



MARIO TRIMARCHI

Professore ordinario di Diritto civile – Università di Messina

## LA SCUOLA MESSINESE E L'ULTIMO CORSO DI LEZIONI DI SALVATORE PUGLIATTI \*

SOMMARIO: 1. Il fondatore della Scuola messinese: Salvatore Pugliatti. – 2. “Diritto civile e diritto amministrativo”: l'ultimo corso di lezioni di Salvatore Pugliatti e la scelta del metodo storico. – 3. L'età antica: il diritto romano e l'origine degli istituti civilistici. – 4. L'età medioevale: da Giustiniano, ai Commentatori e al diritto comune. – 5. L'età moderna: le grandi codificazioni e la Costituzione. – 6. Conclusivamente: il diritto civile è la Sua Storia. – 7. Il rapporto tra diritto civile e diritto amministrativo. – 8. L'attualità della lezione pugliattiana.

1. – L'Università di Messina costituisce una di quelle sedi in relazione alle quali è possibile con certezza affermare che nel corso del '900 si sia sviluppata una Scuola<sup>1</sup>. È dato, infatti, riscontrare una comunità di studiosi che adotta un metodo comune e – fatta salva la libertà di ricerca di ciascuno – fa proprie e condivide indicazioni dogmatiche in ordine alle categorie giuridiche fondamentali.

Una Scuola che si riconosce nei nomi in primo luogo di Salvatore Pugliatti e di Angelo Falzea e si caratterizza per la proposizione di una concezione assiologica del fenomeno giuridico.

Degli orientamenti della Scuola messinese e del pensiero dei suoi massimi esponenti ha già mirabilmente detto nel precedente convegno sulle Scuole civilistiche di fine aprile Vincenzo Scalisi, che ben può essere considerato il più autentico continuatore di quei Maestri, nella misura in cui ha saputo coniugare i loro insegnamenti con una non comune sensibilità nel cogliere, anche sul piano della teoria dell'interpretazione, l'evoluzione del diritto civile del tempo della complessità.

Giovanni D'Amico in questa occasione si occupa di alcuni aspetti dell'opera di Angelo Falzea. Mi riprometto, dunque, di trattare della figura di Salvatore Pugliatti e più precisamente di riferire del Suo ultimo corso di lezioni di Diritto civile, corso rimasto inedito e del quale conservo però la trascrizione in quanto lo frequentai come studente nell'anno accademico 1972/73.

---

\* Relazione tenuta nell'ambito del Convegno su “Scuole e luoghi del pensiero civilistico italiano: giuristi, metodi, tematiche”, svoltosi presso l'Università La Sapienza di Roma il 21 e 22 ottobre 2016.

<sup>1</sup> Si tratta di una convinzione sufficientemente diffusa, suffragata anche dall'opinione di illustri Maestri: P. RESCIGNO, *Introduzione al codice civile*, Laterza, Roma-Bari, 1991, 261; N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, Giuffrè, Milano, 1982, 139 ss.; ID., *La scuola di Messina in un libro sui fatti giuridici*, in *Jus*, 1995, 399 ss.; P. PERLINGIERI, *Scuole civilistiche e dibattito ideologico: introduzione allo studio del diritto privato in Italia*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, I, 428 s.

# JUS CIVILE



Corso – a mio avviso– particolarmente significativo in quanto conclude mirabilmente, attraverso una affascinante indagine di carattere storico sull'evoluzione del diritto civile, il percorso scientifico del Maestro, anche con illuminanti riflessioni intorno al metodo di ricerca e alla funzione del giurista.

Di e su Pugliatti si è scritto tanto<sup>2</sup>, della Sua eccezionale personalità di studioso, della Sua capacità di padroneggiare ai massimi livelli tutte le scienze umane, e non certo solo quella giuridica, cosicché senza alcuna enfasi ben può essere considerato un grande protagonista della cultura italiana del '900. Uno di quei Maestri la cui dimensione si staglia con assoluta preminenza ed il cui ricordo ed insegnamento permarranno vivi e fecondi nel tempo.

I contributi che Pugliatti ha fornito alla scienza giuridica sono innumerevoli e attengono non solo a tutti i campi del diritto civile, ma anche al diritto del lavoro, al diritto commerciale, al diritto industriale e al diritto agrario<sup>3</sup>. È stato rilevato come Pugliatti sia stato un giurista completo, ma al tempo stesso inquieto<sup>4</sup>, dotato di grande curiosità, fortemente aperto al dibattito, convinto che lo scienziato del diritto debba continuamente aggiornare i risultati conseguiti, assolutamente insofferente nei confronti di qualsiasi generalizzazione o astrazione inutile, in una logica di continuo rinnovamento dei concetti e della loro necessaria rispondenza al reale.

Pugliatti – come lui stesso afferma – è fautore di una concezione integrale della giuridicità, lontana sia dal formalismo sia dal sociologismo, dove il diritto è visto come sintesi tra sostanza e forma, tra fatto e norma: “Il fenomeno giuridico – rileva – è un fatto storico sociale giuridica-

---

<sup>2</sup>Limitando l'indicazione ai contributi che ricostruiscono prevalentemente la personalità scientifica di Pugliatti giurista v.: E. PARESCHE, *Presentazione*, in S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, Giuffrè, Milano, 1978, V ss.; R. NICOLÒ, *Presentazione*, in *Scritti in onore di Salvatore Pugliatti*, I, 1, Giuffrè, Milano, 1978, VI ss.; *L'opera di Salvatore Pugliatti*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, I, 534 ss. con saggi di A. FALZEA, E. PARESCHE, F. SANTORO PASSARELLI, A. TRABUCCHI, M.S. GIANNINI, R. NICOLÒ, G. PETROCCHI; A. FALZEA, *Dalla scuola dell'apprendimento alla scuola dell'insegnamento*, in *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*, I, *Teoria generale del diritto*, Giuffrè, Milano, 1999, 565 ss.; P. GROSSI, *Presenze vigili: Salvatore Pugliatti, un civilista inquieto*, in *La cultura del civilista italiano*, Giuffrè, Milano, 2002, 95 ss.; *Salvatore Pugliatti giurista. Ricordo nel I centenario della nascita (1903-2003)*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, I, 559 ss., con saggi di G. SILVESTRI, V. SCALISI, A. FALZEA, P. GROSSI, P. RESCIGNO, G. MINERVINI, A. GAMBARO, G. GABRIELLI; P. GROSSI, *L'avvio di un itinerario scientifico. (Una lettura del primo volume degli «Scritti giuridici» di Salvatore Pugliatti)*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, II, 365 ss.; V. SCALISI, *I professori del genere civilistico istituzionale a Messina (dalla tragedia del terremoto al secondo conflitto mondiale)*, in *Fonti-Teoria-Metodo. Alla ricerca della «regola giuridica» nell'epoca della postmodernità*, Giuffrè, Milano, 2012, 139 ss.; ID., *Dalla Scuola di Messina un contributo per l'Europa*, in *Fonti-Teoria-Metodo*, cit., 259 ss.; ID., *Salvatore Pugliatti*, in *Enciclopedia italiana di scienze, lettere ed arti. Il contributo italiano alla storia del pensiero. Il diritto*, App. VIII, a cura di P. Cappellini, P. Costa, M. Fioravanti, B. Sordi, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, Roma, 2012, 712 ss.; A. FEDERICO – F. MACARIO, *Salvatore Pugliatti*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, diretto da I. Birocchi, E. Cortese, A. Mattone, M. N. Miletta, Il Mulino, Bologna, 2013, II, 1633 ss.; *I Maestri italiani del diritto civile. Salvatore Pugliatti*, a cura di S. Ciccarello, A. Gorassini, R. Tommasini, Esi, Napoli, 2016.

La straordinaria figura di Pugliatti è delineata in L. FERLAZZO NATOLI, *Nel segno del destino. Vita di Salvatore Pugliatti*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2007.

<sup>3</sup>Tutti gli *Scritti giuridici* di Salvatore Pugliatti sono stati ripubblicati dalla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Messina in sei volumi, Giuffrè, Milano, 2008-2012.

<sup>4</sup>P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, I, 597 ss.

# JUS CIVILE



mente qualificato: il nucleo (elemento sostanziale) sta nel fatto, l'elemento qualificativo (elemento formale) promana dalla norma ... se può essere concesso analizzare separatamente contenuto e forma, non si può certo prescindere, per la comprensione piena del fenomeno, dal considerarne gli elementi costitutivi nella loro sintesi"<sup>5</sup>. In altri termini il Nostro afferma che la scienza giuridica nella elaborazione delle categorie e nella costruzione del sistema non può mai fare a meno né deve astrarsi dalla concreta realtà sociale colta nel suo divenire storico. E però – come si è rilevato– l'intuizione di Pugliatti "contiene una insospettabile miscela esplosiva dal momento che mette insieme ... due entità (la *materia-fatto* e la *forma-norma*) percorse da potenziale e conflittuale tensione ... l'una concreta, mutevole e mobile...l'altra astratta, statica e tendenzialmente immutabile nel tempo"<sup>6</sup>. Cosicché, se si vuole fare scienza del diritto, –ci ammonisce Pugliatti– ci si deve orientare verso la considerazione "dell'esperienza giuridica nelle sue molteplici articolazioni"<sup>7</sup>, rifuggendo da ogni impostazione meramente esegetica e formalistica, a favore di una impostazione che non perda mai di vista l'evolversi dei processi sociali e le reali esigenze dei consociati, quali momenti imprescindibili per la comprensione ed interpretazione delle norme, per l'elaborazione delle categorie e del sistema, per il controllo della loro effettività.

La considerazione del momento sostanziale a base di ogni fenomeno giuridico implica, quindi, –come si è rilevato– l'immersione del diritto nella storia, che costituisce pertanto "un passaggio ineliminabile e obbligato nella metodologia del giurista, perché permette di cogliere l'*indice di valore* già racchiuso nella sottesa concreta realtà storico-sociale, la quale in quanto realtà complessa originaria e oggettiva fatta di interessi e relazioni tra gli uomini altro non è che la stessa esperienza di vita dei consociati, ossia prassi e storia degli uomini, nella quale si danno legati da inscindibile nesso e fusi insieme sia il fatto che il valore, l'*essere* e il *dover essere*, il caso e la regola"<sup>8</sup>.

2. – L'ultimo corso di lezioni di Salvatore Pugliatti, tenuto durante l'anno accademico 1972/73, è intitolato "Diritto civile e diritto amministrativo"<sup>9</sup>.

L'avvio è scintillante. All'inizio dell'esposizione conduce una attenta analisi linguistica del

---

<sup>5</sup> S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Giuffrè, Milano, 1935, 64.

<sup>6</sup> V. SCALISI, *Dalla Scuola di Messina un contributo per l'Europa*, cit., 268.

<sup>7</sup> S. PUGLIATTI, *Continuo e discontinuo nel diritto*, in *Grammatica e diritto*, cit., 89.

<sup>8</sup> V. SCALISI, *I professori del genere civilistico istituzionale a Messina (dalla tragedia del terremoto al secondo conflitto mondiale)*, cit., 164 s..

<sup>9</sup> Pugliatti, stante la Sua prematura scomparsa, avvenuta nel 1976, non ebbe modo di rivedere e limare il testo, raccolto da studenti e giovani collaboratori, di quelle lezioni. Trattandosi dell'ultima importante ricerca del Maestro e di una testimonianza imperitura del Suo grande ingegno, sento di omaggiarlo attraverso la pubblicazione di un volume che raccoglie quelle lezioni. Gli interventi sul testo allora trascritto sono stati meramente formali e rispettosi al massimo del pensiero del Maestro. Il volume è in corso di pubblicazione per i tipi della ESI. Tutte le citazioni proposte, da adesso sino alla conclusione di questo lavoro, sono tratte da tale scritto.

# JUS CIVILE



titolo del corso, e si chiede se fosse opportuno indicare prioritariamente il diritto amministrativo o il diritto civile, ma soprattutto indaga sulla portata della particella “e” concludendo che dal punto di vista puramente grammaticale congiunge, mentre dal punto di vista logico disgiunge, nel senso che la ricerca mira a proporre un raffronto tra due ambiti tra i quali ricorre una relazione o, ancora, nel senso che tra i due termini che presentano il sostantivo diritto in comune e poi aggettivazioni diverse, si ipotizza che vi siano elementi di identità e elementi di differenza.

Ma il particolare interesse della parte introduttiva di queste lezioni va ravvisato nel fatto che Pugliatti si dichiara apertamente in ordine al metodo che il giurista deve utilizzare nella ricerca.

Al riguardo evidenzia che, almeno in astratto, è possibile procedere per tre vie differenti, peraltro non parallele e quindi destinate per più aspetti ad incrociarsi.

La prima è quella dell’esperienza comune, quella consistente nel ricorso alle notizie più o meno approfondite che ciascuno possiede in una data materia ed in particolare che l’operatore del diritto possiede per gli istituti giuridici; l’esperienza consente di orientarsi, dà una prima informazione ma non è certo da sola sufficiente per conseguire una vera conoscenza dei fenomeni.

La seconda via è quella che parte dai concetti, dalle categorie, dagli schemi, nella specie propri del diritto civile e del diritto amministrativo. Sembra la più rapida; in realtà, pur essendo utile, non sempre è praticabile dal momento che le classificazioni sono spesso incerte e problematiche e comunque alquanto astratte. Lo stesso confine tra le due branche oggetto della ricerca appare quanto meno mobile e comunque segnato da una zona grigia che rende difficile la distinzione.

Vi è, infine, un’altra via, – sono parole di Pugliatti – “un metodo di ricerca che ricorre a diversi mezzi, cerca di utilizzare tutte le risorse possibili e di tenersi quanto più possibile a contatto con la realtà e l’esperienza, provando al tempo stesso a soddisfare il bisogno di ordine, che sorregge la cosiddetta scienza ... In che cosa consiste questa altra via? In una parola, la tradizione, la storia. Parole grosse, compromesse ... C’è ... un patrimonio immenso di esperienza e di elaborazioni culturali, di esperienze immediate di vita vissuta, di *erlebnis* ... di riflessione sul vivere ... La tradizione ha dunque un’importanza enorme, e di essa non possiamo liberarci perché finisce con l’essere l’eredità che ci viene trasmessa dalle generazioni immediatamente precedenti la nostra e che noi finiamo con il dover accettare di fatto e di diritto ... volendo stabilire cosa è diritto civile, cosa è diritto amministrativo ... dobbiamo affidarci alla tradizione per vedere in che modo questa esperienza è stata analizzata dalle generazioni precedenti”.

**3.** – Pugliatti indica, quindi, il metodo storico o storicistico quale percorso privilegiato da precegliere nella ricerca, anche per evitare sia concettualizzazioni eccessive e lontane dal reale, sia interpretazioni meramente formali del dato positivo del tutto sconnesse dal contesto sociale.

Ed avvia, così, un’amplissima, dotta e ricchissima ricostruzione del diritto civile dagli albori ai giorni d’oggi, passando in rassegna e analizzando attentamente una infinità di fonti, a partire dai Greci e dai Romani sino alla metà del secolo scorso, sempre attento a collegare quelle stret-

# JUS CIVILE



tamente giuridiche con tutte le altre di matrice economica, politica o sociale, essenziali per comprendere in una visione unitaria in modo corretto le prime.

Dopo aver ricordato che l'orientamento speculativo dei grandi pensatori greci, se ci consegna un insegnamento filosofico che ha gettato le basi dell'intera cultura occidentale, risulta scarsamente utilizzabile o comunque sommamente difficile da intendere in ordine al fenomeno giuridico, Pugliatti dedica numerose lezioni alla formazione degli istituti tradizionali del diritto civile durante i secoli del dominio romano.

Qui va notato che il Nostro coniuga un esame analitico delle fonti con lunghe parentesi che potrebbero apparire erudite digressioni, ma che in realtà costituiscono paragoni, tra fenomeni anche temporalmente distanti, necessari per cogliere appieno il senso del discorso. E, così, l'elegante discussione sulla *naturalis ratio* ed il confronto col *Volksgeist*, di matrice storicista con le citazioni di Puchta, di Savigny, di Herbert e di Grimm, e con *l'esprit du peuple*, e quindi con l'illuminismo di Montesquieu, gli servono per cogliere i punti di incontro e le differenze tra le varie fasi storiche ma al tempo stesso per concludere che la concezione romantica è assai più vicina al testo gaiano, che non alla concezione razionalistica. Oppure l'approfondimento, di particolare interesse, sulla c.d. grammatica comparata, dove il riferimento alle varie famiglie linguistiche via via individuate dagli studiosi, a partire dal Sanscrito, che si assumeva all'origine di varie lingue europee, e poi alla lingua indogermanica, a quella indoeuropea, a quella arioeuropea, e, ancora, alla lingue studiate più di recente amerindiane e africane, è utile per dimostrare la necessità di evitare generalizzazioni e di condurre un'analisi storicamente collaudata e relativizzata.

In realtà – osserva Pugliatti – “nulla esiste che possa essere fermato per l'eternità. Ecco allora come la storia non è più soltanto una parola, ma è una parola che designa qualche cosa di essenzialmente reale, cioè appunto questo moto continuo, questo cambiamento incessante, questa instabilità esistenziale radicale di ciò che è reale come natura, di ciò che è reale come uomo e prodotto dall'azione dell'uomo”.

Scevro, quindi, da ogni eccessiva concettualizzazione ed attento, piuttosto ad un approfondito esame dei testi (e così ricorda, tra gli altri, Ermogeniano, Ulpiano, Marciano e Gaio), il Nostro, a conclusione della prima parte dell'indagine storica, individua alcune materie formanti il diritto civile e segnatamente quelle delle persone, delle cose, delle successioni e delle obbligazioni, che rappresentano punti di forza di una tradizione millenaria pervenuta sino ad oggi. Con l'ulteriore, però, importante precisazione che, nonostante l'identità linguistica, lo *jus civile* romano non corrisponde pienamente al diritto civile contemporaneo e che alcuni di quegli istituti hanno subito, come è inevitabile e necessario nel processo storico, profondi rinnovamenti.

4. – La seconda parte della ricostruzione storica, anch'essa molto documentata e dettagliata, è dedicata all'evoluzione del diritto civile nel periodo che va dalla divisione dell'impero romano e quindi dall'opera di Giustiniano sino alla conclusione dell'età medioevale.

# JUS CIVILE



L'analisi, di grande pregio per l'affresco d'insieme che ci consegna, è sempre fondata su uno studio particolarmente accurato dei testi, con l'esame di tutte le principali fonti disponibili, mettendo in luce, nelle varie fasi temporali, in parallelo i fenomeni sociali via via prodottisi e le novità riscontrabili tra gli istituti civilistici.

Il lettore è condotto in un affascinante viaggio attraverso il tempo, alla scoperta, pagina dopo pagina, delle ragioni di carattere economico, politico o sociale che hanno determinato la formazione di ciò che oggi chiamiamo diritto civile.

E così Pugliatti racconta secondo quali modalità la persistenza del solo impero d'oriente ha indirettamente comportato in occidente l'emersione di diritti "provinciali" ed in specie di quello sviluppatosi da ultimo in ambiente greco, che innestandosi su quello romano, determina la formazione del diritto bizantino. Più in generale segnala, poi, che il periodo coevo alla divisione dell'impero romano sembra caratterizzato dal fatto che la pluralità di fonti formatasi nei secoli precedenti, tende ad essere sostituita, in un processo di semplificazione connesso all'accentramento del potere politico, da un'unica fonte (le *Constitutiones principum*), che modernamente potremmo ricondurre alla figura della legge. Peraltro queste *Constitutiones* solo formalmente valevano per tutto l'impero, in quanto in occidente "un complesso di ragioni ... di ordine pratico, economico e sociale ... reclamavano anche una disciplina di ordine giuridico differente ... ed ecco che allora sorse un complesso di norme e di principi che finisce con l'essere raccolto sotto l'etichetta di diritto volgare", in relazione al quale – al di là, nota Pugliatti, dell'impossibilità sul piano storico di determinare con precisione il significato dell'espressione-, va ricordata proprio la sua idoneità a rispondere ad esigenze nuove che andavano proponendosi.

Il quinto e il sesto secolo, segnati dal tentativo da parte di Giustiniano di riconquista dell'occidente ma soprattutto dalle c.d. invasioni barbariche, dopo l'avvento dei longobardi vede la frattura (durata ben 13 secoli) dell'unità politica e giuridica dell'Italia, con al nord un diritto romano-longobardo espressione di una mescolanza di razze, usi e esigenze diverse, anche di origine germanica, ed al sud un diritto romano-bizantino.

Con l'arrivo dei Franchi e di Carlo Magno questa mescolanza si accentua ulteriormente. Ma il periodo è significativo in quanto si afferma per la prima volta l'ordinamento della Chiesa, destinato ad avere un grande impatto sul diritto civile.

Nei secoli successivi ed in modo più intenso soprattutto dopo l'anno mille, si sviluppano interessi ed esigenze del tutto nuove sul piano sociale, strettamente connesse all'evolversi dei traffici e del commercio, specie marittimo. Si creano così zone "vuote", dove il diritto romano non è più sufficiente, destinate ben presto ad essere colmate da regole consuetudinarie, che comportano il riemergere del fenomeno della pluralità delle fonti.

Pugliatti consente, così, di cogliere quando, come e perché si originino e si sviluppino vari istituti giuridici e, tra gli altri, quelli della rappresentanza, della cessione del credito e dei titoli di credito al portatore e, più in generale, quelli propri del diritto commerciale. Ed ancora fa comprendere come, una volta superato il periodo feudale tendenzialmente chiuso e accentrato, l'ampliamento del mondo degli affari abbia favorito la nascita e il diffondersi del fenomeno as-

## JUS CIVILE



sociativo (le *universitates* medioevali, diverse da quelle romane) e, più in generale, un vero e proprio rinascimento giuridico, caratterizzato, in un quadro di moltiplicazioni delle fonti, dalla riviviscenza del diritto romano.

Prendendo, poi, spunto dalle forme di collaborazione che a partire dall'undicesimo e dal dodicesimo secolo si instaurano tra scienza e fonti (il Nostro al riguardo si sofferma sulla Scuola di Bologna e sui glossatori: Pepo, Irnerio, Bulgaro, Martino, Ugo, Iacopo, e poi sui commentatori: Cino da Pistoia e Bartolo da Sassoferrato, e nota che nella sostanza questi dottori finiscono con l'innestare nuove regole nella piattaforma romanistica, dando così vita al c.d. diritto comune), Pugliatti riflette in generale sulla funzione e sul ruolo del giurista, rilevando che la scienza giuridica del ventesimo secolo presenta ormai una funzione secondaria, essenzialmente didattica ed ha talora portata anche deformatrice, nel senso che costruisce degli schemi concettuali ma esagera nell'attribuire ad essi anziché un valore semplicemente pratico, cioè di strumenti utilizzabili per mettere ordine e per agevolare la interpretazione delle norme, addirittura un valore di principi dai quali è lecito dedurre e ricavare delle norme giuridiche. È il Pugliatti decisamente contrario al mero concettualismo e alle teorizzazioni inutili, nella convinzione – ribadita in questa sede – che l'attività del giurista deve sempre avere una finalità pratica, tenendo quanto più è possibile in disparte le sue convinzioni ideologiche, pur senza spogliarsi della sua personalità.

5. – Riprendendo le fila del Suo affascinante viaggio nella storia del diritto civile, il Nostro osserva che in seguito al progressivo affermarsi degli Stati unitari e dell'assolutismo monarchico, il diritto romano tende a perdere progressivamente di importanza ed è integrato o sostituito dai diritti nazionali. In Francia, in particolare, mentre nel meridione continua a prevalere il diritto romano, nel settentrione si sviluppa un diritto a matrice consuetudinaria, che viene anche raccolto in appositi testi (nel quindicesimo secolo è celebre, ad esempio, la *coutume de Paris*). Parallelamente seppur con lentezza, per superare questo intreccio di fonti, si affaccia l'esigenza o, se si vuole, l'idea di una codificazione che dia ordine alla congerie di fonti esistenti e risponda ad una esigenza sistematica. Pugliatti, al riguardo, raccoglie il pensiero di numerosi autori, francesi o germanici, ascrivibili a periodi diversi, da Demulin e Otomanus, a Pufendorf, Wolf e Tomasio ed ancora a Domat e Poitier; e richiama tra l'altro l'esperienza di metà '700 di stampo razionalista del c.d. codice fridericiano, redatto da Cocceio, rimasto sulla carta proprio perché sprovvisto – dice testualmente – di quel lievito essenziale che viene dalla realtà sociale.

Ed in questo contesto non si lascia sfuggire l'occasione per alcune amare considerazioni sulla classe dei giuristi e sulle tecniche di formazione delle leggi. “I giuristi – rileva Pugliatti – sono quasi tutti individualisti e tendono ognuno a realizzare proprie idee, ideologie e tecniche, ... difficilmente associabili in una unità di tendenze e di orientamenti ... con quello scarso risultato pratico che è abbastanza facile concepire”. Talora alcuni di essi riescono parzialmente a collaborare per curare la tecnica ed il linguaggio legislativo, ma nella massima parte dei casi la classe politica, trasformista ed immatura, nel redigere le leggi “ non rispetta né la logica, né la lingua,

# JUS CIVILE



né la chiarezza espressiva” cosicché “vi è una specie di anarchismo tecnico nel campo legislativo ... sempre più pauroso”, e, di conseguenza, una classe giuridica, almeno nel complesso, scarsamente utile ed autoreferenziale.

Il Nostro si sofferma, infine, ampiamente sulle grandi codificazioni e segnatamente in primo luogo sul *Code civil* del 1804. Per intenderne la reale portata, – fedele al metodo storico adottato sin dall’inizio delle lezioni – Pugliatti ricostruisce attentamente le vicende della storia francese dei decenni precedenti, dalla rivoluzione a Napoleone, ricordando che alla sua prima accoglienza come liberatore da parte di personaggi del calibro di Kant, Beethoven o Foscolo, subentrò ben presto una loro amara delusione e la convinzione che l’Imperatore operava essenzialmente a tutela di interessi economici francesi. Pugliatti – in linea con l’opinione prevalente – afferma, comunque, che il *Code* rappresenta la vittoria della classe borghese, con la connessa consacrazione dei valori della libertà giuridica e dell’uguaglianza formale, nonché della libertà di iniziativa economica con lo Stato mero controllore della competizione. In questo quadro gli istituti del diritto privato previsti e regolamentati dal codice sono quelli emersi e confermati da una plurisecolare tradizione, e quindi, oltre la famiglia, essenzialmente la proprietà e il contratto, con una disciplina pienamente funzionale al conseguimento delle finalità ispiratrici la nuova legislazione.

Ma l’ottocento, a livello sociale – ricorda Pugliatti – è segnato essenzialmente da quel grandioso fenomeno, sviluppatosi in origine in Inghilterra, costituito dalla rivoluzione industriale, che si pone a sua volta a fondamento della c. d. questione sociale e della regolamentazione dei rapporti tra datore di lavoro e lavoratore.

Il tema, nonostante la sua primaria rilevanza, è a lungo ignorato dalla legislazione privatistica. Nessuna traccia è rinvenibile al riguardo nel nostro paese nella prima metà del diciannovesimo secolo, dove alternanti vicende politiche comportano periodi o zone dove trova applicazione il *Code* napoleonico ed altri o altre nelle quali si restaura l’articolata e confusa situazione di fine ’700. È solo con l’unità politica e con la connessa “piemontizzazione” e “burocratizzazione” dell’Italia, che, accogliendo mature e nobili aspirazioni favorevoli alla semplificazione e all’unificazione legislativa, si recepì sostanzialmente col codice civile del 1865 quello francese – e ciò, nota Pugliatti, probabilmente per una tradizione comune neolatina che negli ultimi decenni si era sedimentata, contro le convinzioni della scuola storica tedesca contraria alle codificazioni –.

Anche il codice tace sulle grandi questioni indotte dalla rivoluzione industriale ed in specie sul rapporto di lavoro subordinato. E risultano quindi confermate, e però in un contesto storico profondamente mutato, le scelte ideologiche del codice francese, il quadro dei valori ai quali è ispirato nonché le materie di rilievo privatistico che disciplina.

Con queste premesse diventa allora necessaria negli ultimi decenni dell’ottocento e nei primi del novecento l’emanazione di una sempre più vasta normativa speciale, che disciplini i fenomeni di maggior rilievo che progressivamente ed imperiosamente si pongono a livello sociale. Ed il Nostro ricorda, così, tra l’altro, la legislazione tesa a regolare i rapporti con la Chiesa cat-



## JUS CIVILE



tolica, e soprattutto le numerose leggi che sulla pressione del movimento socialista iniziano a regolare vari aspetti della materia lavoristica. Il racconto pugliattiano perviene, così, a momenti o periodi storici che ha vissuto personalmente. Pugliatti, infatti, nasce a Messina nel 1903, si laurea in Giurisprudenza nel 1925 e già nel 1934 vince il concorso per professore straordinario di Diritto civile. Adesso la sua ricostruzione, – forse anche soltanto per ragioni di tempo avviandosi il corso alla conclusione –, diviene progressivamente più attenta ad un esame analitico essenzialmente dei dati di diritto positivo, senza sviluppare parallelamente in modo approfondito, diversamente da quanto aveva fatto per tutte le epoche precedenti, le ragioni economiche, politiche e sociali fondanti la legislazione.

Concentra in particolare la sua attenzione sulla circostanza che il codice civile del 1942 rimane fondamentalmente aderente alla tradizione e che si tratta di un codice che si segnala per il notevole grado di perfezionamento tecnico. Per il resto nota che rimane fondato sulle scelte del codice precedente, con l'unica significativa innovazione costituita dal quinto libro, dedicato agli istituti dell'impresa e del lavoro. E si dilunga, poi, su un confronto anche testuale tra le disposizioni contenute nella Carta del lavoro proclamata durante il fascismo e le numerose previsioni in materia della Carta costituzionale.

Con riferimento a quest'ultima Pugliatti – qui certamente con spirito innovatore per il tempo – insiste fortemente sulla natura precettiva delle disposizioni privatistiche in essa contenute, a partire da quelle in materia di tutela dei lavoratori. Analizza, poi, attentamente e con osservazioni spesso precorrenti i tempi, il disposto costituzionale in tema di famiglia e di proprietà, soffermandosi infine ampiamente su un tema in quegli anni all'attenzione generale, quello dei limiti all'iniziativa economica privata che attraverso lo strumento della programmazione la legge avrebbe potuto introdurre.

6. – Al termine della parte propriamente privatistica del corso, dopo aver condotto una brillante ricerca al fine di individuare attraverso una analisi storica dettagliata, e però al pari in una prospettiva sintetica, il vivo e palpabile evolversi dei fenomeni sociali e dei connessi istituti civilistici, Pugliatti osserva: “possiamo concludere questa lunga esposizione, questa ampia ricostruzione storica, in cui abbiamo tentato di descrivere cosa è il diritto civile ... si può affermare ... che ... il diritto civile ha come fondamento alcuni istituti essenziali ... Uno è il lavoro ... un altro è la proprietà. Proprietà e lavoro però finiscono con l'essere collegati ... la proprietà terriera ... e poi la proprietà dei mezzi di produzione” sono fortemente connessi col mondo del lavoro e del capitale, cosicché “Terra, capitale e lavoro ... i tre fattori della produzione ... sono i fenomeni alla base degli istituti disciplinati dal diritto civile. Vi è poi anche la regolamentazione della famiglia e delle successioni”.

Il diritto civile è, perciò, la sua storia. Consiste e coincide con quanto la sua storia ci insegna e ci consegna. Gli istituti del diritto civile sono quelli che nell'esperienza plurisecolare della civiltà contemporanea sono andati progressivamente ad emergere.

Pugliatti ci ammonisce che non è possibile compiere alcuna generalizzazione, che le distin-

# JUS CIVILE



zioni tra le varie branche del diritto non possono poggiarsi su criteri logicamente e astrattamente precostruiti e come l'unica risposta valida riposa nella storia e va colta attraverso un'analisi dell'evoluzione del reale e dei fatti sociali quali entità fondanti le norme, da quelli non separabili né distinguibili.

Un insegnamento, quello pugliattiano, che va sempre tenuto a mente e praticato, anche oggi, quando si investighi sull'oggetto del diritto civile, alla ricerca degli istituti che lo caratterizzano. Certo, dalle riflessioni del Maestro è trascorso ormai quasi mezzo secolo e le novità che hanno interessato il diritto civile postmoderno del tempo della complessità e del pluricentrismo normativo sono notevoli ed evidenti. Ciò non di meno la Sua lezione rimane illuminante, soprattutto per la tensione che la anima a favore di una concezione storico-reale del fenomeno giuridico, da sperimentare attraverso una approfondita indagine analitica che colga tutti i dati a disposizione, con l'obiettivo di organizzare l'ordinamento rimanendo fortemente connessi ai fatti e ai valori emergenti dalla realtà sociale.

7. – Ma Pugliatti presenta il diritto civile insieme al diritto amministrativo. Il corso è, appunto, intitolato “Diritto civile e diritto amministrativo”, il che fa supporre la ricorrenza di elementi che giustificano questa considerazione unitaria, accanto naturalmente ad elementi che differenziano i fenomeni osservati.

Per cogliere tale rapporto, il Nostro – fedele alle sue scelte metodologiche – chiarisce, come ha già fatto per il diritto civile, che il mero ricorso all'esperienza e alla logica e, si vuole, anche alla sociologia e alla linguistica, se può essere utile alla ricerca, non appare comunque pienamente appagante. Ad esempio, –aprendo una ampia parentesi-, rileva acutamente che il termine latino *administrare* è “naturalmente ambiguo, in quanto polisenso” potendo significare “assistere” ad esempio ad una funzione religiosa, oppure “servire” ad esempio a tavola, oppure “dirigere” ad esempio una nave, o ancora “condurre” o “essere titolari di un comando” o “eseguire” o, infine, “reggere e dirigere”. Invero solo l'indagine storica è quella in grado di svelare come e perché si sia sviluppato il diritto amministrativo e, più in particolare ai nostri fini, quali suoi istituti presentano connessioni col diritto civile. Anche in questa materia non si tratta – chiarisce Pugliatti – di ricercare improbabili o impossibili criteri distintivi, quanto piuttosto di osservare e constatare le innumerevoli forme di coesistenza tra le due branche del diritto nella regolamentazione di ogni istituto, cogliendo così in una logica unitaria le esigenze fattuali e le risposte dell'ordinamento.

Pugliatti – ma l'affermazione non è ampiamente discussa e quindi va accolta col beneficio del dubbio – sembra aderire alla tesi secondo cui, pur ricorrendo con certezza nei secoli passati, già a partire dagli Assiri e dagli Egiziani, complessi apparati di gestione del potere (di particolare interesse sono le pagine sui collaboratori dei Faraoni o anche degli Imperatori romani), il diritto amministrativo moderno vede la sua origine dopo la rivoluzione francese e si sviluppa proprio in quel paese in connessione all'attività politica e culturale dominante, quale struttura predisposta dalla classe borghese per difendere il potere acquisito anche usando leggi autoritarie, contro le insidie delle classi spodestate e i fermenti delle classi subalterne.

## JUS CIVILE



Nel corso, poi, del diciannovesimo secolo, l'organizzazione amministrativa si sviluppa e si struttura nei vari paesi europei, i servizi pubblici vengono assunti da organi a ciò preposti e si forma progressivamente un ramo speciale del diritto e cioè un sistema normativo tendenzialmente con principi generali, settoriali e di materia che si collegano tra loro. Si può, quindi, – conclude sul punto Pugliatti – legittimamente parlare di diritto amministrativo quando si individua “concretamente, in relazione ad una data organizzazione giuridico-politica, un sistema indipendente, autonomo, organico e tendenzialmente compiuto”.

Ma l'attenzione del civilista non è solo rivolta a questi profili, quanto piuttosto ad evidenziare le innumerevoli forme di collegamento e i continui rapporti tra le due branche dell'ordinamento. A questi fini il Nostro conduce un'ampia ricerca, particolarmente attenta ai dati normativi, evidenziando l'enorme mole di istituti che presentano insieme aspetti civilistici e amministrativistici. E fa riferimento all'idea di diritto comune, inteso come il complesso degli istituti fondamentali della convivenza civile, in relazione ai quali accanto a profili privatistici, rilevano spesso anche aspetti pubblicistici, che integrano forme di amministrazione pubblica del diritto privato. La maggior parte delle attività dei privati – nota Pugliatti – presenta riflessi esterni che mettono in giuoco interessi non tanto degli autori dell'atto di autonomia quanto di carattere generale o di determinati terzi estranei, cosicché divengono essenziali forme di accertamento e di documentazione, esplicate soprattutto dai notai, che attribuiscono pubblica fede a quegli atti. Nell'atto pubblico, appunto, si incontrano un'attività privata e un'attività amministrativa, nella misura in cui il pubblico ufficiale assicura quella certezza importante ai fini della prova.

Attività intrinsecamente amministrative afferenti a materie privatistiche vengono poi poste in essere in svariate occasioni dall'ufficiale dello stato civile, soprattutto per fatti attinenti alla vita delle persone. Il primo riferimento è all'atto di nascita, ma in genere ai vari atti dello stato civile in materia di diritto di famiglia e, in particolare, alla celebrazione del matrimonio, dove il sindaco o un suo delegato non si limita peraltro a documentare la volontà dei nubendi ma, di più, li dichiara marito e moglie. Anche il procedimento per conseguire il mutamento del cognome coinvolge organi della pubblica amministrazione. E, transitando ad altre tematiche civilistiche, considerazioni non troppo dissimili vengono proposte con riferimento alle successioni o anche alla proprietà, dove addirittura la perdita del diritto del privato in seguito a procedimento espropriativo è rimessa alla pubblica amministrazione.

Un'attività sostanzialmente amministrativa viene poi svolta in numerose ipotesi anche dal giudice, nelle materie della volontaria giurisdizione, dove però l'operatore rimane organo del potere giudiziario seppur in funzione amministrativa.

Pur senza considerare il fenomeno – solo accennato da Pugliatti – della privatizzazione del diritto amministrativo e dell'applicabilità di regole e principi privatistici ad attività della pubblica amministrazione, le ipotesi di coesistenza nell'ambito dello stesso istituto di regole di diritto civile e di regole di diritto amministrativo sono, dunque, particolarmente diffuse. Le attività di organi amministrativi e le attività di soggetti privati vengono quindi a combinarsi con varie possibili funzioni, a volte “costitutiva, altre volte dichiarativa, ma sempre” con “l'effetto dell'attribuzione di

## JUS CIVILE



pubblica fede”. In svariatissime occasioni – rileva Pugliatti – un istituto del diritto civile non può operare se non è connesso a regole del diritto amministrativo, cosicché le classificazioni e le distinzioni tra i due ambiti presentano un rilievo semplicemente generico ed indicativo e vanno tendenzialmente superate. Già da tempo Pugliatti aveva avuto modo di chiarire che non era possibile tracciare con nettezza la distinzione tra diritto privato e diritto pubblico. Anche nel Suo ultimo corso di lezioni il Maestro rifugge da concettualizzazioni e schematizzazioni eccessive e si orienta a favore di un metodo che potrebbe dirsi integrale, nel senso che il compito dell’interprete è quello di individuare e prendere in considerazione tutti i dati, di qualsiasi genere, disponibili e rilevanti. E quindi nella specie tutte le disposizioni di diritto civile e di diritto amministrativo riferibili al caso, ai fini di una loro lettura unitaria, nonché tutte le componenti della realtà sociale utili per la evidenziazione e soluzione del problema pratico di vita dei consociati.

**8.** – Le suggestioni indotte dalla lettura delle lezioni del Maestro inducono a prospettare alcune brevi considerazioni.

La storia in genere ed anche quella del diritto ci consegnano momenti alterni, che sembrano vorticosamente ripetersi e rincorrersi. Fasi nelle quali, più in particolare, il diritto civile presenta una tendenza unificatrice, che si traduce nella codificazione o comunque nella vigenza di una fonte assolutamente prevalente, e fasi nelle quali si danno una pluralità di fonti, aventi varia natura e generanti forme di particolarismo giuridico. Pugliatti ci ammonisce che il giurista non può limitarsi ad una semplice presa d’atto della ricorrenza in un dato periodo storico di un dato assetto (piuttosto che di un altro) delle fonti civilistiche, conducendo un’analisi meramente astratta e formale. Ogni assetto delle fonti, più o meno accentrato o più o meno diffuso, presenta, infatti, una precisa motivazione, è fondato su scelte in senso lato politiche ed è significativo dell’emergere, dell’evolversi o del venir meno di date esigenze sociali. Così, determinati momenti storici caratterizzati dalla compresenza di una pluralità di fonti potrebbero essere dovuti all’insorgere di forze sociali nuove che tendono ad imporsi o comunque costituiscono la prova della ricorrenza di più forze in conflitto. La ricorrenza di una codificazione può, invece, testimoniare un periodo di controllo dell’assetto sociale da parte delle forze prevalenti o comunque di stabilità, di pretesa certezza o di conservatorismo. In ogni caso le scelte risultanti dalla forma delle norme non possono essere scisse – chiarisce definitivamente ed autorevolmente il Maestro – dall’osservazione e dalla considerazione del fatto inteso come realtà sociale e dei valori di cui è portatore.

L’utilizzo di queste illuminanti riflessioni per provare a comprendere i tempi d’oggi, inducono a ritenere che il pluricentrismo normativo del ventunesimo secolo vigente nel tempo della complessità ed il diritto debole che caratterizza vari fondamentali settori dell’esperienza (dal diritto dei mercati finanziari al biodiritto, dal diritto ambientale a quello di internet, per ricordare solo i campi più importanti), costituiscano il segno di una fase di passaggio e di instabilità dovuta alla presenza sullo scenario internazionale di grandi forze attualmente in lotta per l’affermazione sul piano giuridico dei loro interessi economici.