

DELLE RISORSE, DELL'ATTIVITA', DEL PROFITTO

Di Tommaso Oberdan Scozzafava

| 199

SOMMARIO: 1. Declino della proprietà? – 2. L'interesse proprietario. Il godimento "reddituale". – 3. Le fonti del reddito. Il controverso fondamento dell'acquisto del profitto d'impresa da parte dell'imprenditore. – 4. Attività è concetto di teoria generale. – 5. L'attività fondamento dell'effetto acquisitivo. – 6. Proprietà, lavoro, impresa. – 7. Segue: nella rivoluzione industriale. – 8. Segue: nel codice civile del 1942 e nella Costituzione. – 9. Lavoro e attività, fondamento dell'acquisizione del reddito. – 10. La proprietà, creazione del diritto moderno, incide sulla distribuzione del reddito.

ABSTRACT. Lo scritto è centrato sulla natura del rapporto tra beni, attività e profitto e mira ad indagare le fondamenta dell'acquisizione del profitto. Più specificamente, si può osservare come, in questo particolare contesto, il ruolo principale sia assunto dalle attività, come strumento preferito per la produzione di profitto.

This paper is focused on the nature of the relationship between goods, assets and income and aims at investigating the foundation of the income's acquisition. More specifically, it can be observed how, in this particular context, the main role is taken by the activities, as the preferred tool used in the production of income.



1. Declino della proprietà?

200

Nei più recenti studi in materia di proprietà, gli operatori giuridici rilevano un progressivo declino di tale diritto. Tale processo sarebbe indotto dal diffondersi di tecniche di gestione delle risorse, che valorizzano il godimento del bene¹. Tale ipotesi, appare, però, poco plausibile se si considera che i diritti di godimento presuppongono sempre e necessariamente l'esistenza di un diritto di proprietà, stante il carattere fondamentale di quest'ultimo. Le prime posizioni soggettive, a cui ho appena fatto riferimento, presuppongono, infatti, l'esistenza di un bene oggetto di un diritto fondamentale quale è, come si è appena sottolineato, allo stato attuale dell'organizzazione giuridica anche il diritto di proprietà. Ma vi è di più: nell'attuale contesto economico sociale i diritti fondamentali – ma, come presto, vedremo la realtà attuale ha fatto emergere ad altre situazioni a cui il diritto assegna rilievo – svolgono la funzione di essere strumenti – grazie al concorso di altri fattori – di produzione e di allocazione del reddito.

2. L'interesse proprietario. Il godimento "reddituale"

Per fare proseguire l'analisi è, opportuno ribadire che, oramai da tempo, gli operatori giuridici sono concordi, nel ritenere che il diritto privato in null'altro consista, se non in apparato coercitivo, chiamato, tendenzialmente, a dare veste giuridica a fenomeni prettamente economici. Per quanto più strettamente attiene al diritto di proprietà, è da tempo, che gli studiosi hanno posto in luce che la concezione di tale diritto di derivazione romanistica (così detto dominio), che attribuiva al suo titolare il *jus utendi ac abutendi*², è, definitivamente, tramontata.

Sono anni che gli operatori giuridici, tentando di chiarire a che cosa serva la proprietà³, hanno posto in luce che tale diritto viene attribuito dall'ordinamento ai privati, per consentire loro la soddisfazione di un interesse⁴. E di tale soluzione vi sono evidenti tracce nei testi normativi attualmente

vigenti: a titolo esemplificativo, l'art. 833 del cod. civ.⁵ prescrive che al proprietario è vietato di compiere «atti i quali non abbiano altro scopo che quello di nuocere o recare molestie ad altri»⁶; il che postula che il proprietario debba sempre utilizzare il proprio diritto per soddisfare un interesse⁷, poiché, in difetto, l'attività del proprietario stesso non sarebbe qualificabile come esercizio del diritto, con tutte le ricadute che ciò comporta sul versante della responsabilità extracontrattuale.

Analogamente, il 2° co. dell'art. 840 del cod. civ. – rifacendosi all'evidenza alla prospettiva jehringhiana – dispone che «il proprietario del suolo non può opporsi ad attività di terzi che si svolgano a tale profondità nel sottosuolo o tale altezza nello spazio sovrastante che egli non abbia interesse ad escluderle»⁸. Ancora una volta, la norma si rifà al concetto d'interesse, per determinare gli esatti confini del diritto di proprietà.

Sebbene sia discussa la rilevanza assunta dalle facoltà, ricomprese nel contenuto del diritto di proprietà non vi è dubbio che, quanto meno sul piano reale, una considerazione diversa merita la così detta facoltà di godimento – o di uso – del bene. Quantunque tale facoltà sia comune a tutti i diritti che attribuiscono al titolare la possibilità di godere del bene, rispetto alla proprietà essa può acquisire un rilievo caratterizzante, se si ha cura di non assumerla in astratto. Intendo affermare che la facoltà in esame assume un rilievo primario, se viene collegata con la normativa che disciplina i frutti: si vedrà, allora, che, nella logica del nostro codice civile, la proprietà è funzionale ad assicurare al proprietario un reddito, che può consistere in una rendita o in un profitto. Nella logica civilistica le nozioni di reddito, di profitto e di rendita assumono solo una rilevanza indiretta, che si desume, ad esempio, come adesso chiarirò, dalle prescrizioni giuridiche, che disciplinano l'acquisto dei frutti.

Il nostro codice civile all'art. 821, 1° co., dispone che i frutti appartengono al proprietario della cosa, che li produce; mentre l'art. 820, 3° co., prescri-

⁵ Che, tenuto conto di dove è inserito, ha senza meno carattere generale, per non dire che concorra a definire il contenuto del diritto di proprietà.

⁶ Sul problema per tutti cfr. U. NATOLI, *La proprietà. Appunti delle lezioni*, I, Milano, 1976, 101 ss.; M. COSTANTINO, *Contributo alla teoria della proprietà*, Napoli, 1967, 161 ss.; C. SALVI, *Il contenuto del diritto di proprietà, Il codice civile-Commentario*, Milano, 1994, 127 ss.; A. GAMBARO, *Il diritto di proprietà, Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu, Messineo e Mengoni, Milano, 1995, 472; U. MATTEI, *Diritti reali cit.*, 331 ss.

⁷ Sul problema, per tutti, cfr. M. COSTANTINO, *Contributo cit.*, 125 ss.; C. SALVI, *Il contenuto cit.*, 39 ss.; U. MATTEI, *Diritti reali cit.*, 265 ss.

⁸ M. COSTANTINO, *Contributo cit.*, 168 ss.; C. SALVI, *Il contenuto cit.*, 123 ss.

¹ Cfr., ad esempio, l'oramai datata monografia di J. RIFKIN, *L'era dell'accesso*, Milano, 2000.

² V. SCIALOJA, *Teoria della proprietà in diritto romano*, Roma, 1933, 22 ss.; P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, II, 1, Milano, 1966, 72 ss.; sul problema, cfr., anche, F. FERRARA, *Proprietà come dovere sociale, La concezione fascista della proprietà privata*, Roma, 1939, 284.

³ U. MATTEI, *Diritti reali*, I, *La proprietà, Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, Torino, 2001, 4.

⁴ A. THON, *Norma giuridica e diritto soggettivo*, Padova, 1951, 279 ss.



ve che sono frutti civili quelli che si ritraggono dalla cosa come corrispettivo del godimento che altri ne abbia. Dalla locuzione «<<godimento che altri ne abbia>>», si desume, all'evidenza, che i frutti civili spettano al proprietario, che ha attribuito ad un terzo l'uso di un proprio bene.

In definitiva, dunque, dal punto di vista sostanziale, la facoltà di godimento che l'ordinamento attribuisce al proprietario, non si sostanzia, ad esempio, nel potere del proprietario di recingere il fondo o negli altri poteri di uso del bene, bensì nella possibilità riconosciutagli di ricavare un reddito dal bene – a meno che esso non sia destinato all'uso personale – o mediante lo sfruttamento diretto o indiretto del bene stesso; nel primo caso, dunque, la proprietà assume la funzione di titolo di acquisto, a titolo originario, dei nuovi beni, ossia di nuovi diritti di proprietà⁹.

Codesta concezione della proprietà è stata, sostanzialmente, recepita dalla nostra Costituzione: dall'art. 42, 1° co. del testo fondamentale del nostro ordinamento giuridico è dato desumere che tale diritto ha ad oggetto «beni economici», ossia beni che si caratterizzano per la loro strumentalità ossia per la loro attitudine ad essere sfruttati economicamente e, dunque, per la loro idoneità a produrre reddito.

Tale soluzione è confermata, se si considera che la nostra Costituzione demanda al legislatore di disciplinare la proprietà, in modo tale da fare assolvere alla stessa una funzione sociale¹⁰. Al riguardo non resta che rinviare ai fondamentali contributi di Stefano Rodotà¹¹, essendo sufficiente ai fini

dell'indagine far constatare che la richiamata clausola generale ha lo scopo di assegnare al legislatore la competenza ad individuare una disciplina funzionale all'instaurazione di più equi rapporti sociali (art. 3, 2° co., Cost.). Ora, è chiaro che i più equi rapporti sociali si instaurano, attraverso la redistribuzione del reddito.

3. Le fonti del reddito. Il controverso fondamento dell'acquisto del profitto d'impresa da parte dell'imprenditore.

Ebbene, nel nostro sistema, le fonti di reddito, oltre alla proprietà, sono l'impresa ed il lavoro. Ma, se si considera che anche l'imprenditore è un lavoratore, si può affermare che le fonti di reddito dovrebbero, sostanzialmente, identificarsi con la proprietà ed il lavoro, il quale può sostanziarsi nel salario, nel caso del lavoratore dipendente e nel profitto, nell'ipotesi dell'imprenditore.

Orbene, se per il lavoratore la fonte (ed il fondamento) del suo reddito (salario) è suscettibile di essere individuato nel contratto di lavoro – che è annoverabile tra quelli a prestazioni corrispettive – più problematico è stabilire quale sia il fondamento dell'acquisto del profitto d'impresa da parte dell'imprenditore.

Al riguardo, alcuni autori hanno richiamato le norme che disciplinano la specificazione ed il contratto di lavoro subordinato. Quest'ultimo rende operante una regola in deroga a quella propria della specificazione; regola, destinata a trovare applicazione nella fattispecie, facendo sì che l'effetto acquisitivo – ovviamente, a titolo originario – dei beni prodotti ad esito del processo produttivo, si determini a favore dell'imprenditore¹², il quale, poi, quei beni alienerà traendo così il profitto.

Codesta soluzione è stata sottoposta a svariate critiche, che non mette conto esaminare in questa sede.

Si è fatta avanti così la tesi secondo cui la disciplina che il codice civile del '42 riserva all'imprenditore, all'impresa ed all'azienda, consentirebbe di rinvenire un nuovo ed autonomo bene, sul quale l'imprenditore vanterebbe un diritto soggettivo, vale a dire il diritto di impresa – a cui garanti-

ciale» richiamata dall'art. 42, 2° co. Cost., se si eccettua qualche autore, la dottrina tendeva a svalutarla. Ebbene Rodotà per primo valorizza tale formula, spiegando come essa sia funzionale ad obbligare il legislatore ad assumere norme, finalizzate ad agevolare il massimo economico; concetto, quest'ultimo, che nel pensiero del nostro Autore è inteso in senso collettivo ed è permeabile a valori sociali e perciò non coincide affatto con quello elaborato dall'economia del benessere.

¹² È la tesi di F. CARNELUTTI, *Studi di diritto industriale*, Roma, 1916.

⁹ N. LUHMANN, *Sistema giuridico e dogmatica giuridica*, Bologna, 1978, 125 ss. e 132, il quale ritiene che la proprietà non sia funzionale alla riproduzione di altri beni, ma alla riproduzione di situazioni di comunicazione, aventi strutture motivazionali schematizzate in modo binario (avere/non avere).

¹⁰ Sul problema, per tutti, cfr. S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, rist. 1964, 145; U. NATOLI, *La proprietà cit.*, 178 ss.; S. RODOTÀ, *Il diritto di proprietà tra dogmatica e storia*, in Id., *Il terribile diritto*, Bologna, 1990, 175 ss.; Id., *Rapporti economici*, II, *Commentario della Costituzione*, a cura di G. BRANCA, Bologna-Roma, 1982, 69 ss.; M. S. GIANNINI, *Basi costituzionali della proprietà privata*, in *Pol. dir.*, 1971, 476 ss.; C. SALVI, *Le immissioni industriali*, Milano, 1979, 377 ss.; Id., *Il contenuto cit.*, 55 ss.; P. RESCIGNO, voce *Proprietà (diritto privato)*, *Enc. dir.*, XXXVII, Milano, 1988, 271 ss.; A. GAMBARO, *Il diritto cit.*, 21.; U. MATTEI, *Diritti reali cit.*, 93 ss. Da notare che il concetto di funzione sociale era stato già acquisito dagli operatori giuridici prima dell'ultima codificazione, tanto è vero che si era discusso in ordine all'introduzione di tale concetto nella disciplina della proprietà. Per tutti cfr. F. VASSALI, *Il diritto di proprietà*, *Studi giuridici*, II, Milano, 1960, 429-430.

¹¹ S. RODOTÀ è stato, indubbiamente, un Autore che ha contribuito a rinnovare gli studi di diritto civile in genere. La sua riflessione assume una rilevanza giuridica centrale anche in materia di proprietà (come testimoniano gli innumerevoli contributi in argomento, tra i quali basti ricordare quelli raccolti in *Il terribile diritto*, cit.). Quanto alla formula della «funzione so-

rebbe una tutela specifica la normativa in materia di concorrenza sleale – che attribuirebbe al suo titolare un potere di gestione. In tale diritto troverebbe fondamento l'effetto acquisitivo, da parte dell'imprenditore del profitto¹³.

202 | Sebbene abbia sollevato numerose critiche e si sia diffusa solo marginalmente tra gli operatori giuridici, siffatta soluzione – che è stata accolta da chi scrive – è indubbiamente suggestiva, anche se essa, probabilmente, valorizza un apparato concettuale non più attuale.

Se, come accennerò in seguito, sotto il profilo economico si può supporre che l'effetto acquisitivo del profitto di impresa da parte dell'imprenditore si spieghi, anche tenendo conto del fatto che su di lui grava il rischio, connesso allo svolgimento dell'attività imprenditoriale, nonché l'onere di effettuare gli investimenti all'uopo necessari, tale spiegazione non può certo essere reputata appagante sotto il profilo giuridico.

4. Attività è concetto di teoria generale.

Per tentare di dare una spiegazione ad un fenomeno così complesso è probabile che vada valorizzato il profilo dell'attività, che caratterizza il fenomeno dell'impresa e della proprietà. A ben vedere, infatti, nel nostro sistema, l'effetto acquisitivo a titolo originario è, sostanzialmente, riconnesso all'esercizio di attività, che, come si avrà modo di sottolineare in seguito, si identifica con il lavoro.

Si è accennato, che la nozione di attività è stata elaborata, prevalentemente, in relazione all'attività di impresa, ma è ben chiaro che, nel caso di specie, si è in presenza di un concetto di teoria generale.

Al riguardo, è opportuno far constatare che, sia o meno una posizione giuridica soggettiva, al possesso¹⁴ le prescrizioni giuridiche ricollegano una specifica efficacia giuridica, che assume come oggetto non già i singoli atti (o fatti), che pone in essere il possessore (e che, eventualmente, sono assoggettati ad una loro specifica disciplina), ma l'attività considerata nel suo complesso quale fattispecie giuridica.

¹³ È la soluzione avanzata da R. NICOLÒ, *Riflessioni sul tema dell'impresa*, in *Il diritto privato nella società moderna*, a cura di Stefano Rodotà, Bologna, 1971.

¹⁴ Il concetto di possesso è stato uno dei più studiati dagli operatori giuridici ed esso deve anche essere annoverato tra i più controversi. Il possesso, prima che venisse acquisita la nozione di proprietà quale qualificazione generale ed astratta, ha assunto una rilevanza centrale, per esprimere l'attribuzione dei beni (al riguardo, per tutti, cfr. R. SACCO e R. CATERINA, *Il possesso, Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu, Messineo, Mengoni, Milano, 2000, 3 ss.); ma cfr. anche le considerazioni di N. Luhmann, *Sistema* cit., 132.

Sono state, a tal proposito, richiamate le nozioni di proprietà in senso formale e proprietà in senso sostanziale¹⁵, per sostenere che la titolarità di quest'ultima spetterebbe al possessore, dal momento che egli è colui che sfrutta economicamente il bene¹⁶.

Del resto, a ben riflettere, è lo stesso codice civile, che riserva al possesso una normativa, che si potrebbe definire privilegiata, che, fra l'altro, va dai così detti *commoda possessionis*, alla possibilità del possessore di eccepire il così detto *possideo quia possideo*, alla tutela riservata al possesso, che è ritagliata – anche se è più agevole – su quella che detto testo normativo riserva alla proprietà; senza contare che il possessore acquista i frutti civili e naturali prodotti dal bene, sino al giorno della domanda, quando la sua attività è qualificata dalla buona fede¹⁷. In definitiva, dunque, nel caso di specie, i poteri del possessore non trovano fondamento in un diritto soggettivo (o, meglio, tale circostanza è irrilevante), ma, probabilmente, nell'effettività¹⁸ dell'esercizio della situazione possessoria.

5. L'attività fondamento dell'effetto acquisitivo.

L'effetto acquisitivo, a mio avviso, può, dunque, trovare il suo fondamento nell'attività, poiché, da un lato, a chi esercita una determinata attività la legge riserva una particolare considerazione, tenuto conto che egli è colui che sfrutta, concretamente, le risorse produttive (il che è utile al benessere della collettività); dall'altro lato, l'ordinamento giuridico ha, certamente, la competenza ad individuare il soggetto a favore del quale si debba produrre l'acquisto.

¹⁵ S. PUGLIATTI, *La proprietà* cit., 224, secondo il quale la nozione formale della proprietà tende a ridursi alla mera titolarità, laddove la relazione economica, la possibilità di godimento effettivo, di utilizzazione, di sfruttamento della cosa, munita di tutela giuridica, raccoglie la sostanza dell'istituto. Secondo Pugliatti, la proprietà formale ricorre in tutte le ipotesi in cui il proprietario si è spogliato delle facoltà di sfruttare il bene, laddove la titolarità delle proprietà sostanziale spetterebbe a colui che, pur non essendo titolare del relativo diritto, vanta sul bene una situazione soggettiva che lo abilita a sfruttare quest'ultimo.

¹⁶ Sebbene in una prospettiva diversa da quella delineata nel testo, è stata richiamata la nozione di possesso, per ricondurre in essa il potere dell'imprenditore, in quanto mero potere di fatto, con la conseguenza che i sistemi reattivi posti a presidio dell'azienda, si limiterebbero a tutelare un interesse. Cfr., infatti, SANTINI, *Concorrenza sleale ed impresa*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, I, 127 ss.

¹⁷ Al riguardo ci sia consentito il rinvio al mio *Studi sulla proprietà*, cit., 209 ss.

¹⁸ Sulla rilevanza che assume, a livello di teoria generale, il concetto di effettività, cfr. H. KELSEN, *La dottrina pura del diritto*, Torino, 1991, 235 ss.



Del resto, non credo di andare lontano dal vero se affermo che, prima che si diffondessero i sistemi di appropriazione, caratterizzati dall'esclusività, l'acquisto delle risorse si realizzasse, in ragione della concreta ed effettiva attività di appropriazione da parte dei privati.

In tale contesto, è plausibile supporre che l'emersione del diritto di proprietà, come tenterò di chiarire in seguito, sia stato funzionale a rompere il collegamento tra il soggetto, che pone in essere l'esercizio concreto ed effettivo dell'attività, in senso lato, produttiva ed il soggetto che farà proprie le risorse venute ad esistenza, grazie a detta attività.

In definitiva, dunque, in virtù dell'attribuzione del diritto in esame ai privati, i moderni ordinamenti giuridici hanno finito per delineare una nuova modalità di distribuzione delle risorse. Tale nuova modalità di distribuzione dei nuovi beni, di fatto, consente di sostituire, quale titolo di acquisto, all'effettività dell'attività di appropriazione la formale titolarità di una situazione soggettiva.

Ciò posto, ci si deve adesso soffermare più dettagliatamente sul concetto di reddito, per ribadire, come già si è accennato, che una compiuta disciplina delle possibili fonti di quest'ultimo si rinviene nella nostra Costituzione; e, diversamente, non poteva essere, visto che il testo costituzionale, stante la sua rilevanza nella gerarchia delle fonti, non poteva non riservare una apposita considerazione ad una nozione tanto importante¹⁹.

Orbene, come è dato desumere dal richiamato testo normativo, nel nostro sistema economico, le fonti di reddito sono, sostanzialmente tre, vale a dire il lavoro, la proprietà e l'attività economica, a cui il nostro sistema giuridico dà veste formale attraverso la categoria dell'impresa²⁰.

6. Proprietà, lavoro, impresa.

Nei sistemi liberali, come ho accennato, se pure l'impresa iniziava ad acquistare una certa importanza, era la proprietà, tuttavia, ad avere un'assoluta centralità. Sarebbe interessante verificare se la rilevanza economica della proprietà abbia influito sul

¹⁹ È evidente che alle fonti di reddito, proprio perché funzionali allo stesso sostentamento del genere umano, i sistemi giuridici hanno riservato, da sempre, un rilievo primario. Il concetto di reddito, anche se ad altri fini, è stato sottoposto a puntuale analisi da parte dei cultori di economia finanziaria. Al riguardo, cfr. A. DE VITI DE MARCO, *Principii di economia finanziaria*, Torino, 1939, 182 ss.

²⁰ «Capitale-profitto (guadagno d'imprenditore più interesse), terra-rendita -fondiaria, lavoro-salario, questa è la formula trinitaria che abbraccia tutti i misteri del processo di produzione sociale»: sono parole di K. MARX, *Il Capitale*, III, 2, Roma, 1974, 927.

contenuto riservato a tale diritto dai sistemi giuridico-economico liberali.

Da un'attenta analisi delle teorie dei fisiocratici, ad esempio, sembra emergere la convinzione secondo cui l'attribuzione di ampi poteri al proprietario fosse funzionale allo sfruttamento razionale dei beni e, dunque, al conseguimento del «massimo» economico (che, ovviamente, non va inteso nel senso in cui l'intenderanno i fautori dell'equilibrio economico generale e dell'economia del benessere).

In tale ottica, si spiega bene la ragione, per cui la legislazione liberale sottrae progressivamente alla fruizione collettiva i beni, per agevolare il processo di diffusione di sistemi privatistici di appropriazione delle risorse, caratterizzati dal tratto dell'esclusività²¹.

In tale contesto, il lavoro era destinato ad assumere un rilievo particolare. Tale circostanza, può apparire strana, se si considera che, quando ancora i sistemi liberali non erano, concretamente, emersi, in sede filosofica veniva individuato, proprio nel lavoro²², il fondamento dei sistemi privatistici di appropriazione delle risorse, caratterizzati dal *jus excludendi*.

Comunque, in quel periodo storico, iniziò a diffondersi quell'individualismo possessivo²³, teorizzato da Hobbes nel Leviatano. Il processo in esame, poi, fu probabilmente, collegato alla progressiva laicizzazione della società²⁴.

È bene precisare che tale processo, a cui si conetterà l'emersione del diritto di proprietà, quale diritto fondamentale non fu condiviso da tutti²⁵: non a

²¹ Per una ricostruzione del processo cfr. anche se in contesti diversi, M. DOBB, *Problemi di storia del capitalismo*, Roma, 1973), 161 ss.; T.S. ASHTON, *La rivoluzione industriale (1760-1830)*, Bari, 1953, 3 ss. Per quanto attiene più strettamente alla realtà francese, cfr. G. LEFEBVRE, *Etudes sur la Révolution française*, Paris, 1963), 279 ss.; M. GARAUD, *La révolution et la propriété foncière*, Paris, 1958, 153 ss. e 301 ss.

²² Locke parte dall'assunto secondo cui «ciascuno ha...la proprietà della sua persona», da qui la conseguenza che ciascuno è proprietario del «lavoro del suo corpo», con la conseguenza che chi si apprende o occupa dei beni, ne acquista la proprietà, poiché ha posto il lavoro necessario a distinguere questi beni ed i beni comuni (*Trattato sul governo*, Roma, 1992, 23-24). Ma sul problema cfr. i rilievi di G. B. MACPHERSON, *Libertà e proprietà alle origini del pensiero borghese*, Milano, 1973, spec. 234.

²³ G. B. MACPHERSON, *Libertà* cit., 229 ss.

²⁴ «Ciò che oggi si chiama individualismo ha avuto origine nella rivoluzione culturale successiva al Medio Evo (Rinascimento e Riforma) e indica una determinata posizione verso il problema della divinità e quindi della Chiesa: è il passaggio dal pensiero trascendente all'immanentismo»: sono parole di A. Gramsci, *Quaderni del carcere*, III, Torino, 2014, 1784.

²⁵ Cfr., ad esempio, B. SPINOZA, *Etica e trattato teologico-politico*, Torino, 2005, 643 ss. Sempre lo stesso autore osservava che, nel mondo occidentale, il «concetto di proprietà come è il centro di gravità e la radice di tutto il nostro sistema giuridico, così è l'ordito di tutta la nostra struttura civile e morale...

caso di lì a poco veniva posto in luce che la proprietà avrebbe rappresentato il campo di battaglia tra le diverse classi sociali²⁶.

Tornando alla tendenza ad individuare la giustificazione della proprietà nel lavoro²⁷, come ho avuto modo di osservare in altra sede, tale circostanza si spiega, tenendo conto che, per quanto riguarda i filosofi liberali, essi riflettevano su una realtà in cui non si erano ancora diffusi i sistemi privatistici di appropriazione delle risorse. Prova ne sia che, non appena tali forme di appropriazione iniziarono a diffondersi, l'attività lavorativa sarà contemplata come misura del valore di scambio dei beni, quando non anche come mezzo di creazione di capitale, vale a dire di proprietà che sfrutta il lavoro²⁸.

Non a caso, Adam Smith aveva teorizzato che, con l'avvento della divisione del lavoro, un singolo uomo può provvedere solo in piccola parte ai piaceri e alle necessità della vita, mentre la parte di gran lunga maggiore la deve trarre dal lavoro dell'altra gente e sarà ricco o povero secondo la quantità di lavoro che può comandare, ovvero che può permettersi di comprare²⁹.

Orbene, la ragione per cui il lavoro, nel contesto economico-giuridico considerato (ossia all'interno di un sistema economico, essenzialmente, agricolo), assumeva un rilievo peculiare, si spiega, considerando che il bracciantato, nel nostro paese, era diffuso solo in alcune regioni, mentre un rilievo centrale as-

sumeavano il contratto di affitto ed i negozi associativi³⁰.

In altri termini, solo nel bracciantato è possibile individuare, con tutte le cautele del caso, un contratto di lavoro subordinato, in un contesto in cui la prestazione del lavoratore assume rilievo quale fonte di reddito. Nel contratto di affitto di fondo rustico, così come nei contratti associativi, che assumevano ad oggetto la terra, si riscontra una fattispecie alquanto peculiare.

Nell'affitto, infatti, l'affittuario, se era il contadino, lavorava per appropriarsi egli stesso dei frutti naturali prodotti dal bene; una situazione analoga si riscontra nei contratti associativi, se si eccettua il fatto che in questo caso dei frutti naturali si appropriava, non solo chi sfruttava il bene, ma anche il proprietario di quest'ultimo.

I precedenti rilievi consentono di acquisire che, nel periodo storico considerato, l'assunzione, da parte del lavoro, di rilievo quale autonoma fonte di reddito, fosse collegata al bracciantato: ossia il lavoro acquisiva detto rilievo, solo nel caso venisse prestato in esecuzione di quello che, *latu sensu*, può essere designato come un contratto di lavoro subordinato.

In definitiva, in tale contesto, la proprietà era la principale fonte di rendita, perché raramente veniva sfruttata direttamente dal proprietario. Diventava fonte di profitto, esclusivamente, nei casi in cui essa veniva sfruttata, attraverso il bracciantato.

Quantunque le nozioni di azienda, di imprenditore e di impresa non fossero sconosciute agli operatori giuridici, nel periodo antecedente l'unificazione dei codici, esse non assumevano nel codice di commercio un espresso rilievo, se è vero che tale testo normativo si limitava a ricondurre tali concetti nella trama dei così detti atti di commercio.

L'art. 3 del testo normativo in esame disponeva, infatti, che determinate imprese dovessero essere considerate atti di commercio ed il successivo art. 8 espressamente prescriveva che sono commercianti coloro che esercitano atti di commercio per professione abituale e le società commerciali.

Un autorevole studioso del diritto commerciale, qualche anno prima dell'ultima codificazione, commentava le richiamate prescrizioni normative, asserendo che determinati affari «assumono carattere mercantile quando vengono compiuti da imprese in cui sono coordinati sistematicamente il capitale e il lavoro per trasformare le materie prime o quelle già lavorate in nuovi prodotti»³¹.

la stessa concezione di Dio è strettamente connessa con la concezione di proprietà e di proprietario...il nostro concetto teologico è foggiato spesso su questo esemplare, e Dio è rappresentato talora come il proprietario del mondo» (B. Spinoza, *Etica* cit., II, 819).

²⁶ A. DE TOCQUEVILLE, *Souvenirs, Oeuvres complètes*, XXII, Paris, 1974, 41-42. Al riguardo cfr., con la consueta puntualità, le osservazioni di S. RODOTÀ, *La proprietà tra ritorno e rifiuto, Gli statuti proprietari e l'interesse generale tra Costituzione europea e diritto privato*, a cura di L. Brusaglia, G. Grisi ed O.T. Scozzafava, Napoli, 2007, 27 ss.

²⁷ Sul lavoro la letteratura è sterminata, per cui ogni rinvio a contributi in materia sarebbe superfluo. In questa sede, anche per l'influenza che ha esercitato sulle mie convinzioni, devo rinviare a J. BAUDILLARD, *Lo scambio simbolico e la morte*, Milano, 2007, 24 ss.; ma anche R. WIETHOLTER, *Le formule magiche della scienza giuridica*, Bari, 1975, 223 ss.

²⁸ Al riguardo, cfr. A. Smith, *Indagine sulla natura e sulle cause della ricchezza delle nazioni*, Milano, 1973, 32 ss.; D. Ricardo, *Principi di economia politica e dell'imposta*, Torino, 2010, 169 ss., dove l'autore ha cura di precisare che «il valore di una merce, cioè la quantità di qualsiasi altra merce con cui si può scambiare, dipende dalla quantità relativa di lavoro necessaria a produrla e non dal maggiore o minore compenso corrisposto per questo lavoro». Sul problema, classiche rimangono le pagine di K. MARX, *Il Capitale*, III, 1, Roma, 1974, 56 ss.

²⁹ A. SMITH, *Indagine* cit., 32,

³⁰ Sul problema, anche se segnata dal tempo, fondamentale è l'analisi di E. Sereni, *Il capitalismo nelle campagne*, Torino, 1971.

³¹ Così C. VIVANTE, *Istituzioni di diritto commerciale*, Milano, 1937, 30-31.

Nel periodo storico considerato l'impresa commerciale aveva un ruolo marginale; bisognerà attendere, infatti, gli inizi del secolo scorso, perché l'imprenditore commerciale, grazie al concorso di numerosi fattori reali, si affermasse come operatore economico di assoluto rilievo, che produce reddito, attraverso lo svolgimento professionale di un'attività economica organizzata (al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi).

Nel secolo XIX, si diceva che l'impresa commerciale svolgeva un ruolo secondario, mentre era diffusa l'impresa agricola, vale a dire, quella che il codice attualmente in vigore, identifica con lo sfruttamento del fondo, la selvicoltura e l'allevamento di animali e le attività connesse, sempre che i risultati di tali attività non siano destinati all'uso personale, bensì al mercato. In questo caso la destinazione dei beni prodotti dall'imprenditore agricolo al mercato, consentivano allo stesso di conseguire un reddito.

Ma che, nel periodo storico in esame, il fenomeno dell'impresa assumesse una particolare configurazione, lo testimonia il fatto che la dottrina prevalente ricostruiva, dal punto di vista concettuale, la nozione di azienda, richiamando la categoria della pertinenza³².

In definitiva, dunque, nel contesto delineato, è la proprietà, che acquista, da un punto di vista reale, un rilievo di primissima importanza, laddove il lavoro e l'impresa assumono un ruolo di minore rilevanza e, in ogni caso, essi sono quasi sempre collegati alla proprietà.

A tale realtà danno una significativa veste giuridica i testi giuridici dell'epoca.

Già in precedenza, ossia nella *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen* la proprietà assume una veste centrale, laddove al lavoro si fa riferimento, ad esempio, per disporre che ai cittadini non può essere impedito nessun genere di lavoro o per prescrivere che ogni uomo può impegnare i propri servizi.

Analogamente lo Statuto albertino ribadisce l'invulnerabilità di tutte le proprietà. Era inevitabile che sia il codice napoleonico³³ che il codice italiano del 1865³⁴ facessero propri tali principi.

Il diritto di proprietà, dunque, come si diceva all'inizio, viene contemplato quale situazione soggettiva, che attribuisce al proprio titolare un indefinito numero di poteri, nella convinzione che solo così fosse possibile assicurare una efficiente gestione delle risorse.

7. *Segue: nella rivoluzione industriale.*

Ho accennato che il quadro, che ho sommariamente delineato, si altera agli inizi del secolo scorso, quando si registra il progressivo cambiamento della struttura economica, se è vero che emerge l'industria, che accresce il proprio ruolo rispetto all'agricoltura ed il commercio. Il mutamento fu agevolato, fra l'altro, dalla possibilità di utilizzare l'energia elettrica, che consentiva di accelerare il processo produttivo.

Ha così inizio il processo che porterà a far sì che l'attività di impresa ed il lavoro acquistino un ruolo centrale, quale fonte di reddito, rispetto alla proprietà. Sotto tale aspetto non è un caso, allora, che in quegli anni Francesco Carnelutti dia l'avvio agli studi, deputati a dare una sistemazione concettuale adeguata, proprio al lavoro ed all'azienda³⁵.

L'affermarsi di un sistema economico produttivo con tali caratteristiche era la conseguenza di una vera rivoluzione: ho accennato, infatti, che l'imprenditore è, sostanzialmente, un lavoratore, se è vero che a lui è demandata l'organizzazione dei fattori della produzione. L'imprenditore è, infatti, un lavoratore, che organizza l'azienda, ossia l'altrui lavoro e procura i beni necessari al processo produttivo e all'altrui lavoro.

E, probabilmente, non è neanche un caso che, in quegli anni, la proprietà venga irretita in analisi formali e poco aderenti alla realtà, condotte dai così detti pandettisti, ossia da giuristi, che non si capiva bene se conducessero le proprie analisi avendo presente il diritto romano o il diritto vigente³⁶.

³⁵ F. CARNELUTTI, *Studi cit.*

³⁶ Sul problema cfr. C. SALVI, *Il contenuto cit.*, 37-38, il quale osserva che «rispetto alle definizioni dei codici, e alle letture che ne avevano dato esegeti e commentatori, il modello pandettistico si caratterizza per la formalizzazione e positivizzazione del rapporto tra poteri del titolare e ordinamento generale, che si riflette tanto sul profilo dell'assolutezza, quanto su quello della limitabilità». Il che sembrerebbe postulare che i pandettisti abbiano coltivato una concezione più concreta del diritto di proprietà (positivizzazione). Tale assunto è condivisibile solo in parte. Chi scrive ritiene, infatti, che tale giudizio non possa essere condiviso rispetto alla prima pandettistica, che si ispira ad un marcato volontarismo e si rifà, sostanzialmente, ai postulati della filosofia del diritto elaborati da Kant; mentre è certamente rispondente al vero che la seconda pandettistica si caratterizza per una concezione imperativistica del diritto, che induce i vari autori ad una maggiore attenzione verso i dati reali.

³² Cfr., infatti, P. BONFANTE, *Corso cit.*, 166. Sul punto, sia consentito il rinvio al mio *I beni, Il codice civile- Commentario*, diretto da P. Schlesinger, Milano, 1999, 126.

³³ Al riguardo, cfr. S. RODOTÀ, *La definizione della proprietà nella codificazione napoleonica*, in *Id.*, *Il terribile cit.*, 75 ss.; C. SALVI, *Il contenuto cit.*, 33 ss.; *Id.*, *Capitalismo e diritto civile*, Bologna, 2015, 31 ss.; di recente v. A. QUARTA, *Non-proprietà. Teoria e prassi dell'accesso ai beni*, Napoli, 2016, 70.

³⁴ Sul problema S. RODOTÀ, *La definizione loc. ult. cit.*; *Id.*, *Introduzione, Il diritto privato nella società moderna*, Bologna, 1971, 337 ss.; C. SALVI, *Capitalismo loc. ult. cit.*

Bisognerà, infatti, attendere la fine del primo conflitto mondiale, perché la civilistica italiana stabilisca un nuovo contatto con la realtà economica.

Ad ogni modo, i richiamati mutamenti sono, senza alcun dubbio, il portato non solo del succintamente descritto processo economico, ma anche della radicale trasformazione politico-sociale determinata dalla trasformazione dello Stato in senso democratico, che, cronologicamente, si colloca, nel nostro paese, nei primi dieci anni del secolo XX.

Ad ogni modo, è la legislazione, che viene emanata a seguito del primo conflitto mondiale, a determinare una sostanziale alterazione del sistema legislativo tradizionale. Il conflitto mondiale ha fatto sì che determinati beni siano diventati scarsi (es. unità abitative), con la conseguenza che il legislatore è costretto ad intervenire in maniera selettiva, riservando a tali beni un'autonoma considerazione. Una parte degli operatori giuridici riteneva che la legislazione di guerra sarebbe stata transitoria, ossia destinata a scomparire una volta venute meno le ragioni che ne avevano sollecitato l'adozione, ma così non fu, per ragioni che i giuristi più accorti individuano agevolmente³⁷.

La legislazione in esame, nella misura in cui riserva, per ragioni sociali, ad alcuni beni una disciplina differenziata, frantuma la categoria della proprietà, innesca cioè un processo, che è colto con lucidità da Enrico Finzi³⁸, il quale, puntualmente, rilevava come la categoria in esame sia venuta a frantumarsi, in conseguenza del proliferare della legislazione speciale, che riservava una disciplina diversificata ai vari beni oggetto del diritto di proprietà, a seconda del rilievo sociale di questi ultimi.

La proprietà così perde le tradizionali caratteristiche di absolutezza e di centralità che, per oltre un secolo, l'avevano caratterizzata ed i poteri del proprietario risultano erosi, come, puntualmente, dimostra Salvatore Pugliatti³⁹, nel dare un più sicuro supporto teorico al processo di frantumazione del diritto di proprietà⁴⁰.

³⁷ F. VASSALLI, *Della legislazione di guerra e dei nuovi confini del diritto privato*, in *Studi giuridici*, II cit., 337 ss.

³⁸ E. FINZI, *Le moderne trasformazioni del diritto di proprietà*, in *Arch. giur.*, 1923, 53 ss.

³⁹ S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà*, in *Id.*, *La proprietà* cit., 145 ss.

⁴⁰ Con la consueta puntualità S. RODOTÀ, *La logica proprietaria tra schemi ricostruttivi ed interessi reali*, in *Id.*, *Il terribile* cit., 53, rileva come la teorizzazione dei molteplici statuti proprietari sia stata funzionale «a un tempo, a dissolvere la vecchia categoria unitaria e di lasciar sopravvivere lo schema proprietario: preparando così un terreno propizio all'adozione di quest'ultimo tutte le volte che la medesima giustificazione realistica poteva essere adottata a sostegno di situazioni dotate di insediamento sociale pari a quello che aveva presieduto alla messa a punto di una tutela forte per il diritto di proprietà».

È vero che la proprietà sembra continuare a conservare un ruolo di un certo rilievo, se è vero che l'azienda è contemplata dalla dottrina come oggetto di un diritto di proprietà la cui titolarità spetterebbe all'imprenditore.

Siffatta vicenda non aveva, peraltro, alcuna ricaduta reale, essendo piuttosto il portato dell'esiguo strumentario concettuale, che aveva a disposizione la gius-commercialistica di quel tempo.

Il declino della proprietà fa sì che essa perda, progressivamente, il ruolo che aveva rivestito quale principale fonte di reddito.

Si è accennato che acquista così rilievo quale fonte di reddito il lavoro, ossia il lavoro dell'imprenditore e quello del lavoratore, che sono senza dubbio qualitativamente diversi, ma che, pur sempre, si sostanziano, come ho più volte ribadito, in un'attività lavorativa. Diverso è anche il reddito, che percepiscono il lavoratore e l'imprenditore, visto che quest'ultimo si appropria del profitto, mentre al primo spetta solo il salario, che, sotto il profilo reddituale, assume senz'altro una diversa configurazione qualitativa.

Si potrebbe ipotizzare che siffatta vicenda possa essere spiegata, assumendo che all'imprenditore spetta il profitto, sia perché su di lui grava il rischio d'impresa, sia in quanto egli impiega i capitali necessari per l'esercizio dell'attività d'impresa. Ma, francamente a me non sembra che tali impostazioni possano dare una spiegazione lineare del fenomeno in esame sul piano giuridico.

Risponde certamente al vero che, nel nostro sistema, il denaro viene reputato produttivo di frutti civili, tant'è che chi dà in uso a terzi «capitali» ha il diritto a conseguire gli interessi. Ma tutto ciò non si vede quale rilevanza possa rivestire con riferimento al fenomeno dell'impresa. Certo il profitto, di cui si appropria l'imprenditore, avrà anche in parte, sul piano concreto, la funzione di consentire la remunerazione del capitale dall'imprenditore stesso impiegato per l'esercizio dell'impresa, ma non si potrà, comunque, asserire che il titolo di acquisto del profitto trovi in questa vicenda il proprio fondamento. Tutto ciò perché, come accennavo, il danaro è produttivo di frutti civili solo quando rappresenta il corrispettivo del godimento che altri abbia del danaro medesimo (art. 820 del cod. civ.).

Orbene, una fattispecie siffatta non è possibile rinvenire né rispetto all'impresa individuale, né rispetto alle società di persone, giacché in questo caso non esiste un soggetto con cui concludere un contratto di credito, produttivo di frutti civili. A diversa conclusione sembrerebbe che si possa pervenire rispetto alle società di capitali: in questo caso, infatti, la società, avendo personalità giuridica, potrebbe aver stipulato il contratto di credito con i propri so-



ci: in altri termini, i dividendi rappresenterebbero ciò che i vari soci ritraggono, per aver effettuato il conferimento. Sennonché anche in questo caso la soluzione in esame appare poco plausibile, dal momento che a me sembra che non sia possibile sostenere che i dividendi, che la società distribuisce ai soci, integrino la fattispecie dei frutti civili.

Prima di tutto, i frutti civili, normalmente, conseguono a contratti a cui è estraneo l'effetto traslativo della proprietà, mentre i conferimenti diventano di proprietà del nuovo soggetto giuridico, che si verrà a configurare, una volta effettuata la sua costituzione (art. 2247 del cod. civ.). A ciò si aggiunga che i frutti civili conseguono a contratti a prestazioni corrispettive e commutativi: ciò postula che, a meno che non si realizzino vicende patologiche, il contraente ha la certezza di conseguire tali frutti. Il socio, al contrario, non può essere certo di conseguire i dividendi, dal momento che la loro distribuzione è subordinata all'esistenza di un profitto da parte della società. Senza contare che, giusto quanto dispone l'art. 2433 del cod. civ., nella società per azioni, i dividendi possono essere distribuiti, solo previa delibera dell'assemblea dei soci. Il vero è, infatti, che i privati, quando acquistano una partecipazione sociale, intendono acquisire una posizione societaria, che gli operatori giuridici designano con l'espressione *status*, vale a dire una fascia di situazioni attive e passive in cui, con ogni probabilità, trova il suo fondamento l'effetto acquisitivo dei dividendi.

Per quel che riguarda quelle impostazioni, che individuano il fondamento dell'acquisto del profitto di impresa nel rischio di impresa che grava su colui che esercita attività di impresa ritengo che esse non possano essere accolte. Ciò perché il rischio di impresa, nel nostro ordinamento, assume un rilievo del tutto secondario e indiretto, che si identifica con la circostanza che l'imprenditore ed i soci delle società di persone rispondono nei confronti dei creditori anche con il loro patrimonio, laddove nelle società di capitali i creditori sono garantiti, esclusivamente dal patrimonio sociale. Come può constatarsi, dunque, il rischio di impresa è una nozione, che, sotto il profilo giuridico, non presenta una rilevanza diretta, tale da potere essere adoperata, per fondare soluzioni convincenti sotto il profilo concettuale.

Detto questo, si deve aggiungere che la nozione di rischio di impresa assume, probabilmente, un rilievo primario in altri settori del sapere.

8. *Segue: nel codice civile del 1942 e nella Costituzione.*

Il codice civile del 1942, sebbene emanato nel periodo fascista, non può che dare suggello normativo al mutato quadro socio-economico.

Innanzitutto, il diritto di proprietà non attribuisce ai privati facoltà tanto ampie. Il proprietario, infatti, non solo può godere e disporre della cosa nei limiti previsti dall'ordinamento giuridico, ma deve anche osservare gli obblighi da quest'ultimo previsti; ciò significa che il proprietario può essere tenuto a tenere non solo comportamenti negativi, ma anche positivi⁴¹, nel senso che egli può essere tenuto, non solo a non porre in essere determinati comportamenti, ma anche tenuto a compiere delle attività, qualificate dalle norme come doverose. L'emersione della nuova proprietà, non più libera da vincoli, è senza meno imputabile a diversi fattori⁴². Ritengo, peraltro, che essa sia anche il portato dell'ideologia di coloro che presero parte alla nuova codificazione. I giuristi che presero parte alla redazione del nuovo codice, non condividevano affatto l'ideologia del fascismo, ispirandosi gli stessi, in prevalenza, ai postulati ideologici liberal-democratici.

Il contratto di lavoro subordinato viene, poi, disciplinato in maniera tale da assicurare al lavoratore

⁴¹ Per ricostruire il dibattito sulla definizione del diritto di proprietà, precedente la ultima codificazione, può essere utile consultare in particolare F. VASSALLI, *Per una definizione legislativa del diritto di proprietà*, in *La concezione fascista della proprietà privata*, Roma, 1939, 99 ss.; Id., *Il diritto cit.*, 415 ss.; S. PUGLIATTI, *Strumenti tecnico-giuridici per la tutela dell'interesse pubblico nella proprietà*, in Id., *La proprietà cit.*, 107 ss. Per quanto riguarda le valutazioni della dottrina sulla definizione enunciata dall'art. 832 del cod. civ., cfr. S. PUGLIATTI, *Definizione della proprietà nel nuovo codice civile*, in Id., *La proprietà cit.*, 123 ss.; U. NATOLI, *La proprietà cit.*, 33 ss.; R. SACCO, *La proprietà*, Torino, 1968, 81 ss.; S. Rodotà, voce *Proprietà (diritto vigente)*, *Noviss. Dig. It.*, XIV, Torino, 1970, 138 ss.; Id., *Scienza giuridica ufficiale e definizioni della proprietà*, in Id., *Il terribile cit.*, 127 ss.; P. RESCIGNO, voce *Proprietà cit.*, 254 ss. e 267 ss.; C. SALVI, *Il contenuto*, cit., 48 ss.; Id., *Capitalismo*, cit., 45 ss.; A. GAMBARO, *Il diritto cit.*, 111 ss. Non è superfluo, poi, far constatare come nella Relazione ministeriale, che accompagna il nuovo codice, si affermi espressamente che le disposizioni generali, con le quali inizia la disciplina della proprietà privata, riflettono la nuova concezione dell'istituto (n. 408). Il che non significa che il codice sia stato permeabile ai valori del fascismo: i valori, fatti propri dal codice, sono, infatti, quelli diffusi in tutti i paesi occidentali. Senza contare che, in concreto, la redazione del codice fu preceduta da un nutrito dibattito, a cui presero parte operatori giuridici delle più svariate estrazioni ideologiche. In ogni caso, i rapporti tra codificazione e principi fascisti sono stati ampiamente dibattuti: sul tema, per tutti cfr. R. TETI, *Codice civile e regime fascista. Sull'unificazione del diritto privato*, Milano, 1990.

⁴² Può aver avuto un peso anche l'acquisita consapevolezza che il mercato non riesce ad assicurare il controllo di tale diritto. Sul problema spunti in U. MATTEI, *Diritti reali cit.*, 39 ss.; Id., *Diritti reali*, II, *La proprietà, Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, Torino, 2015, 43 ss.

ampie garanzie, e quest'ultimo – in una ottica di democrazia industriale – viene qualificato come col-laboratore dell'imprenditore.

Da ultimo, il nuovo codice realizza l'unificazione dei codici e il diritto commerciale non è più imperniato intorno agli atti di commercio, ma ruota intorno alle nuove definizioni di azienda e di imprenditore.

Il nuovo testo normativo, evidentemente, adegua la disciplina alla rilevanza assunta dalle diverse fonti di reddito.

Il delineato assetto normativo si radicalizza, con l'emanazione della Carta Costituzionale.

L'art. 1 di detto testo normativo, dopo aver disposto che l'Italia è una Repubblica fondata sul lavoro, assicura a quest'ultimo tutela in tutte le sue forme ed applicazioni. Ancora, viene sancita l'uguaglianza tra lavoratore e lavoratrice e ad entrambi viene assicurato il diritto ad una retribuzione proporzionata alla qualità ed alla quantità del loro lavoro e, in ogni caso, sufficiente ad assicurare a loro ed alla loro famiglia una esistenza libera e dignitosa. Da ultimo l'art. 46 della Costituzione prevede la possibilità di realizzare forme di democrazia industriale.

La proprietà, al contrario, come ho avuto modo di accennare, viene circondata di cautele, se è vero che l'art. 42 Cost. affida alla legge, non solo di determinarne il contenuto, ma anche il compito di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti.

È controverso se la Costituzione abbia assegnato rilevanza all'attività di impresa. Vi chi ritiene che a tale attività assegni rilievo l'art. 41 Cost., il quale dispone che l'iniziativa economica privata, benché sia libera, non possa svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da arrecare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana⁴³. A mio avviso, il concetto di iniziativa postula necessariamente quello di attività, per cui la previsione costituzionale attrae non solo l'attività di impresa, ma qualsiasi altra attività, finalizzata alla produzione di reddito: il che si desume dalla circostanza che la norma qualifica il sostantivo «iniziativa» con l'attributo «economica».

9. Lavoro e attività, fondamento dell'acquisizione del reddito.

⁴³ Sul problema A. BALDASSARRE, voce *Iniziativa economica privata*, *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1971, 589 ss.; F. GALGANO, *Rapporti economici*, II, *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca cit., 1 ss.; M. LUCIANI, *La produzione economica privata nella Costituzione*, Padova, 1983, 12 ss.

Sulla base dei risultati che ho acquisito e, prescindendo dalle ipotesi in cui le risorse vengono adoperate per usi personali, è possibile affermare che esse hanno una naturale attitudine a produrre reddito. Si è avuto modo di chiarire che il reddito identifica sia il profitto che la rendita, la quale, come è noto, consegue ad uno sfruttamento indiretto dei beni, attraverso cioè il ricorso ai così detti contratti (personali e reali) di godimento. Per quanto più strettamente attiene al profitto, ho affermato che le sue fonti si identificano, sostanzialmente, con l'attività di impresa e con il lavoro. Sulla base dei risultati acquisiti grazie alla precedente analisi, è adesso possibile operare alcune precisazioni. In primo luogo, occorre ribadire che il reddito si identifica con la nuova ricchezza o, se si vuole, con i nuovi beni, i quali, a ben vedere, vengono ad esistenza grazie al concorso dei beni strumentali (o, che dir si voglia, produttivi) e del lavoro⁴⁴.

E' pur vero che il nostro codice civile sembra prendere in considerazione l'ipotesi in cui nuovi beni (frutti) vengano ad esistenza, senza il concorso dell'«opera dell'uomo» (art. 820, 1° co.), ma tale ipotesi è all'evidenza poco plausibile. Infatti, perché i beni siano utilizzabili dall'uomo, è sempre indispensabile un sia pur minimo lavoro umano, anche se ridotto all'attività di apprensione necessaria perché il bene possa divenire oggetto di fruizione umana.

Si rendono, pertanto, indispensabili alcune puntualizzazioni, in relazione alla nozione di profitto: esso, infatti, è prodotto sempre grazie al concorso dei così detti beni produttivi-strumentali e del lavoro. Sotto tale aspetto, la relazione giuridica che lega tali beni con i soggetti appare alquanto secondaria. Infatti, i beni strumentali/produttivi possono essere sfruttati dal loro proprietario, ma essi possono essere sfruttati anche dal possessore o dal titolare di diritti reali o personali di godimento, senza che quest'ultima vicenda determini alcuna conseguenza di rilievo sul piano giuridico.

Lo stesso accade rispetto all'attività di impresa, giacché è risaputo che l'imprenditore acquisita il profitto anche nel caso in cui non sia proprietario, né dei beni che compongono l'azienda, né di quelli necessari al processo produttivo.

In tale contesto, i così detti diritti soggettivi, stante il loro carattere meramente formale, consumano la loro rilevanza allo scopo di individuare il soggetto a cui spetta il reddito, ma non sono di alcuna utilità al fine della produzione del reddito stesso.

⁴⁴ Sul problema sia consentito il rinvio al mio *Studi sulla proprietà*, cit., 225 ss.



Sulla base dei precedenti rilievi, si può ribadire che il lavoro assume un'assoluta centralità nella produzione di nuova ricchezza. È lavoro quello che prestano il lavoratore subordinato e l'imprenditore, allo scopo di produrre reddito, grazie alla creazione di beni e servizi da, porre, poi, sul mercato. È lavoro, dunque, quello che pongono in essere tali soggetti, che sfruttano e trasformano i beni produttivi, per produrre nuovi beni o servizi, i quali, come si è detto, a meno che non siano funzionali all'uso personale, sono destinati a consentire l'acquisizione di reddito.

Orbene, io ritengo che il lavoro, a cui vado facendo riferimento, si identifichi con quella che viene denominata attività e alla quale ho fatto riferimento precedentemente. Si è detto che da tempo il concetto di attività è stato oggetto di raffinate analisi da parte degli operatori giuridici⁴⁵.

Tento di riassumere anche le mie precedenti osservazioni premettendo delle osservazioni di carattere concreto.

È certamente vero che l'uomo agisce ponendo in essere singoli atti e, non di meno, se essi sono – come quasi sempre accade – finalizzati al conseguimento di uno scopo, inevitabilmente il soggetto non ne potrà porre in essere uno soltanto. A tal fine, invero, è indispensabile che il soggetto stesso ponga in essere una sequenza di atti, che risultano tra di essi legati da un nesso funzionale, in quanto gli stessi sono diretti al conseguimento di una finalità⁴⁶.

Emerge così il concetto di attività – o anche di azione – che si qualifica, in quanto attraverso di essa gli uomini perseguono uno scopo. In tale contesto, come si è già detto, il singolo atto, sebbene sotto il profilo reale abbia una sua autonomia, si caratterizza per il suo carattere strumentale, proprio in quanto esso tende all'acquisizione di un risultato finale.

Ebbene, come ha esattamente osservato Franco Farina, l'elaborazione della teoria giuridica dell'attività ha preso le mosse dalla rilevata insufficienza della teoria degli atti a dare una soddisfacente sistemazione dell'attuale realtà economico-giuridica. Dall'analisi del nostro sistema privatistico, è dato desumere la rilevanza di sequenze di fatti, atti reali e dichiarazioni (o, se si vuole, di atti) di volontà, che perseguono uno scopo e che vengono considerate unitariamente⁴⁷, se è vero che ad esse le

prescrizioni normative riservano una disciplina peculiare ed autonoma, ossia diversa da quella che tali prescrizioni dettano per singoli atti, fatti e dichiarazioni⁴⁸.

È così possibile operare alcune precisazioni. Innanzitutto occorre ribadire che la categoria dell'attività, sebbene sia stata elaborata rispetto all'azienda, appartiene alla teoria generale del diritto. A ciò si deve aggiungere che l'attività, anche quando fosse composta da fatti e/o atti diversificati (es. atti reali, atti giuridici in senso stretto, negozi giuridici ecc. ecc.), rileva unitariamente quale fattispecie. Da, ultimo, vale la pena chiarire che, quantunque venga caratterizzata in ragione della sua economicità, l'attività rileva sul piano della giuridicità ed, in tale contesto, il richiamo al suo carattere economico, sul piano concreto, «tende a sottolineare l'orientamento di quest'ultima alla creazione di nuova utilità: e la nuova utilità si genera, da un lato attraverso la produzione di nuova ricchezza conseguente alla trasformazione di beni creandone altri che abbiano l'attitudine a soddisfare bisogni umani e, dall'altro, nell'attività di scambio»⁴⁹.

nale dalla unicità dello scopo. Il concetto di attività, poi, acquisirebbe, a dire dall'autore, un valore più penetrante, in quanto si attribuisce rilevanza giuridica all'insieme degli atti, che perciò diventano oggetto come tale (come insieme) di una normativa, distinta dalla normativa dei singoli atti. La ragione per cui, poi, il legislatore procederebbe all'unificazione degli atti in attività è da rinvenire, di solito, in ciò che gli atti vengono compiuti dalla (o nel nome e per conto della) stessa persona, per il perseguimento di un unico scopo, il quale viene così raggiunto non già attraverso un unico atto, ma, mediante una serie di atti, ognuno dei quali è collegato all'altro (e spesso reso possibile dagli atti precedenti) e, perciò, grazie alla cooperazione di tutti al raggiungimento dello scopo comune, onde si ha una unificazione degli atti sul piano sociale prima che sul piano giuridico. Il fenomeno si riscontrerebbe, per lo più, rispetto alle persone giuridiche. Più di recente, sul problema cfr. G. GRISI, *Rapporto di consumo e pratiche commerciali*, in *Europa dir. priv.*, 2013, 6 ss.; Id. *Spigolando su causa, derivati, informazione e nullità*, in *Persona e Mercato*, n. 4/2015, 137 ss.; N. RONDINONE, *L'attività nel codice civile*, Milano, 2001, 3 ss.

⁴⁸ «Il fondamentale problema giuridico dell'attività è, difatti, quello della possibile individuazione di un arco di fenomeni suscettibili di una qualificazione autonoma e di una corrispondente rilevanza normativa rispetto all'atto giuridico: più precisamente si tratta di stabilire se sia possibile identificare, accanto alle tradizionali categorie dell'atto e del negozio giuridico, una ulteriore categoria – appunto l'attività – alla quale il legislatore abbia attribuito rilevanza autonoma» (sono parole di F. FARINA, *L'acquisto cit.*, 20). E, ancora, il fenomeno, appena descritto, si riscontra, quando una pluralità di atti, colti però nel loro insieme e rilevati dall'ordinamento come fattispecie autonoma caratterizzata da un'unificazione di tali atti alla quale vengono ricollegati effetti giuridici differenti da quelli propri di ogni singolo atto (così F. FARINA, *L'acquisto cit.*, 21 e 45).

⁴⁹ F. FARINA, *L'acquisto cit.*, 36-37. Lo stesso autore, poi, opportunamente, osserva, rispetto all'ipotesi di uno stabilimento industriale, che «l'utilità nuova che determina la qualificazione come "economica" dell'attività discende, in tale ipotesi, dal funzionamento degli impianti e dal lavoro degli addetti e non

⁴⁵ F. FARINA, *L'acquisto della qualità di imprenditore*, Padova, 1985.

⁴⁶ È, dunque, sostanzialmente, impossibile ipotizzare che una finalità, di qualsiasi natura essa sia, possa essere conseguita, in virtù di un atto isolato.

⁴⁷ F. FARINA, *L'acquisto cit.*, 15; v. anche il classico contributo di G. AULETTA, voce *Attività (dir. priv.)*, *Enc. dir.*, III, Milano, 1958, 981 ss., il quale contemplava l'attività come un insieme di atti di diritto privato coordinati o unificati sul piano funzio-

Ancora una volta, un significativo riscontro ai rilievi che precedono, lo offre il possesso⁵⁰, che già la norma qualifica come un potere di fatto su una cosa, che si manifesta in un'attività corrispondente a quella esercitata sulla cosa medesima dai titolari di diritti reali.

210 Chi scrive, peraltro, è convinto che il possesso non corrisponda, necessariamente, all'esercizio di diritti reali, dal momento che, per la sua configurazione, è soltanto indispensabile l'esercizio di un'attività di appropriazione di un bene da parte di un soggetto.

Il possesso, dunque, si connota, essenzialmente, per il fatto di consistere in un'attività – composta sì da singoli atti, ma considerata unitariamente dalla norma – a cui la legge, come, si è accennato, ricollega specifici effetti, tenuto conto che il possessore è colui che, attraverso il proprio lavoro – ed, eventualmente, anche attraverso il lavoro degli altri – sfrutta la cosa.

Il medesimo fenomeno si rinviene rispetto all'attività di impresa, che si inverte nel lavoro dell'imprenditore e in quello dei propri dipendenti. Ed a tali attività le prescrizioni normative riservano una disciplina diversa rispetto a quella dettata per i singoli fatti, atti reali e dichiarazioni (o atti) di volontà, che compongono dette attività.

In tutti i casi è proprio il lavoro, ossia l'attività, che nella loro effettività, legittima l'acquisizione di reddito ed il sovrapporsi su di essi delle situazioni giuridiche soggettive, come è stato chiarito, incide solo sulla distribuzione del reddito stesso. Ad esempio, il diritto di proprietà è funzionale a far sì che il reddito, prodotto dal bene, spetti al proprietario e non già a chi con il suo lavoro sfrutta il bene.

10. La proprietà, creazione del diritto moderno, incide sulla distribuzione del reddito.

Il «mondo è tutto ciò che accade» e la realtà è, puntualmente, caratterizzata dalla presenza di cose e di soggetti – e non già da situazioni giuridiche sog-

certo dai contratti stipulati al fine di acquisire i macchinari, l'energia e le materie prime e l'attività di lavoro».

⁵⁰ Gli operatori giuridici compiono innumerevoli sforzi per dimostrare che il possesso sia una situazione giuridica soggettiva. Ai miei fini questo problema non assume soverchio rilievo. È opportuno, comunque, osservare che tale soluzione, se viene desunta dalla circostanza che tale istituto è oggetto di una specifica disciplina, può essere considerata plausibile. Tuttavia, forse non è superfluo rammentare che il codice civile qualifica il possesso come il potere sulla cosa che si manifesta in un'attività.

gettive – che pongono in essere attività, allo scopo di assicurarsi il sostentamento⁵¹.

Sotto questo aspetto, bisogna riconoscere che non andavano lontano dal vero i filosofi liberali, i quali, riflettendo sul reale, ponevano al centro del sistema privatistico i beni, il lavoro e l'attività, nei quali trovavano la propria radice le acquisizioni di posizioni di vantaggio.

Su tale situazione si sovrapporrà il diritto moderno, costellato di qualificazioni generali ed astratte, il quale si incaricherà di alterare la realtà effettuale, attraverso la creazione di situazioni soggettive, che si incaricheranno di incidere sulla distribuzione delle risorse⁵². I possessori saranno sostituiti dai proprietari, che vanteranno sul bene poteri generali ed astratti e che non dovranno essere, necessariamente, i soggetti chiamati a sfruttare economicamente il bene oggetto del loro diritto. La disparità tra individui, che, probabilmente, sul piano fattuale, è sempre esistita, con l'emersione del diritto moderno, riceverà un suggello giuridico.

La critica ai filosofi liberali si giustifica in considerazione del fatto che essi individuano nel lavoro e, dunque, nell'attività il titolo di acquisto della proprietà dei beni, con cui l'uomo, attraverso il loro consumo, garantiva il proprio sostentamento. Il ragionamento, però, veniva anche esteso ai beni che non presentavano le caratteristiche appena rammentate, con la conseguenza che la filosofia liberale finì per fornire un supporto teorico al processo di chiusura delle terre comuni⁵³. Tuttavia, è opportuno ag-

⁵¹ Al riguardo, rilevava, puntualmente, G. SOLARI, *Storicismo e diritto privato*, II, Torino, 1971, 80, «che il possesso trae origine da condizioni imprescindibili della vita sociale, che esso esprime il rapporto originario tra l'uomo e la natura, indipendentemente e in fuori da un qualsiasi ordinamento e riconoscimento giuridico. A misura che quest'ultimo si costituisce e si afferma, si pone e si svolge l'antitesi tra il possesso e la proprietà, la quale antitesi non fa che rispecchiare l'eterno, inevitabile contrasto tra stato di fatto e stato di diritto, tra i rapporti sociali continuamente sorgenti e rinnovantisi, e i rapporti giuridici che solo parzialmente e gradatamente riescono a comprendere sotto di sé la variabile e multiforme vita sociale». «La riforma della proprietà non deve distruggerne il fondamento, il quale altro non è che il possesso autorizzato dal costume pubblico.....il voler ricercare un titolo della proprietà nella natura è lo stesso che voler distruggere la proprietà: la natura non riconosce altro che il possesso, il quale diviene proprietà per il consenso degli uomini»: sono parole che scriveva, a proposito del fallimento della rivoluzione napoletana del 1799, V. CUOCO, *Saggio storico sulla rivoluzione napoletana del 1799*, Bari, 1980, 119-120 e 123-124.

⁵² Spunti, in tal senso, in K. RENNER, *Gli istituti del diritto privato e la loro funzione sociale*, Bologna, 1981, 84 ss. e 218 ss.

⁵³ «Ma il principale oggetto di proprietà non sono oggi i frutti della terra o gli animali che di essi si pascono, bensì la terra stessa.....mi sembra chiaro che anche la proprietà della terra è acquisita allo stesso modo. Quanto terreno un uomo zappa, semina, migliora e coltiva, e di quanto può usare il prodotto, tanto è di proprietà sua. Col suo lavoro egli lo ha, per così dire, recin-



giungere che all'ideologia liberale sono estranei gli esiti ultimi a cui essa condurrà. È plausibile supporre che tutto ciò sia imputabile a diverse circostanze, tra le quali dovrebbe acquistare un rilievo non trascurabile il fatto che i filosofi liberali riflettevano su una realtà in cui non si era diffusa la divisione sociale del lavoro. Senza contare che essi non conoscevano il concetto di proprietà quale diritto generale ed astratto, se è vero che gli stessi si limitano a considerare il rapporto materiale ed esclusivo tra i soggetti e le cose. Per queste ragioni si può affermare che la filosofia liberale contribuì a porre solo le basi della moderna diseguaglianza.

to dalla terra comune»: sono parole di J. Locke, *Trattato* cit., 26.