi generali e attuare un alto ed equilibrato sistema di solidarietà sociale, senza disanimare e senza offendere la molla della iniziativa privata, la quale rimane rispettata come fonte di potenti e di utili energie.

Le norme del nuovo Codice sul matrimonio, sulla filiazione e sull'adozione sono dirette, infatti, a rendere sempre più salda la costituzione del nucleo familiare, a garantirne lo sviluppo morale e la saldezza patrimoniale e a difendere la razza italiana da dannose contaminazioni; ed anche a tener conto di quelle situazioni, imperfette o irregolari, determinate dalla vita, che il Codice del 1865 aveva rigidamente trascurate e che pure meritavano compatimento e considerazione nell'interesse degli individui, non meno che nell'interesse della società e dello Stato. Il nuovo Codice, pertanto, difende e salva l'istituto familiare, considerato come fonte principale delle energie umane, lo rinvigorisce dal lato morale con i nuovi obblighi stabiliti per l'educazione e per l'istruzione della prole, e dal lato materiale con le nuove provvidenze relative al patrimonio familiare; ma, nello stesso tempo, spezza talune delle più rigide barriere del Codice del 1865, troppo legato al ristretto individualismo dei tempi della rivoluzione francese, e ridona l'ordine e la serenità ad alcune situazioni familiari che meritano un riconoscimento giuridico di indulgenza.

Si presentava, qui, un problema di non facile soluzione: salvare l'integrità e la saldezza del nucleo familiare legittimo, pur ammettendo il valore giuridico di quelle situazioni irregolari, che il Codice del 1865 aveva ignorato, determinando l'ingiusta condanna di elementi incolpevoli. Il problema ha avuto una soluzione di equilibrio, che ri-

sponde alla saggezza della tradizione giuridica italiana, e che arriva al riconoscimento di tutte quelle situazioni che siano sanabili, senza mettere in pericolo la continuità e la saldezza della famiglia legittima.

Da queste ed altre disposizioni, risulta evidente il proposito del legislatore fascista di rafforzare il nucleo familiare, come base dell'organizzazione e dello sviluppo di ogni altro nucleo civile. Si potrebbe dire che, mentre il Codice del 1865 aveva la preoccupazione di proteggere la libertà e i diritti degli individui, onde derivavano le norme dirette a garantire la libertà, la volontà e l'immunità individuali, il nuovo Codice si dirige invece direttamente alla famiglia, ne precisa l'organismo etico-giuridico nella società nazionale, e ne aiuta lo sviluppo, ne corregge le deviazioni, ne cura le esigenze, in modo da garantire quanto più sia possibile l'istituto, considerato come il nucleo vitale della nazione.

Se, riguardo al matrimonio, il nuovo Codice trovava segnata la via, in quanto il Concordato con la Santa Sede ne ha ceduto, si può dire, la formazione e la disciplina alla Chiesa, tuttavia lo Stato ha avvertito il grande vantaggio che poteva derivare a questo istituto dal contatto con l'elemento etico-religioso, a cui l'aveva affidato. E perciò, volendo dare al matrimonio una disciplina, per i casi non assoggettati al diritto canonico, si è distaccato meno che fosse possibile dal matrimonio religioso, che forma ormai l'istituzione della grande maggioranza dei cittadini italiani, pur conservando all'istituto il suo carattere civile.

Il nuovo Codice, infatti, ammette due ordinamenti, possiamo dire, paralleli, dell'istituto matrimoniale: l'ordinamento del matrimonio religioso, che si celebra davanti

al ministro del culto cattolico, attribuendo tuttavia gli effetti civili alla trascrizione dell'atto nei registri dello stato civile; e l'ordinamento del matrimonio civile, celebrato davanti ai ministri degli altri culti ammessi dallo Stato o davanti all'Ufficiale dello Stato civile, curando che l'istituzione civile si allontani meno che sia possibile da quella canonica.

Ne è venuto così un regolamento razionale e logico, che, pur assicurando il pieno riconoscimento all'istituto religioso, come è disciplinato dal diritto canonico, secondo i precetti del concordato del 1929, conserva tuttavia all'istituzione civile le sue tradizionali caratteristiche.

Lo Stato ha potuto così prendere in considerazione, seguendo l'esempio della Chiesa, quelle norme più precise relative al consenso e alle cause di scioglimento, che il vecchio Codice, col suo rigidismo, non aveva creduto di ammettere. È stato contemplato il vizio del consenso, quando vi sia errore sull'identità della persona, non soltanto nella sua struttura fisica, ma anche nel caso di errore sulle qualità essenziali della persona; è stata ammessa la possibilità della nullità del matrimonio nel caso di impotenza, quando ricorrano certe gravi condizioni riconosciute anche dalla legge o dalla dottrina canonistica; è stata meglio disciplinata la materia degli impedimenti matrimoniali.

Quanto ai diritti e ai doveri relativi alla prole, il nuovo Codice, pur garantendo la maggiore autonomia ai nuclei familiari, non ha esitato a disporre, in certi casi, l'intervento degli organi pubblici per assicurare l'unità morale e patrimoniale della famiglia. Ha mantenuto perciò il concetto della santità e integrità familiare, senza rinunciare al diritto dello Stato di sorvegliare e di controllare,

per fini elevati, questa santità e questa integrità. Le norme sulla educazione della prole, ispirate a quei criterî superiori che il Fascismo ha saputo infondere nel popolo, danno l'esempio e l'occasione di questo intervento dell'autorità giudiziaria, che serve a mantenere alla famiglia tutta la sua dignità e tutta la sua forza (art. 332, 334, 335, 369).

Pur conservando alla famiglia quel carattere privato, che è garanzia di libero e ordinato sviluppo, nell'interesse della vita nazionale, il nuovo Codice non ha esitato a metterne in luce i lineamenti pubblici, là dove si trattava di raggiungere, anche con questo istituto, gli alti interessi della comunità nazionale.

Spezzate queste ed altre barriere che avevano reso troppo insensibile e severo il vecchio Codice, senza giovare ai veri interessi della famiglia, questa si presenta organica e salda nella nuova legge fascista, con quei giusti temperamenti che obbligano l'individuo a far fronte alle proprie responsabilità verso la prole e verso lo Stato.

A questa concezione equilibrata dal nucleo sociale primigenio, considerato come fondamento della società civile, hanno condotto insieme i principî del Fascismo e i principî derivati dalla nostra millenaria tradizione giuridica. I suggerimenti della Commissione Reale, che ha avuto il merito di dettare il testo del progetto preliminare, e quelli della Commissione parlamentare, che, dopo i pareri autorevoli espressi dalla Magistratura e dagli organi scientifici e forensi, ha riveduto e discusso pazientemente tutta la materia del progetto definitivo, sono stati tenuti in alta considerazione.

Anche nella famiglia, come per le altre istituzioni del Codice, si è tenuto fede alle direttive segnate dal Duce nella ricostruzione dei principî della nazionalità italiana,

liberata dai pericoli della demagogia e del bolscevismo e condotta ai fastigi del Fascio Littorio e dell'Impero: accogliere coraggiosamente tutte le riforme promosse dallo spirito della Rivoluzione redentrice, senza distruggere le basi delle nostre millenarie tradizioni giuridiche, patrimonio prezioso e inconfondibile della razza italiana.

V.

**LA DIFESA DELLA RAZZA**

Il nuovo codice civile, ispirato alla dottrina realistica del Fascismo, e pertanto fatto libero dal falso egualitarismo e dal dannoso individualismo del vecchio codice, doveva prendere necessariamente in considerazione il problema della razza, per garantire ai cittadini italiani quella posizione di giusto riguardo e di difesa, che è indispensabile per salvarli da dannose svalutazioni e da pericolose contaminazioni.

Anzitutto, pur conservando in linea di massima il principio dell'equiparazione dello straniero al cittadino, che è tradizione e vanto del nostro ordinamento giuridico, il Codice, per giungere a questo illuminato e saggio principio, ha voluto tuttavia richiedere, in concreto, la condizione della reciprocità, affinchè riuscisse chiaro che il cittadino italiano, di fronte ai cittadini di diversa nazionalità si colloca in posizione di assoluta parità e affinchè non accadesse, come qualche volta è accaduto, che, nelle trattative internazionali, gli interessi italiani si trovassero pregiudicati da una dichiarazione di principio già acquisita a vantaggio di stranieri (art. 6 disp. prel.).

La lunga tradizione civile del popolo italiano e l'importanza degli apporti da esso arrecati alla creazione della civiltà, giustificano pienamente che circoli nel nuovo codice il senso di un meditato orgoglio di razza, il quale non correrà mai il rischio di giungere a pericolose esagerazioni.

In secondo luogo, nel definire le regole della capacità giuridica delle persone (art. 1), si è portata una modificazione sostanziale al criterio del vecchio codice, ereditato

dalla rivoluzione francese, e si è rinviato alle leggi speciali la determinazione di quelle limitazioni alla capacità giuridica, che possono derivare dal fatto di appartenere a razze diverse, le quali, per varie ragioni, non conviene che abbiano la parificazione giuridica con la razza italiana.

Il nuovo codice civile si è formato nel nuovo clima creato dall'Impero. Lo Stato italiano domina ormai su genti diverse, e vuole impedire la mescolanza delle razze. Le leggi speciali regolano la condizione giuridica dei sudditi coloniali, specialmente nell'Impero: si sono determinate, con una legge, le particolari caratteristiche della cittadinanza dei musulmani libici; si sono stabilite le limitazioni alla capacità giuridica per coloro che appartengono alla razza ebraica. Il principio, affermato nel codice, che l'appartenenza a determinate razze può influire sulla sfera della capacità giuridica delle persone, discendeva pertanto come una necessaria conseguenza delle premesse ora indicate.

Le disposizioni particolari relative ai diversi istituti giuridici, in cui viene a incidere l'appartenenza alla razza italiana, in confronto ad altre razze, discendono tutte da queste premesse. Così, nel matrimonio, è sancito il principio della possibilità di limitazioni speciali per gli appartenenti a razze diverse, oltrechè per i matrimoni tra cittadini e stranieri. La difesa della razza si incrocia qui con la difesa della nazionalità. Gli esempi di taluni paesi stranieri che consentono, anche nei matrimoni, le mescolanze più varie, oltrechè l'esperienza italiana di questi ultimi decenni, hanno dimostrato il pericolo di queste innaturali contaminazioni. La fibra nazionale è rimasta scossa; si è propugnato un ibrido internazionalismo, che conduce diritto al comunismo, e che giova soltanto a talune razze,

come l'ebraica, che ha saputo conservarsi pura e che mantiene, in molti casi, un orgoglio secolare, capace di salvarsi dalle degenerazioni e di profittare della debolezza congenita delle nazioni rette a tipo democratico. D'altra parte non era più oltre possibile consentire senza limitazioni i matrimoni tra cittadini e stranieri, col pericolo di indebolire sempre più il sentimento di nazionalità, il quale, di fronte ai veleni del moderno demagogismo, ha bisogno invece di essere rafforzato, per tenersi pronto alla difesa della civiltà, minacciata nelle sue stesse basi da teorie umanitaristiche e bolsceviche.

È questo un campo in cui il Fascismo ha dato prova di saper correre ai ripari: e lo dimostrano le leggi recenti, dirette alla difesa della razza e della nazionalità italiana. Il Codice civile non poteva, in questa materia che confermare, in via generale, queste necessarie disposizioni (art. 89).

Anche per l'adozione si è ricorso a un criterio che stabilisce di regola l'impedimento tra cittadini ariani e persone che appartengono a razze diverse, salvo che non ricorrano gli estremi per cui sia ammissibile una dispensa della pubblica autorità (art. 290). Anche il ricorso alla creazione di un vincolo artificiale, che tuttavia genera effetti quasi identici a quelli della filiazione legittima, doveva essere trattato con criteri razziali, per impedire pericolosi ibridismi, che altrove hanno portato a dannose conseguenze, specialmente dal punto di vista morale.

Così, in rapporto alla tutela, non poteva mancare una norma che proteggesse i minori di razza ariana, fissando il principio che la tutela di costoro debba essere affidata esclusivamente ad un cittadino della stessa razza (art. 346). Il principio è opportuno anche perchè esso dovrà essere provvidamente applicato, specialmente nel

caso di minori nati da matrimoni misti, per evitare che la tutela di costoro sia affidata ai parenti del genitore defunto, il quale fosse di razza diversa da quella a cui il minore stesso appartiene. In connessione con questo principio valgono anche le regole fissate per la scelta del curatore (art. 391).

Identici criteri dovevano essere adottati anche per l'affiliazione, che costituisce l'istituto, ideato dal nuovo codice, per regolare la posizione giuridica dei fanciulli privi o abbandonati dai genitori e affidati all'assistenza privata di altre famiglie. È noto che il sistema attualmente in vigore, mancante di ogni garanzia, ha dato origine a molti inconvenienti e a molte lagnanze. Il nuovo codice ha cercato di porre rimedio a questi inconvenienti, creando un nuovo istituto, per il quale il fanciullo affidato all'assistenza altrui può prendere, in conformità con usi schiettamente italiani, la posizione quasi di figlio, e offre le maggiori garanzie sia per l'affiliato, sia per l'affiliante. Appunto per queste garanzie, era opportuno che il criterio razziale avesse anche qui la sua esplicazione, e per questo provvede una particolare disposizione (art. 402).

Naturalmente occorreva tener presente il criterio stabilito dalla legge per quanto riguarda le discriminazioni. Il principio della difesa della razza non esclude che si possa tener conto di elementi che distinguono nettamente un determinato individuo dagli altri della sua razza, per cui meriti di essere discriminato (R. decreto-legge 17 novembre 1938, XVII, n. 1728). Con l'art. 117 delle Norme d'attuazione, si è reso possibile l'esclusione di queste limitazioni a favore dei discriminati.

La famiglia italiana esce da queste disposizioni rafforzata e avvalorata, sia dal lato biologico, sia da quello

sociale e morale. Non bisogna dimenticare che la creazione dell'Impero e la nuova posizione politica assunta nei rapporti internazionali impongono alla stirpe italiana una grande funzione storica. È necessario che la razza sia non soltanto fisicamente forte, ma anche moralmente consapevole e pronta alla propria difesa. Bisogna impedire le ibride confusioni e le pericolose contaminazioni; bisogna mantenere vivo e forte il sentimento nazionale, che il Fascismo ha saputo valorizzare.

Nei tempi dell'Impero romano, recò gravissimo danno l'indebolimento della razza, dovuto alla confusione delle stirpi; indebolimento che rese possibile il sopravvento di altre razze meno preparate e meno elevate, finchè poi si venne alla rovina dei tempi barbarici.

È necessario mantenere integre le forze nazionali, se si vuole che queste possano manifestarsi in momento opportuno e reagire. Soltanto in questo modo è possibile tenere il governo di popoli di altre razze, necessario all'espansione civile, e difendere dai pericoli l'integrità nazionale e i confini della patria. La difesa della razza italiana è un principio essenziale non soltanto per lo Stato nazionale, ma anche per le esigenze della difesa della civiltà e del diritto.

VI.

**NUOVI INDIRIZZI**

**NEL PROBLEMA DELLA FILIAZIONE ILLEGITTIMA**

## I.

Tra i problemi d'ordine politico, sociale, morale, che da parecchi decenni, si può dire, turbavano la nazione, e incitavano alla riforma del Codice civile, principale e gravissimo era quello della ricerca della paternità. Il Codice del 1865, che aveva ricalcato il cammino individualista e rigido del Codice Napoleone, aveva risolto il problema con una formula quasi negativa. Le indagini sulla paternità non erano ammesse che nei casi di ratto e di stupro violento, quando il tempo di essi rispondeva al tempo del concepimento. Ogni altro caso, anche evidente e gravissimo, era escluso, e l'egoismo del maschio passava incolume tra il pianto e i patimenti delle sue vittime, senza correre il rischio nemmeno di quelle sanzioni economiche che talune legislazioni straniere, e principalmente la legislazione germanica, avevano escogitato.

L'estremo rigore del Codice trovava la giustificazione nella necessità di reagire contro il sistema della libera ricerca della paternità, ammessa nel diritto comune dei vecchi Stati italiani, sistema che aveva generato i peggiori abusi, allorchè era stato possibile alle donne di facili costumi e ai lestofanti di compiere ricatti e di imbastire processi, che avevano portato ai più gravi abusi e avevano suggerito la tendenza alla restrizione nelle nascite.

La gravità del problema della ricerca della paternità e della filiazione illegittima nasce appunto dal fatto che

esso incide nel vivo della struttura della famiglia, che è il nucleo vitale della società e dello Stato.

Se si dà soddisfazione al senso di giustizia, che impone alla legge di consentire al figlio di cercare il proprio genitore, insorge d'altro lato il pericolo di aprire il varco alle facili costruzioni di artificiose paternità. Se si raggiunge il fine di collegare il figlio naturale alla sua genesi, si corre d'altra parte il pericolo di portare lo scompiglio nelle famiglie e di spalancare le porte della famiglia legittima ai prodotti di relazioni adulterine. I vincoli posti alla libertà dei rapporti sessuali, promossi da uno spiegabile sentimento di giustizia sociale, possono reagire a danno della società, se il legislatore non tiene conto di tutti gli elementi che possono condurre al giusto equilibrio nel riconoscimento e nella condanna delle azioni umane.

Ma gli eccessi di rigore del Codice del 1865, anche se giustificati da uno spirito di reazione ad un dannoso stato di cose antecedente, aveva sollevato critiche e recriminazioni, e gli uomini politici e i partiti avevano più volte invocato una riforma che attenuasse, almeno in parte, questo rigore e che portasse lenimento alla condizione sociale e giuridica di numerosi figli illegittimi, abbandonati alla carità pubblica o privata e colpiti da una nota incancellabile d'inferiorità o d'infamia.

Numerosi progetti, a incominciare da quello Gianturco del 1893, attraverso il progetto Scialoja del 1910, fino al progetto Meda e Nava nel 1914, sostanzialmente ripresentato nel 1920, erano stati proposti al Parlamento; ma tutti avevano avuto una identica sorte. Le disposizioni del vecchio Codice erano rimaste intangibili, nella loro estrema rigidezza.

D'altra parte, anche l'inermità di questi numerosi

tentativi poteva essere giustificata, poichè, essendo tutti, più o meno profondamente, ispirati dalle tendenze individualiste del vecchio regime, vi era il pericolo che, posto rimedio agli ingiusti rigori negativi del Codice, si aprisse il varco agli abusi del passato, che avrebbero portato al disordine delle famiglie e alla restrizione delle nascite.

Perciò i rigidi baluardi del Codice del 1865 erano rimasti intatti, nonostante che tutte le legislazioni, compresa quella francese, avessero modificato le antiche norme o avessero dato l'esempio di regole più umane. Le nascite illegittime, segnate dalle statistiche, erano salite in Italia a cifre cospicue, e gravissimo era divenuto il peso dei brefotrofi.

La soluzione del problema poteva essere data soltanto da un regime d'autorità, che tenesse conto equamente di tutti gli elementi in concorso, e che fosse in grado di porre un giusto freno alla libertà individuale, senza correre il pericolo di recare offesa e danno al nucleo familiare.

Queste condizioni si sono verificate soltanto con l'avvento del Fascismo. Si ebbe allora la doppia spinta, che era destinata a ristabilire l'equilibrio. Da una parte fu promosso un sentimento più profondo di socialità, che condannò i rigori eccessivi del vecchio diritto. D'altro lato si avvertì esattamente l'importanza del nucleo familiare, per gli sviluppi della società civile, e si volle quindi che questa maggiore larghezza e elasticità del diritto non si risolvessero in un danno della famiglia, che trovava intanto, nelle leggi e nella pratica del Fascismo, sagge e illuminate provvidenze economiche e giuridiche di difesa.

Sotto questa doppia spinta equilibratrice, il nuovo

Codice civile ha potuto così operare con mano sicura e garantire all'infanzia e alla giovinezza una giusta posizione giuridica e sociale, senza vulnerare la famiglia legittima, che rimane come il nucleo fondamentale della società italiana.

## II.

La ricerca della paternità naturale da dichiararsi giudizialmente, è stata ammessa nei seguenti casi (articolo 267): 1° quando la madre e il presunto padre hanno notoriamente convissuto come coniugi nel tempo a cui risale il concepimento; 2° quando la paternità risulta indirettamente da sentenza civile o penale ovvero da non equivoca dichiarazione scritta di colui al quale si attribuisce la paternità; 3° quando vi è stato ratto o violenza carnale nel tempo che corrisponde a quello del concepimento; 4° quando vi è possesso di stato di figlio naturale.

Chi consideri che il Codice del 1865 ammetteva la ricerca delle paternità soltanto nel terzo caso e rifletta all'ampiezza notevole degli altri tre casi ora ammessi, può agevolmente rendersi conto della larghezza di criteri a cui si è ispirata la riforma, la quale può dirsi veramente profonda e ardita.

Il progetto preliminare, proposto dalla Commissione Reale, aggiungeva un'altra ipotesi di grande rilevanza: quella della seduzione, con la formula seguente: «se vi sia stata seduzione preceduta da promessa di matrimonio risultante da prova scritta, o compiuta con artifici o raggiri idonei a trarre in inganno o facilitata da abuso di autorità, di fiducia o di relazione domestica, quando il

tempo del congiungimento corrisponda a quello del concepimento ».

Questa ipotesi non fu accolta nel progetto definitivo, poichè fu considerato che il concetto della seduzione, anche se appoggiato alle prove e agli indizi enumerati nel testo, può restare in taluni casi troppo vago per consentire una conseguenza così grave quale è la dichiarazione giudiziale di paternità. L'ipotesi è ammessa, com'è noto, nella legislazione austriaca e in quella germanica (Codice austr. § 163; Cod. germ. § 1717), anche in forme più larghe di quelle consentite dalla Commissione Reale; ma si deve considerare che, nella legge italiana, la dichiarazione giudiziale non si limita ad attribuire vantaggi economici, come dispongono, nella maggior parte dei casi, le leggi straniere, ma fa conseguire l'acquisto dello stato di figlio, con tutti gli effetti civili relativi. Ora è evidente che lo stato di figlio non può attribuirsi se non convergano sicuri elementi, i quali diano la fondata persuasione che l'uomo del quale si pretende la paternità sia autore del concepimento. Tale persuasione non poteva essere raggiunta nei casi considerati dal progetto preliminare, perchè nè la promessa di matrimonio, nè l'uso di artifici e raggiri, nè l'abuso di autorità, di fiducia, di relazione domestica sono fatti da cui possa sicuramente desumersi che il seduttore, e non altri con cui la donna può avere avuto rapporti, sia l'autore del concepimento. Per quanto possa essere grave il fatto della seduzione, che riceve, nelle legislazioni straniere, una sanzione prevalentemente economica, risolvendosi nello sborso di una certa somma di denaro, troppo ingiustificata sarebbe l'attribuzione di una paternità, che non risulterebbe sicuramente provata,

Il fatto della seduzione, moralmente riprovevole.

non potrebbe essere ammessa che nei casi di assoluta certezza del rapporto diretto tra la seduzione e il concepimento; e questo rapporto diretto non può essere provato con gli elementi enumerati dal progetto preliminare. Troppo facile è, in queste materie, il tendere insidie e raggiri, che raggiungerebbero conseguenze troppo gravi e irreparabili; e troppo indeterminato ed elastico è il significato connesso alla parola « seduzione ».

Nonostante che la Commissione parlamentare abbia riproposto l'ipotesi, il testo del nuovo Codice non l'ha accolta. Si può fondatamente presumere che, se tale ipotesi fosse stata ammessa, si sarebbero veduti risorgere tutti gli inconvenienti che, nel diritto comune, avevano resa odiosa la ricerca della paternità, con danno evidente di questo istituto, che invece merita considerazione e riguardo.

E che qui fosse realmente il pericolo della ipotesi proposta, lo si può dedurre anche dalla proposta, ch'era contenuta nell'art. 301 del progetto preliminare, per cui la dichiarazione di paternità avrebbe dovuto essere esclusa nei casi in cui risultasse che la donna fosse notoriamente di facili costumi o avesse avuto rapporti sessuali con altri. Anche il progetto preliminare vedeva, dunque, il pericolo dell'ipotesi prospettata; ma, per questo pericolo, correva poi a formare un principio di preclusione dell'azione di paternità che, in taluni casi, quando vi fossero gli elementi obbiettivi richiesti dal testo, avrebbe potuto essere ingiusto.

Il nuovo Codice ha seguito un'altra strada, e ha aperto il passo a giusti riconoscimenti. Ma, appunto per restare entro i confini della giustizia, per maggiore garanzia di serietà e di fondatezza delle situazioni di fatto, ha richiesto

in tutti i casi, per l'ammissibilità dell'azione, un esame sommario pregiudiziale di merito, che offre le maggiori garanzie. L'art. 272 dispone che «l'azione per la dichiarazione giudiziale di paternità o di maternità naturale è ammessa solo quando concorrano indizi tali da farla apparire giustificata». Questo esame sommario, che il Tribunale compie senza pubblicità e con carattere segreto, offre una sufficiente garanzia per la serietà dell'azione, evitandosi i casi possibili di infingimenti e di ricatti; ed esclude pertanto che la ricerca della paternità possa incorrere negli inconvenienti che, nel passato, l'hanno resa odiosa e dannosa.

La ricerca della paternità è istituto di giustizia sociale, che ha per sè una tradizione secolare e che deve essere riconosciuto. Ma, perchè non trascenda a conseguenze pericolose e ingiuste, deve essere contenuto entro i confini di una disciplina sicura. Il nuovo Codice ha cercato di fissare questa disciplina, senza eccessivo rigore, come senza facili indulgenze. La dottrina e la giurisprudenza, sviluppando nella loro reale consistenza gli elementi espressi dalla legge, dovranno non dimenticare queste direttive, che sono rivolte a salvaguardare un istituto, che aveva sofferto una ingiusta condanna, e che può invece costituire una salda garanzia di ordinata vita civile.

### III.

Il problema della ricerca della paternità si ricollega strettamente con quello non meno arduo del riconoscimento della prole illegittima.

È a questo punto, infatti, che si facevano sentire più gravi le conseguenze di quella antiquata e rigida

attitudine del vecchio Codice, che, per una malintesa protezione degli interessi individuali o per una vera incomprendione dell'importanza del fenomeno, aveva lasciato nel più crudele abbandono tante vittime innocenti delle colpe o delle negligenze altrui. La massa dei figli di ignoti genitori si faceva sempre più numerosa, e sempre più inspiegabile appariva il trattamento di rigore o di disconoscenza della legge verso questi infelici. Le voci di protesta, che spesso si levavano, di fronte alla gravità del fenomeno, trovavano eco nella pubblica opinione; ma non raggiungevano mai un efficace provvedimento legislativo. Sta di fatto, come già si è accennato, che le proposte di riforma, più volte presentate al Parlamento, restarono tutte senza risultato; e, salvo qualche provvedimento eccezionale determinato dalla guerra, che impose di tener conto, in determinate circostanze, anche della prole naturale, non fu possibile mutare uno stato di cose, che era da tutti lamentato, ma che nondimeno non trovava modificazioni o sanatorie.

Soltanto il Fascismo, con la provvida legge sulla maternità e sull'infanzia (R. decreto 24 dicembre 1934, n. 2316, che comprende le disposizioni della legge originaria 10 dicembre 1925 e posteriori modificazioni) e con la volontà decisa della riforma dei codici, che fin dal decreto 30 dicembre 1923, aveva messo al primo posto il problema della filiazione naturale; soltanto il Fascismo, dico, seppe iniziare quella illuminata legislazione che, anche in questo campo, ha potuto arditamente innovare, avviando a un vero risanamento di questa piaga sociale.

Se la riforma del Codice, anche per questo problema non ha potuto essere sollecitata, essa ha potuto tuttavia prendere quella giusta direttiva, conforme alla idea fa-

scista, che garantisce l'equilibrio della legge, senza preoccupazioni di trascesa in un senso o nell'altro.

Provveduto, mediante l'ammissione del principio della ricerca della paternità, alla condizione dei figli naturali, e fissate le norme semplici e precise per il riconoscimento, rimaneva da disciplinare la questione dei figli adulterini, che era tra le più difficili e ardenti. Il Codice del 1865 si era limitato a pronunciare una regola di inammissibilità, che aveva moltiplicato i casi pietosi e le situazioni irregolari, per i quali la proibizione era molte volte una vera ingiustizia.

Per quanto si debba tener fermo il principio della santità del vincolo coniugale, è umano che, per taluni casi, nei quali la vita coniugale è resa difficile o impossibile, si debbano prendere in considerazione le circostanze, per cui non sia ingiusto di riconoscere anche giuridicamente quelle conseguenze di fatto, relative alla prole, che non urtano in pieno contro quella santità e che possono risanare una situazione altrimenti penosa e ingiusta. Anche in questi casi, la prole incolpevole non deve essere fatta vittima di una condizione giuridica dichiarata irreparabile, che pesa sui genitori e sui figli, e che invece può essere sanata.

Naturalmente, anche in questi casi, il legislatore ha tenuto presente l'esigenza di riparare all'errore, dove sia possibile, nell'interesse della prole, senza scuotere e mettere in pericolo l'edificio della famiglia legittima. Assunta la famiglia come nucleo vitale della nazione, e provveduto alla sua difesa sociale e giuridica, sarebbe stato grave se, per un eccesso di pietà o di sentimentalismo, si fosse obbligata in tutti i casi la famiglia legittima a far posto ad altri elementi, sui quali possa pesare l'atmo-

sfera del sospetto. La legge ha quindi provveduto a consentire il riconoscimento anche dei figli adulterini, quando le circostanze siano tali da consentire il loro ingresso in una situazione giuridica regolare, senza pericolo di turbare la posizione privilegiata della famiglia legittima.

L'art. 250 provvede, con disposizioni precise, a questo riconoscimento, con le giuste cautele che, in questi casi, erano indispensabili all'equilibrio del diritto. L'articolo 250, infatti, ammette il riconoscimento della prole adulterina, da parte del genitore che, al tempo del concepimento, non era legato in matrimonio, ed anche da parte del genitore legato, al tempo del concepimento, da vincolo coniugale, a condizione che tale vincolo sia sciolto od annullato. In questi casi, il genitore, libero o divenuto libero, è posto in condizione di poter riconoscere la prole, senza offesa della santità e dell'integrità del vincolo coniugale.

Il riconoscimento può avvenire anche se vi siano figli dal matrimonio sciolto od annullato, ma, in questo caso, si richiede una valutazione della situazione familiare, perchè il giudice possa formarsi la coscienza che tale riconoscimento non reca una turbativa grave e irreparabile alla condizione dei figli legittimi. L'art. 250, per questi casi, esige una procedura speciale, che dà luogo a un decreto reale, previo il parere del Consiglio di Stato. Questa valutazione dell'alto consesso amministrativo, e il conseguente decreto reale, sono sembrati rispondere a quelle esigenze di elevatezza e di moralità, che sono richieste per un atto così delicato e così importante. Evidentemente saranno evitati tutti i casi, in cui possa esservi sospetto di scandalo, e invece saranno sanate tutte quelle situazioni di fatto, che il rigore della legge non deve riconoscere con una perpetua condanna.

Era stato proposto per questi casi, di ammettere il riconoscimento a condizione che vi fosse il consenso dei figli legittimi maggiorenni; ma è sembrato che non si dovesse far dipendere questo delicato atto giuridico da un assenso dei figli, senza pericolo di ingenerare quel turbamento nella famiglia legittima che la legge vuole evitare. Il solo sospetto che, in questa materia, possano intervenire pressioni o ricatti, era argomento per escludere una simile strada. Si è richiesto soltanto, per l'ammissibilità del riconoscimento che, quando i figli legittimi o legittimati abbiano raggiunto la maggiore età, essi siano sentiti dall'autorità chiamata a compiere l'istruttoria pregiudiziale. Nulla di più.

La valutazione sarà fatta, come si è detto, da organi superiori, in perfetta tranquillità e coscienza. Tale valutazione richiede anzitutto la diligente istruttoria dell'autorità governativa, che deve presentare gli atti al Consiglio di Stato; in secondo luogo richiede il parere di questo alto consesso; finalmente, in base a questo parere, richiede l'esame superiore che deve condurre alla firma sovrana.

L'idea fascista, che ha elevato il senso di giustizia, ha insegnato a far ricorso a queste valutazioni degli alti organi amministrativi, che, liberi dalle pressioni dei partiti politici, possono compiere il loro lavoro in piena coscienza, evitando perfino l'ombra dello scandalo, co-giusto riguardo agli interessi individuali, ma principalmente in vista dell'alto interesse della comunità nazionale.

Occorre non dimenticare che deve trattarsi di figli legittimi o legittimati in conseguenza del matrimonio, in ispreto al quale sono stati procreati i figli adulterini, poichè altrimenti non esiste la restrizione alle possibilità del riconoscimento.

L'esistenza di figli adottivi o legittimati per decreto reale non osta al riconoscimento.

E si tenga anche presente che la legge richiede la maggiore età e l'interrogatorio dei figli legittimi o legittimati, nella condizione a cui abbiamo fatto riferimento; ma non esige questo complesso di guarentigie per i loro discendenti.

L'art. 249 ha preso in considerazione anche il caso dei figli incestuosi; ma qui, avuto riguardo alla sanità fondamentale del nostro popolo, non ha esitato a riaffermare quel divieto del riconoscimento, che, nato dal diritto romano, ha trovato continuità in tutta la nostra tradizione giuridica. Il nuovo Codice ha potuto così evitare gli errori e le incertezze di talune legislazioni straniere. La regola ha subito un solo temperamento, prendendo in considerazione il caso della buona fede dei genitori. In questo caso il riconoscimento è consentito ai genitori o a quello di essi che era in buona fede al momento del concepimento.

Fissata questa disciplina, era necessario coordinarla con l'istituto della ricerca della paternità. La coordinazione è stata disposta con l'art. 276, che vieta la ricerca della paternità nei casi in cui è vietato il riconoscimento.

Con queste disposizioni logiche e conseguenti, il nuovo Codice ha potuto dare un assetto di equità alla condizione giuridica della filiazione illegittima, senza ferire, anzi confermando, l'integrità della famiglia legittima.

VII.

**IL PATRIMONIO FAMILIARE**

Un istituto giuridico nuovo, creato dal Codice civile fascista, istituto che è destinato a guadagnare larga applicazione e a giovare alla continuità e al benessere della famiglia italiana, è quello che ha preso nome di « patrimonio familiare ».

L'istituto non aveva precedenti nella nostra legislazione; mentre ha avuto, in questi ultimi quarant'anni, almeno sotto una certa forma particolare, un largo sviluppo nelle legislazioni straniere, sia nei codici, sia nelle leggi speciali, con varie denominazioni: « homestead » nella legislazione americana; « Heimstätte » nelle leggi germaniche; e più largamente « bien de famille » nella legge francese e in altre leggi di paesi latini.

Senonchè, mentre in tutte queste leggi esso è nato in momenti di grave crisi agraria, per il fine di trattenere sulla terra, con privilegi speciali, le famiglie coloniche attratte verso altre occupazioni, o per il fine di avviare verso le terre incolte i nuclei dei lavoratori, per aumentare la produzione agricola dei varî Stati; invece nel Codice fascista esso prende il primo posto tra le istituzioni patrimoniali della famiglia in genere, e diventa un mezzo normale per garantire un determinato complesso di beni, di regola inalienabili, a beneficio del nucleo familiare.

Sotto questo aspetto, il patrimonio familiare, perdendo quel carattere puramente agrario che ne ha costituito il nocciolo genetico, viene ad accostarsi piuttosto, almeno per il suo fine pratico, alle antiche istituzioni fidecommis-

sorie, che ebbero così vasta espansione negli antichi regimi e che furono abolite dalla rivoluzione francese; ma non ha di esse nè il vincolo obbligatorio, nè la trasmissibilità, che li resero dannosi all'economia e odiosi nelle vicende del diritto.

Il patrimonio familiare, così com'è stato congegnato nel nuovo Codice, offre una forma di garanzia per un determinato complesso di beni immobili o titoli di credito, affinchè i frutti di esso siano stabilmente destinati a vantaggio della famiglia. I caratteri di volontarietà nella sua costituzione e di temporaneità nella sua durata escludono che il nuovo istituto possa arrecare alcun pregiudizio allo sviluppo della nostra economia, la quale richiede, nell'attuale momento, una libera disponibilità ed un sano equilibrio della ricchezza nazionale.

Con la costituzione del patrimonio familiare si è voluto offrire alla famiglia italiana la possibilità che determinati beni siano rivolti a suo diretto beneficio, assicurando così la base economica per il benessere dei figli. Ciò risponde alle direttive del Regime, il quale vuole una sempre maggiore elevazione ideale e patrimoniale della famiglia e si preoccupa dell'incremento demografico, che deve garantire il numero e la forza della razza italiana.

Attese le finalità proprie di questo nuovo istituto, esso è stato giustamente collocato nel titolo del codice che riguarda i rapporti patrimoniali tra coniugi; e, in questo titolo, ha preso il primo posto, essendosi giudicato che esso potrà, in molti casi, sostituire vantaggiosamente il sistema della dote ed ovviare ai pericoli e ai contrasti della separazione dei beni.

Il sistema dotale, sviluppato dal diritto romano e accolto da tutti i diritti moderni, ha senza dubbio in sè

elementi di grande genialità e ha reso nel passato preziosi servizi nell'ordine delle famiglie; ma oggi è alquanto invecchiato, e non ha più il favore di cui ha goduto per tanti secoli.

Il vincolo dei beni, col diritto esclusivo del marito per l'amministrazione, si è fatto pesante, e viene generalmente sfuggito; il principio della cessazione necessaria dell'istituto per la morte di uno dei coniugi toglie valore al vincolo proprio nel momento in cui dovrebbe più utilmente funzionare.

Da una rapida inchiesta fatta sui registri notarili è risultato evidente il rapido declino dell'istituto dotale. Invece il patrimonio familiare, che pure adempie agli stessi fini della dote, ma con regole più moderne, presenta parecchie note di superiorità, che ne possono favorire lo sviluppo.

Anzitutto, il vincolo del patrimonio familiare non cessa automaticamente con lo scioglimento del matrimonio, ma, quando vi siano figli in minore età, continua fino al compimento della maggiore età da parte dell'ultimo nato.

In secondo luogo, mentre il Codice del 1865 stabiliva che la dote si deve costituire anteriormente al matrimonio, invece il patrimonio familiare può costituirsi prima e durante il matrimonio. Se il nuovo Codice ha modificato il vecchio regime della dote, per modo che anche questa partecipa ora di tale peculiarità, resta pur vero che il patrimonio familiare, anche nella sua costituzione, ha forme più agili e più sicure.

Finalmente, nel regime del patrimonio familiare, si è cercato di disporre che il rigore del vincolo possa essere attenuato, nel caso di eventuali necessità familiari e che

questa attenuazione possa verificarsi senza troppi gravi inciampi e senza eccessive formalità.

Possono essere costituiti in patrimonio familiare determinati beni immobili o titoli di credito, i quali, per virtù della stessa costituzione, diventano inalienabili. Tuttavia il tribunale può autorizzare, in caso di necessità, l'alienazione dei beni; questa può essere autorizzata anche in caso di utilità evidente, ma in questa ipotesi l'autorità giudiziaria deve stabilire le modalità per il reimpiego del prezzo.

La costituzione del patrimonio familiare può essere effettuata prima o durante il matrimonio, da uno dei coniugi o da entrambi o anche da un terzo; essa deve essere fatta per atto pubblico, che viene trascritto nel registro delle ipoteche, affinchè i terzi che contrattano coi coniugi non ignorino questo vincolo d'inalienabilità. Se la costituzione è fatta dal terzo, questi può riservare la proprietà o attribuirla ad uno dei coniugi; in mancanza di attribuzione, la proprietà è di entrambi i coniugi.

A differenza della dote, l'amministrazione dei beni spetta al coniuge che ne ha la proprietà. Se la proprietà appartiene a persona diversa dai coniugi, l'amministrazione spetta al coniuge designato dal costituente, o, in mancanza di designazione, al marito.

Il vincolo sui beni cessa con lo scioglimento del matrimonio, salvo che i figli non abbiano raggiunta la maggiore età, nel qual caso dovrà continuare fino a questo termine. È da notare tuttavia che, se alla morte del coniuge proprietario dei beni, questi fanno parte della quota di legittima, l'autorità giudiziaria, ove ricorrano ragioni di necessità o di utilità evidente per i figli maggiorenni, può disporre che sia parzialmente sciolto il vincolo, così che i detti

figli conseguano la parte loro spettante sulla quota di legittima.

L'istituto si presenta così sommamente adatto a dare tranquillità alle famiglie, senza costituire un assoluto impedimento per quella libera disponibilità dei beni, che è sempre un elemento utile per gli interessi privati e un elemento vitale per l'interesse della comunità nazionale. Esso si presenta tra le più felici innovazioni legislative, in quanto assicura, secondo le finalità del regime, il rafforzamento del nucleo familiare, che è base della difesa della razza e dello sviluppo demografico della nazione.

Mentre nelle legislazioni straniere l'istituto serve a fini ristretti e contingenti, quali sono quelli di favorire l'attaccamento dei coloni alla terra, e perciò è rimasto quasi rattrappito, senza organico sviluppo; nel nuovo diritto italiano, che attua vigorosamente un sistema di protezione e di espansione della famiglia, il patrimonio familiare, collocato al centro della vita economica della nazione, si presenta aperto a tutte le possibilità economiche, vaste o modeste, e può diventare quindi uno degli strumenti più utili per garantire dal lato economico la stabilità e la continuità delle famiglie.

Per questi suoi caratteri, il patrimonio familiare è stato collocato al primo posto nella materia dei rapporti patrimoniali fra coniugi ed è stato circondato dalle garanzie più sicure, pur mantenendo una sua propria ed utile agilità di funzionamento.

VIII.

**IL GIUDICE DELLE TUTELE**

## I.

Il nuovo Codice fascista ha voluto un rafforzamento del vincolo familiare, nella convinzione che questo vincolo debba essere considerato come il nucleo vitale delle forze della nazione, che, per mezzo di esso, si rinnovano, si consolidano, si perfezionano; e perciò ha accentuato il prestigio della patria potestà, ha riconsacrato la santità del matrimonio, ha mantenuto all'adozione il carattere di rimedio per la continuità della famiglia, ha facilitato la formazione di famiglie artificiali con l'affiliazione, insieme con altre fondamentali provvidenze. Ma, per raggiungere queste finalità, non dimenticando che, per reggere la natura umana, sono necessarie insieme la libertà e la disciplina, l'indipendenza e la coazione, non ha esitato a rafforzare la vigilanza sulle famiglie da parte dell'autorità giudiziaria, e quindi ha accentuato il diritto e l'obbligo di intervento dello Stato nell'interno del nucleo familiare.

Tutto ciò è evidente nella disciplina dei diritti e dei doveri dei genitori e dei figli, nell'autorità data agli organi giudiziari per il controllo opportuno di questi diritti e di questi doveri, nella prontezza con cui ha provveduto a sostituire i propri organi, là dove quelli della famiglia non funzionino con la dovuta solerzia e nella giusta direttiva.

L'intervento dello Stato si esplica principalmente

nel caso della mancanza degli organi familiari, e, in questo caso, il Codice fascista ha dato al vecchio istituto della tutela una fisionomia nuova, ponendovi a centro un delegato della pubblica autorità, con veste giudiziaria: il giudice tutelare. Presso ogni pretura, per il fine di garantire una vigilanza pronta ed assidua, è istituito il giudice tutelare, il quale soprintende alle tutele e alle curatele, ed esercita tutte le altre funzioni affidategli dalla legge. Il giudice tutelare, che ha in sè l'autorità e il prestigio di organo giudiziario, può chiedere l'assistenza degli organi della pubblica amministrazione e di tutti gli enti che si dedicano all'educazione o all'assistenza dei minori, facendosi così centro dell'attività diretta a garantire l'ordine relativo alla vita e all'educazione dei minori, rimasti privi dei normali organi familiari.

Tra questi enti, sono in prima linea l'Ente nazionale per la protezione e l'assistenza della maternità e dell'infanzia e la Gioventù italiana del Littorio, con tutti gli elementi che queste due istituzioni, e principalmente la seconda, possono mettere in azione per i compiti e la difesa dei minorenni. Nei casi più gravi è preveduto anche il ricorso agli Istituti di rieducazione dei minorenni, organizzati dal Ministero della giustizia, oltrechè agli organismi varii di beneficenza e di assistenza d'ogni singola località.

Il giudice tutelare assume così una funzione insieme amministrativa e giudiziaria; e quindi, collocato in ogni pretura, nella possibilità di adempiere alle sue attribuzioni con relativa comodità, il giudice tutelare, assistito da tutti questi organi, può compiere un'opera assidua di tutela e di assistenza, che gioverà all'elevazione e al perfezionamento dell'educazione dei minori.

Il giudice tutelare non è quindi, come è stato detto, un semplice sostitutivo del consiglio di famiglia nelle tutele; ossia un semplice sostitutivo di un organo privato o semiprivato, che non ha avuto mai vera efficienza nella vita della società e del diritto; ma è un organo di carattere pubblico, che adempie funzioni complesse, nelle tutele, e nelle curatele, negli ordinamenti familiari, nelle varie istituzioni che attendono ai minori, per il fine di garantire il retto funzionamento di questi organi e la vita e l'educazione dei minori. Esso assomma tutti i poteri di direzione e di vigilanza, di deliberazione e di autorizzazione per la costituzione e l'esercizio della tutela, oltrechè per il controllo e per la vigilanza di altre istituzioni, che il Codice del 1865 ripartiva tra il pretore, il tribunale, il consiglio di famiglia e il procuratore del Re, o che il vecchio Codice ignorava o trascurava.

L'istituzione del giudice tutelare ha così sostanzialmente modificato e integrato il vecchio istituto della tutela. È noto che questo istituto ha una lunga tradizione storica; ma, nel Codice del 1865, esso aveva i suoi fondamenti nel Consiglio di famiglia, che avrebbe dovuto vigilare sull'esercizio della tutela e della curatela, e che, invece, per la sua composizione e per la sua complessità, si è rivelato, nella maggior parte dei casi, come organo difficile da costituire, difficile da far funzionare efficacemente, difficile da controllare, e perciò privo di vera vitalità.

Il Consiglio di famiglia non è istituto legato con la nostra tradizione giuridica; anzi ne è estraneo del tutto. Esso è nato nel Codice Napoleone, e ha trovato la sua ragion d'essere, più che altro, in un principio politico, che voleva far penetrare, anche nelle private istituzioni,

il sistema elettivo, che pareva la maggior garanzia dei diritti individuali.

Così è avvenuto che il Consiglio di famiglia, costituito con una scelta di prossimi parenti o di estranei autorizzati, è divenuto un organo pesante, nel quale potevano anche insinuarsi interessi contrastanti a quello dello stesso pupillo o nel quale regnava la più assoluta inerzia o indifferenza.

L'istituto non aveva nemmeno in Francia una vera tradizione, che ne avesse sperimentata la capacità di vita.

Le stesse *Coutumes*, da cui i lavori preparatori vorrebbero derivata l'istituzione, non hanno conosciuto una istituzione di questo genere, ma ammettevano soltanto l'intervento dei parenti più prossimi per le deliberazioni più gravi relative al patrimonio dei minori. L'assemblea dei parenti non era pertanto una istituzione familiare, ma piuttosto un residuo della remota proprietà collettiva delle famiglie.

Il Consiglio di famiglia, disciplinato dal vecchio Codice, che avrebbe dovuto costituire un utile controllo ed un efficace sussidio al funzionamento delle tutele, è rimasto quasi un organismo morto. Una statistica ha dimostrato che, sulle tutele ufficialmente aperte, circa tremila, di fronte a una massa di minori abbandonati o bisognosi di tutela che non è inferiore alla cifra di duecentomila, i Consigli di famiglia in efficienza non oltrepassavano il numero di duemila, e gli atti da essi compiuti non davano che una cifra irrisoria, di fronte a quelli che sarebbero indispensabili per un corretto funzionamento dell'istituto.

Si è veduto, nella pratica, che il pretore trova ostacoli nella stessa costituzione del Consiglio di famiglia;

e poi ostacoli e inconvenienti nel funzionamento dell'istituto. Questo ha il vizio principale di attribuire funzioni deliberative, secondo gli insegnamenti della rivoluzione francese, in tutti gli affari che riguardano i maggiori interessi del pupillo, nei quali l'elemento morale ed economico si mescola all'elemento giuridico; elemento, quest'ultimo, che non può essere apprezzato se non da persona che abbia una certa cultura giuridica e che suscita, invece, sospetto e difficoltà nelle persone incolte. Il sistema, poi, di affidare ad un voto deliberativo, spesse volte male informato e talvolta non imparziale, di diverse persone, tutte poste ad un identico livello, la risoluzione dei problemi relativi alla tutela, ha messo molte volte in imbarazzo il giudice, il quale, anche in questioni delicate d'ordine giuridico, deve cedere ai risultati di una votazione non ispirata a criteri di elevata valutazione.

In realtà, l'istituzione dei Consigli di famiglia è estranea alla nostra tradizione giuridica e non ha dato buoni risultati.

Invece sarebbe facile dimostrare come il giudice delle tutele abbia precedenti numerosi e fecondi negli statuti dei nostri Comuni del medio evo. I Comuni italiani, che raccoglievano in una identità d'interesse tutti i cittadini, organizzati nelle corporazioni di categorie e di mestieri, hanno sviluppato una concezione della vita pubblica e privata sostanzialmente non diversa da quella che il Fascismo assegna oggi alla comunità nazionale. In diverse proporzioni, si rinvencono taluni criteri ispiratori abbastanza simili: il bene comune, la prevalenza degli interessi collettivi sugli interessi individuali, l'obbligo degli individui di adempiere alle funzioni imposte dal Comune, l'organizzazione sindacale e corporativa. Mancava al Comune una

forza centrale direttiva sicura, perchè le divisioni dei partiti politici, e talvolta anche delle categorie, l'impedivano; e a ciò furono dovute la decadenza e la rovina delle nostre meravigliose e sagge istituzioni comunali.

Ora, anche per i Comuni, come per lo Stato fascista, la cura morale e patrimoniale degli interessi dei minorenni non è un negozio privato, che possa essere abbandonato all'attività non controllata di un tutore e agli arbitri o agli umori di un gruppo di parenti. Si tratta di un vero interesse generale, che merita l'attenzione e l'intervento dello Stato. Così i nostri Comuni ebbero il giudice delle tutele, detto anche giudice degli orfani, il quale aveva poteri giudiziari e amministrativi, abbastanza simili a quelli che hanno trovato ora accoglimento e disciplina nel nuovo Codice fascista.

L'istituto aveva trovato continuità nel diritto dei vecchi Stati italiani ed era penetrato anche nel diritto comune, prestando qualche modello al codice austriaco, che, sulla base delle proprie tradizioni, aveva dato un regolamento preciso al servizio giudiziario delle tutele. Ma poi l'influenza del Codice Napoleone aveva portato ad una deviazione.

## II.

È merito della Commissione Reale di aver congegnate le norme opportune per il nuovo istituto, fin dal progetto preliminare; e questo stato di cose ha consentito più agevolmente, nell'ulteriore elaborazione del testo, di raggiungere perfezionamenti e di estendere con vantaggio le funzioni del giudice tutelare. L'istituto delle tutele ha potuto prendere una fisionomia semplice e logica, e il

giudice tutelare, posto al centro di questo istituto, destinato a sopperire alle mancanze o alle deficienze della famiglia, ha potuto assumere funzioni ampie e delicate, fondandosi sugli altri istituti giuridici destinati all'assistenza e alla cura degli incapaci, e ha potuto sostituirsi ad ogni altra autorità, nei casi in cui manchi o sia deficiente l'azione normale degli organi familiari.

Anche qui il principio fascista dell'*ordinatio ad unum*, che dallo Stato si estende ai gruppi sociali, fino a raggiungere il nucleo primigenio della famiglia, ha potuto rendere preziosi servizi anche nella vigilanza degli istituti familiari e degli istituti affini, e garantire allo Stato, nel settore giuridico, l'effettivo e pronto funzionamento di tutti gli organi costituiti per la protezione e per l'elevamento dell'infanzia e della giovinezza, fonti fresche e perenni di rinnovamento e di prosperità per la nazione.

Il giudice tutelare ha il compito principale di sovrintendere alle tutele, e per questo riceve le denunce sui fatti da cui consegue l'apertura delle tutele, nomina il tutore, seguendo certi criteri nella scelta della persona più adatta, riceve il giuramento del tutore, provvede sulle domande di dispensa dall'ufficio tutelare, e vigila o provvede per l'educazione del minore e per l'amministrazione dei suoi beni. Scelto il tutore, infatti, il giudice tutelare vigila sulle compilazioni dell'inventario patrimoniale, autorizza l'investimento dei capitali e per il deposito dei titoli, stabilisce i limiti e le modalità per l'erogazione e per il reimpiego dei beni venduti, fissa le cautele nel caso di affitto dei beni. Così spetta al giudice tutelare di esaminare la contabilità della tutela e di ricevere il conto finale, che, se regolare, può da lui anche essere approvato.

Tuttavia per una garanzia di ordine e di regolarità,

il nuovo Codice ha disposto anche la vigilanza del tribunale, senza rompere quell'unità di indirizzo amministrativo che è lo scopo della riforma: al tribunale è devoluto il potere di autorizzazione relativamente agli atti più gravi che possono compromettere il patrimonio del minore; ma anche in queste materie il tribunale provvede su parere del giudice tutelare.

L'ufficio tutelare può cessare, oltrechè nei casi di incapacità o di dispensa, anche per esonero, per rimozione o sospensione del tutore, su deliberazione del giudice tutelare.

Ma le funzioni del giudice tutelare si estendono, come ho detto, anche fuori del campo della tutela, là dove si tratti di vigilare o di provvedere agli interessi dei minori, sia in rapporto della patria potestà, sia in rapporto agli altri istituti che sostituiscono la famiglia.

Il giudice tutelare, infatti, vigila sull'osservanza delle condizioni stabilite per l'esercizio della patria potestà (art. 335); può prendere provvedimenti temporanei ed urgenti nell'interesse del figlio; provvede a richiamare nella casa paterna il minore che l'abbia abbandonata (art. 316). Inoltre esso ha la facoltà di autorizzare il genitore a compiere atti eccedenti l'ordinaria amministrazione sui beni del minore; autorizza l'accettazione di eredità o di legati devoluti ai figli; nomina un curatore speciale ai figli, se vi è contrasto di interessi col genitore.

Come sulla famiglia naturale, così anche sulle famiglie artificiali il giudice tutelare esercita vigilanza e poteri. Esso provvede alla persona dell'adottato in caso di cessazione della patria potestà dell'adottante; può privare dell'amministrazione l'adottante che non abbia fatto l'inventario dei beni dell'adottato, e deve essere sentito

dal tribunale in caso di revoca dell'adozione per indegnità dell'adottante. Così, in materia di affiliazione, il giudice tutelare interviene per revocare, nei casi di necessità, l'affiliazione o per dichiararla estinta e provvedere altrimenti per l'educazione del minore (art. 406, 407).

Ed anche in altri settori affini, il giudice tutelare manifesta la sua competenza per tutto ciò che si attiene all'assistenza giuridica dei minori, poichè autorizza l'azione per la ricerca della paternità o della maternità nell'interesse del minore sottoposto a tutela o nell'interesse dell'interdetto (art. 271), e fissa le condizioni per l'esercizio della patria potestà su un minore affidato a un istituto di pubblica assistenza (art. 400).

Nella nuova concezione dei rapporti sociali, il perno degli uffici tutelari è stato spostato dalla famiglia allo Stato. La famiglia ha mantenuto il suo carattere organico di nucleo essenziale della nazione, e ha visto rafforzata la sua struttura e aumentati i suoi poteri. Invece, dove manca la famiglia, lo Stato si sostituisce, nella tutela morale e giuridica, coi propri organi di controllo e giurisdizione; e ciò non tanto nell'interesse dell'individuo, quanto e più nell'interesse pubblico, in quanto in ogni membro della comunità nazionale, si deve vedere un elemento utile per la conservazione e per la continuità della stirpe.

Il giudice tutelare è l'organo principale di questa azione, che rappresenta un interesse cospicuo nella vita della nazione.

IX.

**L'AFFILIAZIONE E L'ASSISTENZA  
AI MINORI ABBANDONATI**

## I.

Il titolo XI del nuovo Codice civile reca la seguente iscrizione: « Dei minori affidati alla pubblica e alla privata assistenza e dell'affiliazione », e offre pertanto un regolamento giuridico compiuto del vasto problema dell'assistenza ai minori abbandonati, ponendo a centro di questo regolamento un nuovo istituto giuridico, che si denomina « affiliazione ». Il nuovo Codice fascista, pertanto, non si è rinchiuso, come il Codice Napoleone, nelle rigide linee degli istituti familiari o dell'adozione, ma si è diretto anche verso il problema urgente dei minori abbandonati o manchevoli di cure familiari, e, sulla base degli elementi offerti dalla tradizione nazionale e dalle provvide istituzioni fasciste, rivolte efficacemente alla tutela del popolo, ha costruito per essi un regolamento giuridico, che potrà lenire e forse sanare la piaga aperta da questo grande problema.

La cura dei fanciulli abbandonati fu costante ufficio, nelle nostre città, durante i secoli trascorsi, della pubblica e della privata assistenza. Risalgono al secolo XII le notizie sicure di ospizi per fanciulli; ma poi, nei secoli XVI e XVII, allorchè nelle nostre città infierirono più gravi le epidemie, questi ospizi presero carattere organico, e fin da allora si dà inizio alle forme moderne degli istituti di rieducazione dei minorenni.

Ma il fenomeno si fece più grave con lo sviluppo dell'industrialismo in Italia sulla fine del secolo XIX. È da allora,

si può dire, che si presenta una massa costante di circa duecento mila fanciulli, abbandonati materialmente e moralmente dai loro genitori, per i quali le provvidenze pubbliche e private, per quanto moltiplicate e rafforzate, non sono sempre sufficienti. Benchè da noi non si sia mai avuto il fenomeno, che si presenta frequente nelle grandi città degli Stati Uniti d'America, specialmente nei periodi di crisi economica, delle torme di fanciulli o di ragazzi trasmigranti di luogo in luogo, o viventi nei recessi più umili e più insalubri dei centri popolosi, focolari di delinquenza, che spiegano gli aumenti esorbitanti della criminalità; tuttavia anche in qualche grande città italiana il problema dei « figli della strada » o dei « figli di nessuno » si presentò, avanti la guerra mondiale, non privo di gravità e di incertezza.

Fin da allora, le provvidenze pubbliche e private furono notevolmente accresciute; ma si deve al Fascismo la creazione d'istituzioni dedicate particolarmente a questo problema, come l'Opera Nazionale per la maternità e per l'infanzia, gli Istituti di rieducazione dei minorenni, l'Opera Balilla, e via via; istituzioni che hanno notevolmente attenuato il fenomeno, avviandolo ad una sicura e pronta risoluzione. Oggi l'Opera Maternità e Infanzia, la Gioventù italiana del Littorio, gli Istituti di rieducazione dei minorenni, tutti dotati di mezzi notevoli, agiscono in pieno accordo per il fine di ridurre e di eliminare il grave problema.

Ma alla attenuazione di questo fenomeno ha servito nel passato e serve tuttora una consuetudine, largamente diffusa nelle nostre campagne, la quale non aveva avuto fin qui quasi considerazione nelle leggi.

Si tratta dell'uso, ormai ben noto, per cui le famiglie

rurali, prive di figliolanza o che desiderano di aumentare la propria potenzialità di lavoro, ritirano dai brefotrofi un fanciullo e lo immettono nella propria famiglia, in luogo di figlio, se non ne hanno, o insieme coi figli, se ne hanno, ricevendo dall'istituto una piccola sovvenzione mensile, finchè il fanciullo sia in tenera età, e lo allevano e lo tengono presso di sè, fino alla maggiore età o finchè non siano ritirati, creando un vincolo simile a quello della famiglia, che talvolta si ingentilisce e si afforza, fino a prendere i caratteri di un rapporto quasi familiare. La genesi della consuetudine potrebbe trovarsi negli usi degli antichi ospizi di orfani delle nostre città; ma essa ha preso consistenza dopo la costituzione del Regno, allorchè l'uso si generalizzò presso tutti i brefotrofi, come una regola amministrativa di governo dei fanciulli abbandonati.

L'Opera Nazionale Maternità e Infanzia, fin dalla sua istituzione, l'assunse tra le regole della sua amministrazione, sotto il nome di « collocamento esterno »; e, pur continuando ad affidare una parte dei fanciulli agli ospizi, ai collegi, agli istituti, ai nidi, sorti per questo scopo, accanto agli antichi ospizi, che tenevano questo fino dalle tavole della loro fondazione, ha curato, con vigilanza più diretta, il collocamento presso le famiglie rurali, come sistema provvido di allevamento dell'infanzia abbandonata. L'Opera Nazionale Maternità e Infanzia annualmente colloca, in questi modi, non meno di cinquanta mila fanciulli al di sotto di sette anni, e circa trenta mila di età superiore.

Senonchè questo vincolo, stretto fra la famiglia ospitante e il piccolo ospite non aveva fin qui alcun riconoscimento giuridico. Avveniva molto spesso che il genitore, il quale aveva affidato all'ospizio il fanciullo,

per il desiderio di nascondere una colpa o per l'impossibilità dell'allevamento, quando il fanciullo era cresciuto, e si era fatto capace al lavoro, o quando fossero cessate le ragioni dell'iniziale riserbo, si presentava a chiedere la restituzione del figliuolo, spezzando così un vincolo, che aveva preso talvolta carattere affettivo, e rompendo un avviamento, che poteva essere utile alla creatura. Di più, nell'assenza di ogni carattere giuridico, poteva avvenire che l'allevamento non si compisse con tutte quelle regole morali e pratiche che sarebbero state richieste; e la vigilanza dell'ospizio o dell'Opera non potesse, qualche volta, esercitarsi con la dovuta perspicacia.

In tutto ciò non era, come si comprende, che un rapporto di fatto. Non erano mancati i voti dei sociologi e dei giuristi, perchè l'istituzione, che pure aveva praticamente non lieve importanza, fosse considerata anche sotto l'aspetto giuridico, ed erano state fatte altresì proposte concrete perchè la legge fosse intervenuta a disciplinare questo rapporto. Si era parlato di una « adozione di fatto » o anche di « piccola adozione » o di « adozione minore ». Soltanto questo accostamento dell'istituto all'adozione, la quale ha un fine tutto diverso, correva il pericolo di falsare l'adozione e di dare all'affidamento esterno familiare, a scopi di allevamento, un rigidismo, che avrebbe finito per isterilire una istituzione, che aveva dimostrato di essere utile e vitale.

## II.

Il nuovo Codice ha preso un'altra strada ed ha raggiunto il fine del riconoscimento giuridico, senza falsare o fuorviare l'utilissima istituzione. Così è sorto l'istituto dell'« affiliazione ».

Anzitutto il Codice ha voluto tenere nettamente distinta la nuova istituzione dall'adozione. L'adozione, che ha avuto una remotissima genesi ed una fisionomia tutta particolare, ha il fine di creare, in mancanza della famiglia naturale, un vincolo giuridico, che ricalca quasi esattamente quello della famiglia naturale, con fini principalmente successorii, ossia coi fini della continuità del nome e del patrimonio.

Invece, quella che si sarebbe dovuto denominare « piccola adozione », se anche dal lato affettivo imitava il vincolo familiare, nella realtà non aveva che fini d'assistenza e non creava rapporti di successione necessaria.

Si potrebbe anzi osservare che l'accostamento della così detta « piccola adozione » all'adozione vera e propria aveva determinato, nel progetto preliminare, preparato dalla Commissione Reale, una riforma radicale del vecchio istituto dell'adozione, che aveva profondamente intaccati i lineamenti di questo classico istituto, senza raggiungere il fine di risolvere il problema dell'assistenza dell'infanzia abbandonata.

È noto che, fin dalla preparazione del Codice del 1865, l'adozione aveva passato talune singolari traversie. Considerata come un residuo di ordinamento a tipo aristocratico, storicamente superato, rivolto quasi esclusivamente a tramandare il casato e il patrimonio delle famiglie nobiliari, e riguardata anzi come modo insidioso di giungere ad eludere il divieto del riconoscimento dei figli incestuosi e adulterini, l'adozione era stata esclusa dal progetto Pisanelli; ed era poi rientrata nel Codice per proposta della Commissione senatoria, che aveva tuttavia circondato l'istituto di condizioni e di formalità,

che ne resero poi difficile e relativamente scarsa l'applicazione (1).

Era perciò uno degli istituti inerti o immiseriti del vecchio Codice, e aveva servito o serviva, in casi non molto numerosi (negli ultimi tempi, dopo che l'istituto era stato alquanto allargato dalla disposizione per gli orfani di guerra, di cui parleremo, il numero delle adozioni annualmente omologate dalle Corti d'Appello, si aggirava sulla cifra di 350 o 400), a sanare qualche situazione di fatto, non sempre in tutto moralmente ineccepibile.

Appunto la grande guerra aveva fatto sentire la necessità di temperare il rigore del Codice del 1865, per appagare l'impulso che sospingeva verso gli orfani di guerra e verso i figli di ignoti nati nel periodo della guerra. Il decreto-legge 31 luglio 1919, infatti, ammetteva l'adozione anche per gli orfani di guerra e per i trovatelli, che non avessero raggiunto l'età di 18 anni richiesta dal Codice, e stabiliva che l'organo tutelare dovesse, in questi casi, prestare il suo consenso. Un'altra disposizione aveva stabilito che, in mancanza di genitori, di fratelli o di sorelle, la pensione di guerra avrebbe potuto essere assegnata a coloro che avessero dimostrato di aver raccolto, allevato o tenuto presso di sè come figlio, fino alla maggiore età o fino alla chiamata alle armi, un fanciullo orfano o abbandonato che, divenuto soldato, avesse trovato la morte in zona di guerra.

Tutto ciò giustifica la tendenza del progetto preli-

---

(1) E. ALBERTARIO, *La riforma del Codice civile*, Milano 1939, p. 61. Le ragioni del Pisanelli si trovano riprodotte dal GIANZANA, *Codice civile*, vol. I, relaz. n. 19 e 27.

minare a modificare a fondo l'istituto dell'adozione; e può anche spiegare come si sia tentato dalla Commissione Reale di far servire l'adozione, trasformata e rifatta, a risolvere il gran problema dell'infanzia abbandonata. Il progetto preliminare, infatti, autorizzava l'adozione anche quando l'adottante non avesse raggiunto l'età di 50 anni, se speciali circostanze l'avessero consigliata; aboliva il limite d'età per l'adottato, stabilendo che, da un lato, il consenso potesse essere prestato dal legale rappresentante, dall'altro che, divenuto maggiorenne, l'adottato potesse chiedere la revoca o lo scioglimento di un vincolo che non gli fosse gradito; abbassava da 18 a 16 anni la differenza d'età fra adottante e adottato, con facoltà di consentire, in certi casi, anche un maggiore abbassamento; autorizzava l'adozione anche da parte di chi avesse figli legittimi o legittimati, se l'adottando fosse stato da dieci anni almeno tenuto come figlio o si fosse trattato di figlio del proprio coniuge; ammetteva la possibilità di adottare più figli, anche se ciò non fosse avvenuto con lo stesso atto, così quando si fosse trattato di adottare i figli del proprio coniuge o i propri figli naturali; dava più larga efficacia al vincolo di adozione, e introduceva altre disposizioni che facilitavano, in vari casi, il ricorso all'adozione.

Ma queste proposte, se potevano giustificarsi come una reazione al rigido ordinamento del Codice del 1865, mutavano troppo profondamente i caratteri della vecchia istituzione tradizionale, senza risolvere, nè il problema del riconoscimento dei figli illegittimi, nè quello dell'infanzia abbandonata. L'adozione ha carattere di atto solenne, e non può essere adoperata per fini accessori, per quanto fondati su ragioni di consanguineità o di affetto.

Essa è una riproduzione legale della famiglia naturale, nel caso della mancanza di questa; ma, dando luogo ai diritti e ai doveri fondamentali della famiglia legittima, non può recare offesa o travolgere i diritti del sangue.

D'altra parte il problema della fanciullezza abbandonata non si poteva risolvere con l'estensione del vincolo dell'adozione, anzitutto perchè non sarebbe stato possibile adattare una formula giuridica già consacrata dal tempo alle nuove esigenze di un vasto e nuovo problema sociale, in secondo luogo perchè quest'ultimo problema era soprattutto di carattere assistenziale, non strettamente giuridico.

Nel progetto definitivo l'adozione fu ricondotta ai suoi normali confini, poichè per essa militavano quelle ragioni derivanti dal sentimento umano, che suggeriscono di consentire, in certi casi, la creazione artificiale di una famiglia, che ha tuttavia in sè tutti i diritti e tutti i doveri fondamentali della famiglia naturale.

Ma con questo non si provvedeva a sanare il problema dell'infanzia abbandonata, e giustamente la Commissione parlamentare, aderendo al criterio, affermato dal progetto definitivo, di mantenere all'adozione il suo carattere tradizionale, propose invece di comprendere nel Codice civile il problema dell'assistenza ai minori abbandonati, creando un titolo a parte, con la denominazione: « Dei minori affidati alla pubblica e privata assistenza ».

Il testo legislativo ha accolto le proposte della Commissione parlamentare; ma vi ha apportato alcune modificazioni, che hanno servito a delineare più precisamente l'istituto e a dargli una nuova denominazione.

Finchè il collocamento dei minori, nato nell'uso, fosse rimasto senza nome e senza lineamenti precisi,

confondendosi con una forma generica di assistenza o con una adozione, per quanto minore, non sarebbe stato possibile confidargli il compito di soddisfare alle esigenze del grave problema dell'infanzia abbandonata e dargli slancio. Ho giudicato pertanto che fosse utile dare una precisa regolamentazione giuridica alle forme assistenziali già applicate nell'uso, elevandole al grado di istituzione giuridica, ed ho dato a questa istituzione un nome desunto dalla nostra tradizione giuridica e dagli usi delle famiglie rurali italiane.

Così l'istituto, denominato «affiliazione» e collocato, non più sotto la rubrica dell'adozione o in dipendenza di essa, ma dopo l'istituto delle tutele, come forma di assistenza, generatrice di vincoli familiari o quasi familiari, ha potuto assumere una propria fisionomia e ha trovato subito larga e promettente applicazione.

### III.

Negli usi volgari dell'alto medio evo, accanto alle forme solenni della classica adozione romana, rimaste in vita per le classi superiori, si profila una forma più semplice di adozione, che è stata detta privata (1), la quale prende il titolo di *adfiliatio*. Questa adozione ha il fine principale di collocare l'adottato nella posizione di figlio e di assicurargli pertanto, nella successione, una porzione di figlio; ma, appunto perciò serve anche a costituire un vincolo familiare non molto diverso dall'adozione, senza

---

(1) B. PITZORNO, *L'adozione privata*, Perugia 1914, p. 119 sgg. Cfr. dello stesso autore: *L'affigliamento delle chiese*, Sassari, La Naz., 1904.

bisogno di ricorrere alle forme solenni dell'adozione: « species adoptionis quae legalem cognationem inducebat ». L'uso si rinviene largamente diffuso, sia nelle regioni bizantine, sia nelle regioni soggette al diritto longobardo; e si dimostra fortemente influito dal favore dato dalla Chiesa all'istituto, poichè esso serviva molto semplicemente, nelle carte di disposizione a causa di morte, a chiamare una determinata chiesa o un convento a succedere in una parte del patrimonio identica a quella spettante ad un figlio.

Le tracce dell'istituto si perdono nel secolo XIII, dopo la rinascita del diritto romano; ma non completamente, come dimostrano alcuni documenti veneziani del 1353 e del 1372 (1), dove è chiaro l'accento alla chiamata dell'adottando « loco filii » e dove l'adottante chiama l'adottato « filius animae ».

Tutto ciò dimostra che, se l'istituto aveva principalmente uno scopo successorio, esso si fondava tuttavia su un vincolo affettivo, che induceva a collocare la persona chiamata in luogo di figlio, anche nel caso della presenza di figli legittimi e legittimati,

Sotto quest'ultimo aspetto, il nome dell'antica istituzione, da lungo tempo scomparsa, poteva servire legittimamente alle finalità di un nuovo istituto, che aveva natura giuridica diversa, ma che aveva qualche rassomiglianza con l'uso attestato dagli antichi documenti.

Anzi, precedendo il legislatore, a questo aveva pensato l'uso popolare con le sue fertili risorse. Nelle nostre campagne, l'uso di assumere un fanciullo dall'ospizio di maternità, collocandolo in famiglia, si dice « affigliare », e non

---

(1) PITZORNO, *op. cit.*, p. 216.

era infrequente, anche nei decenni passati, sentir dire che Tizio si era, in quel caso, « affigliato » un fanciullo.

Comunque l'assunzione del nome a profitto del nuovo istituto era pienamente legittima, anche se tale istituto non era più così vicino all'adozione, come era stato in passato, ed anche se aveva perduto il suo antico carattere fondamentale.

Il nuovo Codice, dando un nome proprio alla nuova istituzione, non ha inteso che di affermarne il carattere autonomo, per cui meritava di essere assunto nel corpo delle leggi civili.

Il fine assistenziale dell'istituto risulta sia dall'intitolazione di questa parte del Codice, sia dalle norme che ad esso si riferiscono. L'affiliazione, nata dalla vita pratica, serve principalmente a risolvere il problema dei minori affidati alla pubblica e alla privata assistenza, e per questo fine ha assunto caratteri precisi, che la contengono nei giusti limiti e la rendono capace di servire agli alti e benefici scopi per cui è stata creata. Quanto ai vincoli affettivi che essa può generare, anche ad essi ha pensato il nuovo Codice, creando una disciplina, che non è quella dell'adozione, ma che non è più priva di difesa e di sanzioni, come accadeva nello stato di fatto antecedente.

Il fine assistenziale è nettamente delineato nell'articolo 399. Le disposizioni relative all'affiliazione, si applicano ai minori degli anni diciotto, i quali si trovano in una delle seguenti condizioni: *a)* essere figli dei quali non si conoscono i genitori; *b)* essere figli naturali riconosciuti dalla sola madre, che si trova nell'impossibilità di provvedere al loro allevamento; *c)* essere comunque ricoverati in un istituto di pubblica assistenza, o assistiti da questo per il mantenimento, l'educazione o la rieducazione;

d) essere in istato di abbandono materiale o morale. L'enumerazione serve a comprendere, nella sua vasta accezione, tutti i minori che si trovino in istato di abbandono, sia perchè figli di genitori ignoti, sia perchè figli naturali non riconosciuti, sia perchè privi di qualsiasi assistenza legittima.

In questi casi, è stata disposta una tutela sul fanciullo, spettante, in via provvisoria, agli istituti di assistenza, quando il tutore non sia ancora nominato e, in ogni caso quando l'esercizio della patria potestà o della tutela sia impedito, salva la facoltà del giudice tutelare di deferire, a termini dell'art. 352, in via definitiva, la tutela del minore all'istituto in cui il minore stesso si trova ricoverato. Queste regole costituiscono adattamenti speciali dell'istituto tutelare; ma essi hanno un fine proprio: quello di stabilire il principio generale, in materia di assistenza ai minori abbandonati, per cui la tutela di ogni minore, che venga raccolto od allevato in un istituto assistenziale, spetta senz'altro all'istituto stesso, finchè non sia stato altrimenti provveduto nell'interesse del minore. Questo potere tutelare forma una speciale manifestazione della pubblica funzione assistenziale svolta dagli appositi organi del Regime, ed è soggetta alla vigilanza del giudice tutelare.

Nei casi in cui l'Istituto di pubblica assistenza affidi, a norma delle disposizioni speciali delle leggi che regolano questa materia, il minore ricoverato a persona di fiducia, si rende possibile l'affiliazione. In questo caso, infatti, la persona di fiducia a cui sia stato affidato il minore, decorsi tre anni dall'affidamento, può chiedere al giudice tutelare del luogo di sua residenza di affiliarsi il minore. Una simile domanda può essere rivolta al giudice tutelare

anche da persona che abbia privatamente assunto l’allevamento del minore, trascorsi i tre anni da tale assunzione.

Se il richiedente è coniugato, occorre l’assenso dell’altro coniuge.

Il giudice tutelare raccoglie informazioni sulle condizioni economiche, morali e familiari del richiedente, sul trattamento da esso fatto al minore, sulle condizioni fisiche, morali e intellettuali di lui. Deve inoltre sentire l’Istituto presso il quale il minore fu ricoverato e dal quale fu assistito, i prossimi parenti del medesimo, e il minore stesso, qualora sia in grado di esprimere il suo avviso.

Compiuta questa istruttoria, il giudice tutelare accoglie o respinge la domanda di affiliazione. L’accoglimento della domanda ha l’effetto di costituire uno stato a favore del minore affiliato: infatti esso è posto sotto la patria potestà dell’affiliante, e quindi ha tutti i doveri e tutti i diritti che discendono da queste istituzioni. Anzi tutto l’affiliato assume il cognome dell’affiliante, qualora questi abbia ciò chiesto nella sua domanda, (quando si tratti di figlio naturale riconosciuto, aggiunge al proprio nome quello dell’affiliante); in secondo luogo, deve essere tenuto anche di fatto in posizione di figlio.

Il provvedimento del giudice tutelare deve essere omologato dal Tribunale, sentito il pubblico ministero, e deve essere annotato in margine all’atto di nascita del minore.

Tale stato, garantito così dalla legge, impedisce che il minore possa essere tolto all’affiliante, nemmeno dai genitori naturali, se non a mezzo di un provvedimento del giudice e nei casi indicati dalla legge.

L’affiliante deve mantenere l’affiliato, deve educarlo e istruirlo, conformemente ai principî della morale e del

sentimento nazionale fascista. D'altra parte l'affiliato ha verso l'affiliante i doveri, oltrechè i diritti, che dipendono da questo stato d'indole familiare, anche se tale stato sia soltanto di fatto. Il giudice tutelare può anche aggiungere speciali norme per l'allevamento e per l'educazione del minore.

Il coniuge dell'affiliante può ottenere, con le forme già accennate, che la qualità di affiliante sia attribuita anche a lui, e quindi la condizione quasi familiare del minore risulta anche meglio delineata. Ma anche in questo caso, per il principio dell'unità familiare, l'esercizio dei poteri inerenti alla patria potestà spetta al marito.

Questo rapporto non si risolve se non in casi particolari e per cause determinate; ma, nella possibilità di questa risoluzione consiste appunto la differenza fondamentale tra il vincolo familiare o parentale e il vincolo sorto con l'affiliazione. Le cause di revoca sono enumerate dall'art. 406, ma la revoca deve essere pronunciata dal giudice tutelare. L'affiliazione può essere revocata: *a)* su richiesta dell'affiliante per traviamiento del minore; *b)* su richiesta dell'affiliante per sopravvenuta impossibilità di continuare a provvedere all'allevamento dei figli; *c)* su richiesta dell'istituto di pubblica assistenza che ha ricoverato o assistito il minore, per gravi motivi. L'affiliazione può essere revocata su richiesta dell'affiliato divenuto maggiore, quando ricorrano gravi motivi. La revoca, anche, avviene se abbia luogo il matrimonio fra persone legate dal vincolo di affiliazione.

Il giudice tutelare, su richiesta degli interessati o anche d'ufficio, dichiara estinta l'affiliazione nei seguenti casi: *a)* quando il genitore, decaduto dalla patria potestà o impedito di esercitarlo, è reintegrato nell'esercizio della

potestà medesima; *b*) quando avvenga il riconoscimento o la legittimazione del minore, e il giudice tutelare ritenga che sia da conferire al genitore la patria potestà.

Ma, sia nel procedimento per la revoca, sia in quello per l'estinzione, il giudice tutelare, prima di giungere al provvedimento, deve sentire le persone tra cui il vincolo dell'affiliazione è stato costituito, oltrechè il rappresentante dell'istituto che ha prestato ricovero o assistenza al minore.

Così, benchè il rapporto di filiazione non generi un vero vincolo parentale, tuttavia esso trova una sicura difesa nella legge. Il complesso degli elementi affettivi, morali, economici, che si stringono con l'allevamento e con le cure date al minore, non si spezzano nè con la maggiore età, nè di fronte ai diritti della famiglia naturale. È il giudice tutelare, che dovrà valutare quegli elementi, in vista dell'interesse del minore, che, per lo Stato fascista, di fronte al grave problema dell'infanzia abbandonata, prende valore preminente, e quindi è considerato come interesse nazionale. Anche per la revoca e per l'estinzione dell'affiliazione, il giudice tutelare terrà conto dei vantaggi morali della situazione di fatto, che si è creata, di fronte a pretese giuridiche, che non fossero fondate sul giusto e non garantissero le condizioni del minore.

L'istituto delle affiliazioni, creato dal nuovo Codice, sulle orme della tradizione italiana e sulla base delle leggi fasciste protettive dell'infanzia, ha trovato una degna posizione nel diritto ed una regolamentazione adeguata. Esso ha già dimostrato la sua vitalità, poichè, già in questi pochi mesi d'applicazione del nuovo Codice, sono

stati compiuti numerosi atti ed altri sono in svolgimento (1).

Se si considera che l'art. 401 del nuovo Codice afferma il principio dell'intervento dello Stato, a mezzo degli organi protettivi dell'infanzia, non soltanto nei casi di abbandono vero e proprio, ma anche quando il minore sia soltanto moralmente abbandonato o sia allevato in locali insalubri o pericolosi oppure da persone per negligenza, immoralità, ignoranza o per altri motivi incapaci di provvedere all'educazione di lui, si comprenderà quale vasto compito il Fascismo si sia assunto, per il miglioramento della stirpe, e quale alta e nobile funzione possa esercitare, in questo indirizzo, il nuovo istituto della affiliazione.

---

(1) Nella sola provincia di Milano, si è delineata una media di circa 50 affiliazioni ogni mese.

X.

**PER LA PRESENTAZIONE IN CAMPIDOGLIO  
DEL PRIMO LIBRO DEL NUOVO CODICE CIVILE \***

\* Parole pronunziate in Campidoglio il 18 dicembre 1938,  
a. XVII, nel presentare il testo al Governatore di Roma.

Eccellenza,

Mi onoro di consegnare a Voi, che degnamente rappresentate oggi la gloria imperitura di Roma, madre della civiltà e del diritto, l'esemplare del Libro Primo del nuovo Codice Civile, che, a termini del Decreto Reale di approvazione, ora promulgato, deve essere tenuto a disposizione del pubblico per un mese consecutivo, affinchè ognuno possa prenderne conoscenza.

Eccellenze, Camerati,

Questo Libro Primo costituisce un fondamentale pilastro della riforma del codice civile, intesa a dare agli Italiani un codice veramente nazionale, il quale, restando fedele alle tradizioni giuridiche del popolo italiano, collaudate dalla lunga e gloriosa esperienza storica, sia in grado di sentire e di accogliere coraggiosamente le esigenze delle forme nuove del diritto, profondamente e sapientemente trasformate dalla rivoluzione fascista.

Desidero dire che tale riforma, condotta sulle direttive impartite dal Duce, sarà rapidamente portata a termine. Fra pochi mesi sarà promulgato il testo del secondo libro, che tratta delle successioni e delle donazioni, e ad esso farà seguito, a distanza di tempo relativamente breve, il terzo libro, relativo ai diritti reali, che è in corso di preparazione; mentre si stanno compiendo gli studi neces-

sari per la parte relativa alle obbligazioni ed ai contratti civili e commerciali, parte che dovrà regolare, in forme rinnovate, aderenti anche alla nuova realtà corporativa, tutto il complesso di questi rapporti giuridici.

La vasta riforma, ormai matura, si avvia così prontamente alla sua compiuta realizzazione.

Preparata dalla Commissione Reale per la riforma dei codici e dalle consultazioni dei corpi scientifici e forensi, oltre che dal lavoro assiduo della Commissione Ministeriale; discussa e perfezionata diligentemente e acutamente dalla Commissione Parlamentare; rifusa nel pensiero ispiratore della nuova legislazione fascista, essa mostra ormai le sue linee nettamente segnate in questo testo, che regola tutta la vasta materia del diritto delle persone e della famiglia, materia che costituisce la parte più delicata e più importante dell'intero codice, sia dal lato politico, sia dal lato sociale.

Pur senza abbandonare le nostre millenarie tradizioni giuridiche, anzi valorizzandole dove era necessario, poichè esse rappresentano il patrimonio inconfondibile della stirpe italiana, il nuovo testo legislativo ha arditamente innovato sulle antiquate costruzioni giuridiche del vecchio codice, realizzando in pieno, nel campo dell'ordinamento familiare, i principî della dottrina fascista.

Il codice del 1865 era pervaso dalla concezione puramente individualistica, e quindi angusta, dei rapporti sociali, quale esso aveva ereditata dal Codice Napoleone, laddove specialmente questo si era allontanato dagli istituti giuridici romani, elaborati dal diritto comune per opera dei giureconsulti italiani. Travolta tale regressiva e antistorica concezione dalle idee vivificatrici della rivoluzione delle Camicie Nere ed affermato invece il prin-

cipio nuovo della solidarietà sociale, che subordina gl'interessi transitori dei singoli a quelli permanenti della comunità nazionale, tutto il pensiero informatore del codice è rimasto radicalmente mutato. Cosicchè, anche quando le norme del codice del 1865 sono state mantenute, è chiaro che esse, incorporate in un testo legislativo completamente rinnovato nelle sue idee politiche direttive, dovranno assumere riflessi talvolta diversi nella loro interpretazione e nella loro applicazione.

La difesa del nucleo familiare, come fonte genetica della viva forza della nazione, costituisce il principale caposaldo del nuovo Codice. Con la difesa della famiglia, si provvede anche alla difesa della razza italiana da ogni pericolosa contaminazione, che possa comunque infirmare la sua saldezza fisica o menomare la sua compattezza morale. Così gli istituti giuridici riguardanti il matrimonio, la filiazione, la tutela e l'adozione sono tutti diretti, con criteri di tutela razziale, a rafforzare il nucleo familiare e ad assicurare, anche dal lato economico, le condizioni più favorevoli al suo sviluppo, pure ai fini demografici. È stata invero costante direttiva dell'opera di riforma il solenne ammonimento del Duce che «la potenza militare dello Stato, l'avvenire e la sicurezza della nazione sono legati al problema demografico».

Le complesse questioni, di carattere eminentemente sociale, inerenti al riconoscimento della filiazione naturale, le quali, sotto il rigidismo formale del Codice del 1865, si trascinavano insolute da decenni nella vita italiana, hanno trovato adeguata sistemazione nel nuovo Codice, che dà, con modi opportuni, la possibilità di un largo riconoscimento dei figli incolpevoli, nati fuori dal matrimonio, senza peraltro menomare la saldezza della famiglia legittima.

Il sistema della tutela, fino ad ora affidato ad organi inattivi, viene fondato su un assiduo controllo della pubblica autorità, che darà concreta difesa a questa importante istituzione familiare.

L'istituto della affiliazione, nuova creazione legislativa, che consentirà ai minori, privi dei genitori o abbandonati, di avere nella famiglia a cui sono affidati una posizione quasi di figli, sviluppa ulteriormente quella mirabile opera a favore dell'infanzia che il Regime va compiendo con cura incessante e con grandiosi risultati.

Nel nuovo testo legislativo, che entrerà in vigore il 1° luglio dell'anno XVII dell'Era Fascista, la ricostruzione di tutti gli istituti giuridici inerenti alle persone ed alla famiglia è stata fatta con realistica visione di quelle che sono le nuove esigenze dello Stato Imperiale, creato dalla ferrea volontà del Duce, e con piena aderenza alle pure tradizioni del popolo italiano. Questo atto legislativo costituisce pertanto una genuina espressione del pensiero giuridico italiano e rappresenta quindi, nel campo del diritto, un'altissima affermazione della nostra raggiunta autarchia intellettuale e morale.

Eccellenza,

Questa consegna del Primo Libro del nuovo Codice civile si compie in un giorno divenuto ormai sacro ai fasti della Nazione rinnovata dal Fascismo; si compie sul Colle augusto e sacro, che accoglie e sintetizza tutte le glorie e tutto lo spirito della civiltà e del diritto italiano.

Si compie oggi il terzo anniversario del giorno in cui, sull'Altare della Patria, propiziato dalla Augusta presenza della Regina d'Italia, contro la perfida coalizione di cin-

quantadue Stati stranieri, tutte le famiglie italiane consacravano alla patria il simbolo della fede coniugale, affinché quella coalizione fosse travolta e trionfasse invece la giustizia dovuta alle infaticate energie del popolo italiano, guidate dal Duce verso i destini dell'Impero. Quella coalizione fu travolta; la giustizia raggiunse il meritato trionfo e, dopo quindici secoli, sui colli fatali di Roma, riapparve un'altra volta la luce dell'Impero. Oggi nel nome di questa fede, l'Italia rinnova i prodigi delle età più luminose: « si rinnovano gli istituti, si redime la terra, si fondano le città ».

Su questo colle sacro, sorsero splendide, nel nome di Roma, le prime leggi, che dettarono le norme del vivere civile, e da esse scaturì il *jus civile romanum*, divenuto, sotto l'Impero, il diritto universale del mondo civile, allora conosciuto. Dopo il breve crepuscolo dell'età barbarica, in cui la luce di Roma non venne mai meno, il diritto romano, studiato nelle scuole di Roma e di Ravenna, si porta a Bologna, e di là illumina un'altra volta il mondo civile. Sui primi anni del secolo XII, nei primi tepori dell'italica primavera, Irnerio, fondatore della scuola di Bologna, colloca sul colle capitolino il tempio della giustizia, dove i testi delle leggi romane sono tutti scritti a lettere luminose. Da quel momento, il diritto romano diventa un'altra volta il diritto comune delle genti, e il suo insegnamento si spande in tutte le scuole italiane, e quindi nelle scuole della Francia, della Spagna, dell'Inghilterra, della Germania. Per circa sette secoli il diritto di Roma vive nel diritto comune, e diventa la base rispettata della materia giuridica dei codici moderni.

Dopo gli smarrimenti dei tristi periodi delle violenze demagogiche e dopo i pericoli vertiginosi del bolscevismo,

a Roma si volge ansiosamente il Fascio Littorio, risollevato per le fortune d'Italia, e a Roma si compie la formazione politica e giuridica dell'ordine nuovo.

L'ispirazione del nuovo Codice, pur rinnovando gli istituti e le forme, è rimasta fondamentalmente fedele a Roma; e da questa ispirazione, che ha in sè qualcosa di universale e di eterno, esso deriva oggi gli auspicî per il suo felice cammino.

## NOTA BIBLIOGRAFICA

---

### **Publicazioni ufficiali.**

*Delega al Governo per emendamenti al Codice civile e per la pubblicazione dei nuovi Codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile.* Roma, Provveditor. Gen. dello Stato, 1925.

*Atti Parlamentari della legge 24 dicembre 1925, n. 2260.* Roma Provvedit. Gen. dello Stato, 1928.

COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI. *Codice civile, Primo Libro. Progetto e relazione.* Roma, Istituto Poligrafico dello Stato, 1931-IX. In-8°, pp. 228, 239.

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA. *Lavori preparatori per la riforma del Codice civile. Osservazioni e proposte sul progetto del Libro Primo.* Roma, Tipografia delle Mantellate, 1933-34-XI-XII. In-4°, voll. 4.

COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI. *Codice civile. Libro Terzo. Successioni e donazioni.* Progetto e Relazione. Roma. Istituto Poligrafico dello Stato, 1936-XIV. In-8°, pp. 110, 108.

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA. *Codice civile. Libro Primo. Progetto definitivo e relazione del Guardasigilli Solmi.* Roma, Istituto Poligrafico dello Stato, 1936-XIV. In-8°, pp. viii, 169, 138.

COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI. *Codice civile. Quarto Libro. Obbligazioni e contratti. Progetto e relazione.* Roma, Istituto Poligrafico dello Stato, 1936-XIV. In-8°, pp. 184, 69.

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Lavori preparatori per la riforma del Codice civile. Osservazioni e proposte sul progetto del Libro Terzo: Successioni e donazioni.* Roma, Tipografia delle Mantellate, 1937-XV. In-4°, voll. 2.

*Atti della Commissione Parlamentare chiamata a dare il proprio parere sul progetto del Libro Primo del Codice civile. Delle Persone.* Roma, Tipografia del Senato, 1937-XV. In-4°, pp. 750.

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Codice Civile, Libro Terzo. Progetto definitivo e relazione del Guardasigilli Solmi.* Roma, Istituto Poligrafico dello Stato, 1937-XVI. In-8°, pp. 134, 119.

COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI. *Codice civile. Secondo Libro. Cose e diritti reali. Progetto e relazione.* Roma, Istituto Poligrafico dello Stato, 1937-XVI. In-8°, pp. 178-253.

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Osservazioni e proposte sul progetto del Libro Secondo del Codice civile.* Roma, Tipografia delle Mantellate, 1938-XVII. In-4°, voll. 3.

*Atti della Commissione Parlamentare chiamata a dare, il proprio parere sul progetto del Libro Terzo del Codice civile. Delle successioni a causa di morte e delle donazioni.* Roma, Tipografia del Senato, 1939-XVII. In-4°, pp. 550.

#### **Lavori d'indole generale e libro primo del Codice Civile.**

*Codice civile. Libro Primo, con la relazione ministeriale a S. M. il Re Imperatore.* Roma, Istituto Poligrafico dello Stato, 1938-XVII.

F. MAROI, *Le costumanze giuridiche e la riforma del diritto privato in Italia*, in « Riv. di dir. civile », 1929, p. 354 sgg.

M. D'AMELIO, *Sul progetto del Primo Libro del Codice civile*, in « Monitore dei Tribunali », 1931, p. 3 sgg.

G. BRUNETTI, *Appunti sulla riforma del Codice civile*, in « Giurisprudenza ital. », 1932, parte IV, p. 113 sgg.

G. BOSCO, *Le norme di diritto internazionale privato nel progetto di Codice civile italiano*, in « Riv. di dir. civile », 1932, p. 209 sgg.

P. DRAGO, *Osservazioni e proposte sul progetto di riforma del Libro I del Codice civile*, in « Riv. di dir. civile », 1932, p. 413 sgg.

E. A. PORRO, *Sul progetto di riforma del Codice civile*, in « Monitore dei Tribunali », 1932, p. 281 sgg.

G. B. FUNAIOLI, *Considerazioni sul progetto di Codice civile*, in « Studi senesi », 1932, p. 211 sgg.

- A. VERGA, *Contributo per la riforma del Codice civile*, in « Pubblicazioni della Facoltà di giurisprudenza della R. Università di Modena », 1932.
- A. AZARA, *Diritto delle persone e dir. di famiglia nel progetto di riforma del Codice civile*, Roma, Casa ed. « Foro italiano », 1935.
- G. AZZARITI, *Studi sul progetto definitivo del 1° Libro del Codice civile*, in « Foro italiano », 1936, IV, p. 345 sgg.
- G. BOSCO, *Per la tecnica del titolo preliminare del progetto del 1° Libro del Codice civile*, in « Giurisprudenza italiana », 1937, IV, p. 51 sgg.
- U. BASSANO, *Osservazioni sulle norme di diritto internaz. privato nel progetto defin. del Codice civile*, in « Riv. di dir. civile » 1937, p. 24 sgg.
- G. AZZARITI, *I caratteri del Codice civile e la sua riforma*, in « Monitore comm. », 1937, fasc. 1-4.
- G. AZZARITI, *La riforma del Codice civile*, in « Diritto fallim. », 1937, p. 195 sgg.
- G. LUZZATTO, *Osservazioni sul progetto definitivo del Libro 1° del Codice civ.*, in « Monitore dei Tribunali », 1937, p. 225 sgg.
- A. SERMONTI, *Per un diritto privato fascista secondo i principii della Carta del lavoro*, in « Diritto del lavoro », 1937, I, p. 66 sgg.
- G. DEL VECCHIO, *Riforma del Codice civile e principii generali del diritto*, in « Riv. internaz. di filosofia del dir. », 1937, p. 53 sgg.
- G. PACCHIONI, *Il diritto romano e la riforma del codice civ. italiano*, in « Riv. di dir. civile » 1938, p. 450 sgg.
- M. D'AMELIO, *Sul dir. delle persone e sul dir. di famiglia*, in « Riv. di diritto privato », 1938, p. 3 sgg.
- G. QUARTARA, *La riforma del codice civile. Libri I e III: la Famiglia*. Torino, Bocca, 1938.
- F. MESSINEO, *Istituzioni di dir. privato secondo la nuova legislazione*, vol. I. *Diritti delle persone e di famiglia*. Padova, Cedam, 1939.
- E. ALBERTARIO, *La riforma del codice civile*, Milano, Giuffrè, 1939.
- A. AZARA, *Direttive fasciste nel nuovo codice civile*, Milano, Giuffrè, 1939.

- G. AZZARITI, *La riforma del codice civile*, nella riv. « La Terra », 1936, n. 8.
- F. VASSALLI, *Lineamenti del diritto delle persone nel nuovo codice civile*. Milano, Giuffré, 1939.
- A. CICU, *Lo spirito del dir. familiare nel nuovo codice civile*, in « Riv. di dir. civ. », 1939, fasc. 3.
- G. PANDOLFELLI ed altri, *Codice civile: Libro I, illustrato con i lavori preparatori*. Milano, Giuffré, 1939.
- G. BENETTINI, *Compendio di diritto civile secondo il nuovo codice*, vol. I. Milano, 1939.
- A. BUTERA, *Il codice civile italiano commentato secondo l'ordine degli articoli*. Torino, Un. tip. ed., 1939.
- G. SCADUTO, *Introduzione al Libro I del nuovo Cod. civile*, in « Riv. di dir. comm. », 1939, I, p. 331 sgg.
- M. D'AMELIO, *Sulla nuova codificazione del diritto privato*, in « Atti della R. Accad. d'Italia », ser. VII, 1939, vol. I.

**Lavori d'indole particolare sul Libro Primo del Codice Civile.**

- D. SOLDANI BENZI, *La protezione fascista della famiglia e la riforma del codice civile*, nel period. « La Pretura », 1928, p. 69 sgg.
- D. SANTORO, *Ancora per la protezione della famiglia in tema di riforma del cod. civ.*, in « La Pretura », 1928, p. 314 sgg.
- M. D'AMELIO, *Influenza dei progetti dei codici sulla giurisprudenza*, in « Mon. dei Tribunali », 1930, p. 353 sgg.
- A. LANZA, *Il nuovo progetto del cod. civ. e la riforma dell'adozione*, in « Circolo Giuridico », 1930, I, p. 37 sgg.
- T. ASCARELLI, *Il Primo Libro del progetto ital. del Codice civile*, in « Giust. penale », 1930, II, p. 951 sgg.
- A. AZARA, *Il patrimonio familiare nel futuro codice civile ital. e i beni di famiglia nella legislaz. straniera*, in « Riv. di dir. agrario », 1930, p. 193 sgg.
- G. BRUNETTI, *L'azione di paternità e l'azione di alimenti del figlio naturale nel prog. di riforma del Libro I del cod. civ.*, in « Giurisprudenza ital. », 1931, IV, 236 sgg.

- A. ASCOLI, *I sordomuti e l'art. 476 del nuovo cod. civ.*, in « Riv. di dir. civ. », 1931, p. 85 sgg.
- F. EULA, *Personificazione, riconoscimento legale e capacità nella vita giur. degli enti morali*, in « Riv. di dir. civ. », 1931, p. 437 sgg.
- F. SANTORO PASSARELLI, *La legittimazione della prole naturale nel progetto di cod. civ.*, in « Riv. di dir. civ. », 1931, fasc. I, p. 110 sgg.
- A. BALETTI, *I beni di famiglia nel progetto del nuovo cod. civ.*, in « Temi lombarda », 1931, p. 417 sgg.
- G. B. MAZZOLENI, *Sull'istituto del patrimonio familiare di cui all'art. 156 del prog. del cod. civ.*, in « Monitore dei Tribunali », 1931, p. 401 sgg.
- V. DI FRANCIA, *Delle persone giuridiche secondo il progetto del nuovo cod. civ.*, in « Temi emiliana », 1931, p. 201 sgg.
- S. SCALIA, *I titoli V e VI del Libro I del progetto del codice civ.*, in « Giurisprudenza ital. », 1932, IV, p. 156 sgg.
- G. BO, *Il diritto degli alimenti nel progetto di riforma del cod. civ.*, in « Riv. di dir. privato », 1932, I, 192 sgg.
- C. REBUTTATI, *Del consenso matrimoniale*, in « Riv. di dir. civ. », 1933, p. 517 sgg.
- W. D'AVANZO, *Il riconoscimento volontario della filiazione naturale nel progetto di riforma del 1° Libro del cod. civ.*, in « Giurisprudenza ital. », 1934, I, fasc. 4.
- Id., *L'assenza e la presunzione di morte nel progetto di riforma del Primo Libro del cod. civ.*, in « Riv. ital. di scienze giuridiche », 1933, p. 279 sgg.
- G. FALCO, *Osservazioni sul titolo del matrimonio nel progetto del Primo Libro del cod. civ.*, in « Rivista di dir. priv. », 1933, I, p. 32 sgg.
- A. C. JEMOLO, *La disciplina del matrimonio civile nella riforma del codice*, in « Giurisprud. ital. », 1934, IV, 69 sgg.
- A. AZARA, *Il giudice tutelare. Appunti di dir. comparato*, in « Riv. di dir. civile », 1934, fasc. 1.
- A. CHERCHI, *Mancanza di consenso per infermità di mente e interdizione nel progetto del 1° Libro del cod. civ.*, in « Riv. di dir. civile », 1934, p. 244 sgg.

- L. CALIENDO, *Osservazioni in tema di adozione con riguardo al progetto del 1° Libro del cod. civ.*, in « *Annuario di dir. comparato* », 1935, fasc. 2-4.
- C. A. JEMOLO, *Sul titolo del matrimonio nel progetto definitivo del Libro I del Cod. civ.*, in « *Giurispr. italiana* », 1936, IV, p. 178 sgg.
- P. FEDELE, *Il matrimonio dello scomparso*, in « *Riv. di dir. civ.* », 1936, p. 161 sgg.
- W. D'AVANZO, *L'istituto del patrimonio familiare nel progetto di riforma del cod. civ.*, in « *Riv. di dir. civile* », 1936, p. 214 sgg.
- I. RABAGLINO, *Le impugnative degli atti del giudice tutelare*, in « *Riv. di dir. civ.* », 1936, p. 441 sgg.
- J. VINAS MEI, *La dottrina delle persone giuridiche nel progetto del cod. civ.*, in « *Annuario di dir. comp.* », 1936, p. 169 sgg.
- C. CALLEGARI, *L'assenza e la dichiarazione di morte nel progetto definitivo del Libro I del cod. civ.*, in « *Riv. di dir. civ.* », 1937, p. 47.
- G. PERTICONE, *Sul patrimonio familiare*, in « *Riv. di dir. agrario* », 1937, p. 387 sgg.
- P. LOMBARDI, *Azione di reclamo di stato e azione di contestazione di stato legittimo*, in « *Giurisprud. ital.* », 1938, I, p. 511 sgg.
- A. ASCOLI, *Il diritto dell'assente o del presunto morto che ritorna, secondo le proposte della Commissione parlamentare per la riforma dei Codici*, in « *Riv. di dir. civile* », 1938, p. 167 sgg.
- P. L. CALABRIA, *Il patrimonio familiare*, in « *Temi lombarda* », 1938, p. 785 sgg.
- P. LEONARDO, *Il concetto di tutela legale in rapporto al vigente ordinamento giuridico e alle disposiz. del Libro I cod. civ.*, in « *Giurisprudenza ital.* », 1939, p. 115 sgg.
- F. PUNZI, *Dei minori affidati alla pubblica e alla privata assistenza e dell'affiliazione*, in « *Riv. di dir. pubblico* », 1939, I, 606 sgg.
- A. CICU, *La filiazione: gli alimenti*, Torino, Un. tip. ed., 1939.
- F. SANTORO PASSARELLI, *Lineamenti della promessa di matrimonio secondo il nuovo codice civile*, in « *Riv. di dir. civ.* », 1939, p. 12 sgg.

- A. ASCOLI, *Sulla dichiarazione di morte presunta per prolungata assenza*, in « Riv. di dir. privato », 1939, I, 164.
- A. CICU, *Lo spirito del diritto familiare nel nuovo codice civile*, in « Riv. dir. civ. », 1939, p. 3 sgg.
- L. GABRIELLI, *La « impotentia generandi »*, in « Riv. del dir. matrimoniale », 1939, p. 241 sgg.
- M. ALATI, *L'art. 3 del nuovo codice civile e i limiti della patria potestà nel campo del lavoro*, in « Foro italiano », 1939, I, 343 sgg.
- F. SANTORO PASSARELLI, *Disciplina della scomparsa nel nuovo Codice civile*, in « Riv. di dir. civ. », 1939, p. 377 sgg.
- G. SCADUTO, *Introduzione al Libro Primo del nuovo Codice civile*, in « Riv. di dir. comm. », 1939, I, p. 331 sgg.
- G. CANUTO, *Considerazioni sull'art. 10 del nuovo Codice civile*, in « Arch. di antropologia criminale », 1939, p. 78 sgg.
- Id., *La scomparsa dalle leggi del requisito della vitalità del neonato*, in « Ateneo parmense », 1939, p. 139 sgg.
- F. SANTORO PASSARELLI, *L'art. 916 del cod. di comm., la reverenza fra coniugi e il nuovo codice civ.*, in « Riv. di dir. comm. », 1939, I, p. 113 sgg.
- C. REBUTTATI, *Matrimonio* (estr. dal « Nuovo Dig. ital. », vol. IX), Torino, Unione tip. Ed., 1939.

**Libro Secondo: Cose e diritti reali.**

- B. MARIANI, *Ipoteca e trascrizione nel progetto del II Libro del cod. civ.*, Ancona, 1937.
- A. DI PAOLO, *Prestazione, colpa, responsabilità (note al prog. di riforma del cod. civ.)* in « Temi lombarda », 1937, p. 401 sgg.
- D. CALLEGARI, *Miniere e cave nel progetto del II Libro del cod. civ.*, in « Giurisprud. italiana », 1938, IV, pag. 1 sgg.
- P. GIUDICE, *Brevi osservazioni sulla comunione secondo il prog. di riforma del cod. civ.*, in « Riv. di dir. civile », 1938, p. 480 sgg.
- G. GUICCIARDI, *La proprietà pubblica nella riforma del codice civile*, in « Arch. di dir. pubblico », 1938, p. 380 sgg.

- A. PAPPALARDO, *Le cose di proprietà pubblica nel prog. del Libro II del cod. civ.*, in « Diritto dei beni pubblici », 1938, p. 20 sgg.
- A. CARCATERRA, *Studi sul progetto del codice civ. dei beni e delle cose*, in « Rassegna nissena », 1938, p. 18 sgg.
- O. RANELLETTI, *Sulle disposiz. del progetto del Libro II del cod. civ. concernenti le cose pubbliche*, in « Foro ital. », 1938, IV, p. 105 sgg.
- C. VITTA, *Distinzione della proprietà pubblica dalla privata nel prog. di cod. civ.*, in « Riv. di diritto pubblico », 1938, I, 461 sgg.
- U. MOLETTI, *I beni dello Stato nel prog. del nuovo cod. civ.*, nella riv. « Politica economica », 1938, p. 43 sgg.
- M. PETRONCELLI, *Proprietà pubblica ed edifici pubblici di culto nel prog. di riforma del cod. civ.*, in « Riv. di dir. pubbl. », 1938, I, 266 sgg.
- A. CARCATERRA, *I frutti naturali nel progetto di codice civile*, in « Arch. giuridico », 1938, I, p. 122 sgg.
- S. GATTI, *Dalla concezione individualista alla concezione 'fascista della proprietà*, Roma, Arte della Stampa, 1939.

### **Libro Terzo: Successioni e donazioni.**

- R. LUZZATTO, *Eredità e legato nel diritto vigente e nella riforma del codice*, in « Foro ligure », 1930, III, p. 1 sgg.
- F. DE DOMINICIS, *Intorno agli art. 1070 cod. civ. e 407 prog. Libro III*, in « Riv. di dir. civile », 1936, p. 214 sgg.
- G. PACCHIONI, *Appunti critici sul progetto di cod. civ. Libro III*, in « Riv. di dir. civ. », 1936, p. 441 sgg. e 1937, p. 485 sgg.
- G. GIACOMAZZI, *Le successioni nel prog. di riforma del cod. civ.*, in « Circolo giuridico », 1936, I, 508 sgg.
- E. BIONDI, *Sul progetto di riforma del cod. civ. Libro III*, in « Riv. di dir. civ. », 1937, p. 151 sgg.
- L. COVIELLO, *Il divieto negoziale di alienazione e l'art. 288 del prog. del III Libro cod. civ.*, in « Riv. di dir. civ. », 1937, p. 389 sgg.

- G. STOLFI, *La riforma del diritto ereditario*, in « Foro ital. », 1937, IV, p. 3 sgg.
- M. FALCO, *Osservaz. sulle disposiz. relative alla materia ecclesiastica nel prog. del III Libro del cod. civ.*, in « Riv. di dir. privato », 1937, p. 82 sgg.
- F. DEGNI, *Osservazioni sul prog. preliminare di riforma del III Libro cod. civ.*, in « Annuario di dir. compar. », 1937, I, p. 321 sgg.
- C. GANGI, *Distruzione, lacerazione e cancellazione del testamento*, in « Giurispr. ital. », 1938, IV, 81 sgg.
- L. ADDEO, *Successione tra fratelli naturali*, in « Giurispr. ital. », 1938, IV, p. 257 sgg.
- L. COLAIANNI, *Le azioni dei legittimari non istituiti eredi nel prog. di riforma del cod. civ.*, in « Rassegna giur. nissena », 1938, fascicoli 5-6.
- R. UDINA, *Il fondamento della successione dello Stato nei beni dei privati secondo il progetto di riforma del Libro III del cod. civ.*, in « Riv. di dir. pubblico », 1938, I, 385 sgg.
- S. PIRAS, *La nuova legge tedesca sui testamenti e il progetto di riforma del diritto successorio*, in « Temi emiliana », 1938, p. 105 sgg.
- L. ARU, *Le donazioni tra coniugi nel progetto definitivo del cod. civ.*, in « Riv. di diritto privato », 1938, p. 3 sgg.

#### Libro Quarto: Obbligazioni e contratti.

- A. ASCOLI, *Il nuovo codice delle obbligazioni e dei contratti*, in « Riv. di dir. civ. », 1928, p. 52 sgg.
- A. MARGHERI, *Intorno al progetto di codice delle obbligazioni dei contratti*, in « Riv. di dir. comm. », 1928, p. 69 sgg.
- A. CAFFARATI, *La perfezione dei contratti nel progetto del nuovo cod. civ.*, in « Foro Subalpino », 1928, p. 617 sgg.
- A. MONTEL, *La responsabilità per inadempimento nel cod. civ. ital. e nel progetto delle obbligazioni*, in « Foro subalpino », 1928, p. 733.

- A. AZARA, *Della locazione secondo il progetto italo-francese per un codice unico delle obbligazioni*, in « Riv. di dir. civ. », 1928, p. 521 sgg.
- D. MAGNO, *Locazione d'opere e mandato nel progetto italo-francese delle obbligazioni e dei contratti*, in « Riv. di dir. civ. », 1929, p. 209 sgg.
- D. CALLEGARI, *I titoli di credito nel diritto civile*, in « Riv. di dir. civ. », 1929, p. 313 sgg.
- F. DEGNI, *La solidarietà umana nella rinnovazione del dir. civ.*, in « Riv. di dir. comm », 1929, p. 145 sgg.
- F. MAROI, *Il progetto italo-francese sulle obbligazioni*. Modena, Pubblicazioni della R. Università, 1929.
- E. BETTI e M. D'AMELIO, *Il progetto di un codice italo-francese delle obbligazioni*, in « Riv. di dir. comm. », 1929, p. 665 sgg.
- G. TEDESCHI, *Sulla obbligazione di esibire secondo il progetto italo-francese delle obbligazioni*, in « Riv. di dir. civ. », 1930, p. 582 sgg.
- G. SCADUTO, *Osservaz. sul progetto di codice unico delle obbligaz. e dei contratti*, in « Riv. di dir. comm. », 1930, I, p. 184 sgg.
- E. BETTI, *Ancora sul progetto di un codice unico delle obbligaz. e dei contratti*, in « Riv. di dir. processuale », 1930, I, 249 sgg.
- A. MONTEL, *Considerazioni sull'art. 22 del progetto italo-francese delle obbligazioni e dei contratti*, in « Foro subalpino », 1930, p. 766 sgg.
- A. DE LUCA, *Il progetto di codice delle obbligazioni e dei contratti*, in « Rassegna giudiziaria », 1930, p. 3 sgg.
- R. DE RUGGIERO, *Il progetto del codice delle obbligaz. e dei contratti*, « Studi in onore di A. Ascoli », p. 793 sgg. Messina, 1931.
- L. SALIS, *Sul progetto di un codice italo-francese delle obbligaz. e contratti*, in « Studi urbinati », 1933, p. 77 sgg.
- L. COVIELLO, *Proposte di riforma al cod. civ. in tema di ipoteche*, in « Foro italiano », 1934, IV, p. 209 sgg.
- F. COSENTINO, *Le code international des obligations et le projet de code franco-italien*, in « Bul. de la Société de législat. comp. », 1934, p. 181 sgg.

- L. T. RIVIÈRE, *Le projet de code franco-italien des obligations et des contrats*, in « Bul. », cit., 1934, p. 438 sgg.
- A. PARRELLA, *Il progetto italo-francese sulle obbligazioni*, in « Foro ital. », 1935, p. 279 sgg.
- E. ENRIETTI, *L'art. 22 del progetto italo-fr. di un codice unico delle obbligazioni e dei contratti*, in « Dir. e prat. comm. », 1936, 235 sgg.
- E. BETTI, *Il quarto libro nel progetto del codice civile italiano*, in « Riv. di dir. comm. », 1938, p. 537 sgg.
- ID., *Sul codice delle obbligazioni*, in « Monitore dei Tribunali », 1939, p. 417 sgg.

# INDICE

|                                                                                            |        |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|--------|
| PREFAZIONE . . . . .                                                                       | Pag. 5 |
| I. L'IDEA FASCISTA NEL NUOVO CODICE CIVILE »                                               | 19     |
| II. L'INTERPRETAZIONE DELLA LEGGE NELLA DOT-<br>TRINA E NELLE LEGGI FASCISTE . . . »       | 45     |
| I. Il Fascismo e l'interpretazione della<br>legge . . . . . »                              | 45     |
| II. La posizione del giudice nello Stato fa-<br>scista . . . . . »                         | 48     |
| III. Le disposizioni preliminari del nuovo co-<br>dice civile . . . . . »                  | 51     |
| IV. Retroattività e irretroattività della<br>legge . . . . . »                             | 54     |
| V. L'interpretazione letterale e logica della<br>legge e l'evoluzione del diritto . . . »  | 57     |
| VI. L'analogia . . . . . »                                                                 | 61     |
| VII. I principi generali dell'ordinamento giu-<br>ridico dello Stato . . . . . »           | 63     |
| VIII. Il divieto dell'analogia nelle leggi penali<br>e nelle leggi eccezionali . . . . . » | 77     |
| IX. Caratteri della legge eccezionale . . . »                                              | 87     |
| X. Abrogazione della legge . . . . . »                                                     | 89     |
| III. LE PERSONE GIURIDICHE. . . . . »                                                      | 93     |
| IV. LA DIFESA DELLA FAMIGLIA . . . . . »                                                   | 103    |
| V. LA DIFESA DELLA RAZZA. . . . . »                                                        | 113    |

|                                                                                   |          |
|-----------------------------------------------------------------------------------|----------|
| VI. NUOVI INDIRIZZI NEL PROBLEMA DELLA FILIAZIONE ILLEGITTIMA . . . . .           | Pag. 119 |
| I. Difficoltà del problema della ricerca della paternità . . . . .                | » 119    |
| II. La ricerca della paternità nel nuovo codice civile . . . . .                  | » 122    |
| III. Riconoscimento dei figli naturali e adulterini . . . . .                     | » 125    |
| VII. IL PATRIMONIO FAMILIARE . . . . .                                            | » 133    |
| VIII. IL GIUDICE DELLE TUTELE . . . . .                                           | » 141    |
| I. Consiglio di famiglia e giudice delle tutele . . . . .                         | » 141    |
| II. Funzioni del giudice tutelare . . . . .                                       | » 146    |
| IX. L'AFFILIAZIONE E L'ASSISTENZA AI MINORI ABANDONATI . . . . .                  | » 153    |
| I. L'assistenza dei fanciulli abbandonati . . . . .                               | » 153    |
| II. Adozione e affiliazione . . . . .                                             | » 156    |
| III. Origini e forme dell'affiliazione . . . . .                                  | » 161    |
| X. NELLA PRESENTAZIONE IN CAMPIDOGLIO DEL PRIMO LIBRO DEL CODICE CIVILE . . . . . | » 171    |
| NOTA BIBLIOGRAFICA . . . . .                                                      | » 177    |
| INDICE. . . . .                                                                   | » 189    |