

ANTONIO JANNARELLI

Asquini, Ascarelli e l'ordinamento corporativo

Antonio Jannarelli, già ordinario di diritto agrario, nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Bari sin da 1986, è stato Preside della Facoltà giuridica e Direttore del Seminario Giuridico. Per decenni ha insegnato anche Istituzioni di diritto privato, Diritto civile e Diritto privato comparato, con molte pubblicazioni in queste discipline. Autore di numerose monografie di diritto agrario e di molti saggi di diritto privato e di diritto dell'economia, ha svolto anche ricerche di contenuto storico-giuridico sulle vicende della codificazione civile del 1942, con particolare riguardo allo sviluppo del diritto agrario e del diritto commerciale.

A. Jannarelli Asquini, Ascarelli e l'ordinamento corporativo



€ 25,00



CACUCCI  EDITORE
BARI

Antonio Jannarelli

Asquini, Ascarelli e
l'ordinamento corporativo

CACUCCI  EDITORE
BARI

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© 2021 Cacucci Editore – Bari
Via Nicolai, 39 – 70122 Bari – Tel. 080/5214220
<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: info@cacucci.it

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

Indice

INTRODUZIONE

1. La dottrina commercialistica e l'impatto dell'ordinamento corporativo sul sistema del diritto privato 11
2. I contributi di Asquini e di Ascarelli: considerazioni generali 38

CAPITOLO PRIMO

LA "LOTTA" DI ASQUINI NELLA DIFESA DEL DIRITTO COMMERCIALE

1. I contratti collettivi di lavoro e gli accordi collettivi nella prima riflessione di Asquini: una lettura "minimalista" 49
2. Asquini e l'unità del diritto commerciale: dai contratti tipo di diritto comune ai contratti ed accordi collettivi 63
3. *Segue.* Gli accordi collettivi nelle fonti sussidiarie del diritto commerciale 72
4. Le prime difficoltà di Asquini: la legge del 1934 sulle Corporazioni 78
5. Diritto commerciale e Codice di Commercio: le idee guida nel pensiero di Asquini 85
6. Asquini ed il nuovo processo codificatorio 108

7. Dal progetto di codice di commercio alla unificazione dei codici: le illusioni di Asquini 111

CAPITOLO SECONDO

ASCARELLI E L'ORDINAMENTO CORPORATIVO

1. I contratti collettivi di lavoro tra legge e contratto nell'approccio originale del giovane Ascarelli 121
2. I rapporti di massa e la contrattazione di categoria nella prima analisi di Ascarelli 127
3. Intervento dello Stato nell'economia e discipline speciali: la crisi del modello ottocentesco e i compiti della dottrina 136
4. La prima lettura sistematica dell'ordinamento corporativo alla luce della crisi del capitalismo 148
5. La trasformazione del diritto commerciale nel nuovo ordine 156
6. L'ordinamento corporativo ed il ruolo del Consiglio delle corporazioni nella lettura ascarelliana 161
7. I rapporti tra diritto e politica ed i compiti degli interpreti 166
8. L'intervento dello Stato e la frantumazione delle discipline: il definitivo tramonto del modello ottocentesco 171
9. Ascarelli e la nuova politica del diritto nel quadro dell'ordinamento corporativo: la riforma delle società 180
10. Intermezzo: La politicizzazione della riforma dei codici e il nuovo dibattito sull'unificazione del diritto delle obbligazioni 185
11. L'ultimo contributo di Ascarelli sulla riforma del diritto commerciale nel segno del primato della legislazione speciale sul codice 203

INDICE

CAPITOLO TERZO

L'UNIFICAZIONE DEI CODICI E L'ORDINAMENTO CORPORATIVO. CONSIDERAZIONI FINALI

1. Le vicende finali del processo codificatorio: le intuizioni vincenti di Ascarelli e le giravolte di Asquini a difesa del diritto commerciale 215
2. Il codice del 1942 nell'ordinamento corporativo 235
3. Considerazioni conclusive 242

Introduzione

Nessuno può sperare di capire i fenomeni economici di qualsiasi epoca, inclusa la presente, se non ha un'adeguata padronanza dei fatti storici e un'adeguata misura di senso storico o di ciò che potrebbe chiamarsi esperienza della storia»

[J.A. SCHUMPETER, *Storia dell'analisi economica*, Bollati Boringhieri, Torino, 1990, I, 16]

SOMMARIO: 1.– La dottrina commercialistica e l'impatto dell'ordinamento corporativo sul sistema del diritto privato. 2.– I contributi di Asquini e di Ascarelli: considerazioni generali.

1. La dottrina commercialistica e l'impatto dell'ordinamento corporativo sul sistema del diritto privato

Nella storiografia sull'epoca fascista si è da tempo sinteticamente guardato agli anni trenta come agli “anni del consenso”¹. A prescindere dal compiuto e corretto significato da

¹ È questo il titolo di un famoso volume di DE FELICE, *Mussolini il duce. I Gli anni del consenso 1929-1936* *Gli anni del consenso 1929-1936* *Gli anni del consenso, 1929-1936*, Torino 1974 che ha dato vita ad un ampio dibattito: per una sintesi cfr. BARIS e GAGLIARDI, *Le controversie sul fascismo degli anni Settanta e Ottanta*, in *Studi storici*, 2014, 317 ss.; CANALI, *Il revisionismo storico ed il fascismo*, in *Cercles: rivista d'història cultural*, 2011, 83 ss. Per una diversa lettura, si v. CORDOVA, *Il «consenso» imperfetto. Quattro capitoli sul fascismo*, Soveria Mannelli, 2010. Sul tema sono altresì preziosi i lavori di ZUNINO, *L'ideologia del fascismo, Miti, credenze e valori nella stabilizzazione del regime*, Bologna, 1995; GENTILE, *Le origini dell'ideologia fascista*, Bologna, 2001; ID, *Fascismo. Storia e interpretazione*, Roma-Bari, 2002. Di un consenso rivolto più

assegnare a questa espressione, è indubbio che dopo le gravi turbolenze e violenze che avevano caratterizzato gli ultimi periodi del decennio precedente, culminati con il delitto Matteotti, il regime, con la complicità della monarchia, andava a consolidare le sue strutture portanti e a dare contenuto agli indirizzi di politica economica e del diritto preannunciati nella Carta del lavoro², sì da incardinare le sue scelte nell'assetto

al fascismo-regime che al fascismo-movimento ha parlato ACQUARONE, *Violenza e consenso nel fascismo italiano*, in *Storia contemporanea*, 1979, 145 ss. Diversa la periodizzazione prospettata da FIMIANI, *Fascismo e regime tra meccanismi statutari e «costituzione materiale»*, in PALLA (a cura di), *Lo Stato fascista*, Firenze, 2001, il quale da un lato individua nell'anno 1929 “il ‘tempo della raccolta’ delle semine dittatoriali precedenti, dall'altro individua nel periodo successivo all'avventura etiopica quell'«accelerazione totalitaria» cui sarebbe seguita la stagione delle difficoltà crescenti nell'attuazione dell'ordinamento corporativo.

In realtà, il tema del consenso si rivela oltremodo complesso come ha rimarcato efficacemente CORNER, *La dittatura fascista. Consenso e controllo durante il ventennio*, Roma, 2017, 89 ss. secondo il quale “Dopo il 1925 è probabile che gran parte degli italiani non si sia trovata a dover compiere una scelta riguardo al fascismo in quanto movimento politico, ma a dover compiere scelte in materia di case, scuole, pensioni, provvidenze sociali: tutte sfere controllate dalle autorità fasciste. In altre parole, gli italiani furono costretti ad «andare verso il fascismo» (mentre il fascismo sosteneva di «andare verso il popolo *Gli anni del consenso 1929-1936*»). Adeguarsi con conformismo al regime aveva dunque assai poco il carattere di una scelta...”.

² Sul rilievo complessivo della Carta del lavoro esiste una letteratura molto ampia: sul piano politico si v. la sintesi prospettata da DE ROSA, *Il fascismo corporativo. Una riflessione tra le pagine di «Critica fascista»*, in DE MARTINO (a cura di) *Saggi e ricerche sul Novecento giuridico*, Torino, 2014, 44 ss. Quanto alle differenze e alle convergenze con la Carta del Carnaro di D'annunzio, si v. la lettura offerta nel 1937 da PETEAN, *La Carta del Carnaro e l'ordinamento corporativo*, Firenze, 1937; sul punto si v. altresì BOTTAI, *L'ordinamento corporativo*, Milano, 1938, 14 ss.

In ordine alla valenza che i giuristi italiani del tempo riconobbero alla Carta del lavoro a proposito dell'intervento dello Stato nell'economia, si rinvia all'illustrazione offerta da SORDI, *La resistibile ascesa del diritto pubblico dell'economia* in *Quaderni fiorentini*, 1999, 1039 ss. Sul piano delle fonti, la determinazione formale intervenuta con la legge 13 dicembre 1928 n. 2832 che “autorizzava il Governo ad emanare atti aventi forza di legge per la completa attuazione della Carta del lavoro” adottata dal Gran Consiglio il 21 aprile 1927, non venne ritenuta sufficiente da parte della dottrina e della giurisprudenza per riconoscere valore normativo alla

istituzionale del paese in chiave corporativa³.

Nonostante la diversità di linee che a tale riguardo emergevano nella galassia del corporativismo⁴ fascista⁵, tali da ali-

Carta: conclusione, questa, che per certi versi ha finito con essere attestata dalla successiva esplicita attribuzione di valore intervenuta solo con la legge 30 gennaio 1941 n. 14 (sul suo rilievo costituzionale dopo tale legge, AMORTH, *La Carta del lavoro legge costituzionale*, in *Riv.int. scienze sociali*, 1941, 140 ss.). In senso critico contro l'indirizzo interpretativo formalistico intervenuto nei primi dieci anni dall'introduzione della Carta si v. MOSSA, *La Carta del lavoro e la giurisprudenza*, in *Archivio di studi corporativi*, 1937, 7 ss. In realtà, non sono mancate significative pronunce sia della Corte di Cassazione sia del Consiglio di Stato favorevoli nel riconoscere l'operatività giuridica di alcuni principi fissati nella Carta del lavoro: sul punto si v. D'ANTONIO, *Principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato e Carta del lavoro*, in *Giur. It.*, 1940, IV, 36 ss. Sulle diverse posizioni emerse, è preziosa sempre la rassegna di MAZZONI, *Introduzione al diritto corporativo* (I presupposti – l'ordinamento – le fonti) Milano 1941, 137 ss.; ID, *A proposito del valore giuridico della Carta del lavoro*, in *Arch. Studi corporativi*, 1941, 535 ss., il quale rimarcò, a conferma delle incertezze e delle tensioni interne al mondo del regime, che in alcuni importanti snodi disciplinari la legislazione allora vigente era in evidente contrasto con alcuni dei principi contenuti nella Carta: a suo avviso, questi riflettevano un programma che era già stato modificato nel corso degli anni.

³ Sulla parabola percorsa sul piano economico dal regime dai primi anni agli sviluppi maturi degli anni trenta può condividersi la realistica lettura proposta da SPIRITO, *Capitalismo e corporativismo*, Firenze, 1934, 74, secondo il quale "La politica economica del Fascismo, accentuatamente liberale nei primi anni (1922-25), si è andata avvicinando al socialismo di Stato negli anni seguenti (1926-29), per avviarsi, poi, in questi ultimi tempi, verso il corporativismo integrale. La *Carta del Lavoro* del 1927, pur segnando l'inizio del vero corporativismo («Le corporazioni costituiscono l'organizzazione unitaria delle forze della produzione e ne rappresentano integralmente gli interessi», dichiarazione VI), conserva, come ogni grande *carta* politica e rivoluzionaria, i residui del mondo contro cui si insorge e quindi l'inconsapevole compromesso destinato a segnare la fase transitoria". Sul tema, oggetto di una ampia letteratura, si v. tra i primi studi LA FRANCESCA, *La politica economica del fascismo*, Bari, 1976.

⁴ Sulla necessità di distinguere il corporativismo, che ha una lunga storia, con la specifica esperienza e l'ideologia fascista, ha opportunamente insistito da ultimo TORREGGIANI, *Stato e culture corporative nel Regno Unito*, Milano, 2018, 8 ss.

⁵ Sulla "polisemia" del termine corporativismo all'interno dello stesso dibattito emerso nel ventennio si vedano, in generale, le preziose

indicazioni di COSTA, *Corporativismo, corporativismi, discipline: a proposito della cultura giuridica del fascismo*, in *Quaderni di storia dell'economia politica*, 1990, 403 ss.; nello stesso senso anche più di recente si v. DARD, *Le corporatisme en France à l'époque contemporaine: tentative de bilan historiographique et perspectives de recherches*, in *Histoire, Économie et Société*, 2016, 45 ss. Sul rapporto tra il corporativismo fascista e quello cattolico, si v. le convincenti, sia pur sintetiche, osservazioni di SCHIERA, *Il corporativismo: concetto storico*, in MAZZACANE, SOMMA STOLLEIS (a cura di), *Il corporativismo nelle dittature sudeuropee*, Frankfurt am Main, 2005, 35 ss.

Per una ampia raffinata indagine a tutto campo sul tema dal punto di vista giuridico si rinvia a STOLZI, *L'ordine corporativo*, Milano, 2007.

A ben vedere, a prescindere dalle fumose costruzioni teoriche, il movimento fascista sin dalle origini ha ospitato al proprio interno posizioni sociali e spinte ideologiche profondamente diverse, dovute alla convergenza tra le posizioni nazionalistiche e quelle anarco-sindacaliste e socialiste. Più precisamente, come ebbe ad osservare, nel 1931, un acutissimo giurista quale KHAN-FREUND, *The Social Ideal of the Reich Labour Court – A Critical Examination of the Practice of Reich Labour Court*, in Id, *Labour Law and Politics in the Weimar Republic*, Oxford, 1981, 108 ss., in part. 109-110, il meccanismo socio-politico alla base del fascismo, sia nella versione italiana sia in quella tedesca, si caratterizzava in termini negativi, in particolare “as rejection of three systems which have until now dominated the social policy of capital age, namely liberalism, social conservatism and collectivism. Liberalism, which condemns all combinations and leaves the structuring of social relations to the free play of social and economic forces, is as distinct from fascism as social conservatism, which places the existentially isolated, uncombined individuals of the working class under the social protection of the state. Fascism also stands in conscious opposition to collectivism, particularly of German kind, which leaves the structuring of social relations between the two classes which are party of the basic contradiction in society. All three systems have contributed in terms of history of ideas in the evolution of fascism, but fascism itself is something new. It takes from liberalism to the essentially negative attitude towards a state-run economy. It takes from social conservatism the idea of state ‘welfare provision’ (Fürsorge) and the idea that the national interest should be the dominant factor in the structuring the social relations. Simultaneously, it takes from social conservatism the rejection of social conflict. Finally, it derives from collectivism the idea of formation of associations and the idea of the associations as the key social actors in the conflict between the two main classes”. Nella medesima prospettiva, in sede di rassegna della letteratura sul corporativismo emersa in Europa negli anni trenta, si leggano le lucide considerazioni di POLIN, *Litterature*

mentare nel tempo un dibattito non privo di asprezze, e al di là della sostanziale vaghezza di contenuto della nuova materia “Economia corporativa” introdotta nei curricula delle Facoltà di economia e commercio e di Giurisprudenza⁶, in quegli

recente sur le corporatisme, in *Zeitschrift für Sozialforschung*, 1937, 162 ss., nella riedizione del 1980; più di recente si v. i saggi editi a cura di MUSIEDLAK, *Les expériences corporatives dans l'aire latine*, Berna, 2010.

Del resto, il termine stesso “corporativo”, nella diversità delle sue accezioni semantiche, riflette sia le tendenze statuali dirette a “incorporare” i gruppi sociali, sia lo sforzo dei medesimi gruppi sociali per “accorparsi” in aggregazioni stabilmente organizzate in modo da meglio difendersi dalle spirali di uno Stato ‘totale’ (così ORNAGHI, *La «nuova scienza» nell'età fascista*, in *Il Politico*, 1982, 479 ss., in part. 482).

In definitiva, la costruzione e l’attuazione dell’ordinamento corporativo intervennero in un campo composto da diverse istanze ideologiche. Sicché non deve sorprendere se, già nel 1928, quando era *in progress* l’adozione delle leggi attuative dell’ordinamento corporativo delineato nella legge del 1926 e nella Carta del lavoro, il dibattito conosceva già la distinzione tra gli “oltranzisti del corporativismo”, favorevoli alla “gestione di Stato dell’azienda economica nazionale” e “i corporativisti del liberalismo economico”: così GUIDI, *L’oggi e il domani dell’ordinamento corporativo*, in *Diritto e pratica comm.*, 1928, I, 631, ovvero, secondo altra lettura, tra gli “intransigenti” e i “conciliativi”: così MEDICI, *Origini e fondamenti dell’economia corporativa*, Roma, 1935, 108 ss. Sul punto si v. altresì la rassegna che a metà degli anni trenta venne presentata da BRUGUIER, *Il corporativismo e gli economisti italiani*, Firenze, 1936. Per una più articolata distinzione all’interno degli economisti corporativi, si rinvia a PARISI, voce *Corporativismo* in Treccani, *Il Contributo italiano alla storia del Pensiero – Economia* (2012). Non meno significativa la distanza di posizioni sul piano politico a proposito del ruolo del sindacato nella prospettiva volta a disinnescare i conflitti tra capitale e lavoro: sul punto, anche per ampi riferimenti bibliografici, si veda il recente saggio di PRISCO, *La rappresentanza politica e la rappresentanza degli interessi. I giuspubblicisti del fascismo e la ricerca della “terza via”*, in *Rivista AIC*, n. 1/2018. Più in generale, quanto alle articolazioni del corporativismo nell’area dei giuristi, cfr. i recenti contributi di PASETTI, *L’Europa corporativa — Una storia transnazionale tra le due guerre mondiali*, Bologna, 2016; FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione e trasformazioni dello Stato*, in SCHIAVONE (a cura di), *Stato e cultura giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica*, Roma-Bari, 1990, 3 ss.

⁶ A proposito del dibattito economico emerso in Italia, a partire dalla fine degli anni venti, per ampia parte del decennio successivo, si v. MARONGIU, *La crisi del 1929 e le ripercussioni sull’Europa e sull’Italia degli*

anni trenta, in BARUCCI, PINI, CONIGLIELLO (a cura di), *Il corporativismo nell'Italia di Mussolini. Dal declino delle istituzioni liberali alla Costituzione repubblicana*, Firenze, 2018, 23 ss.; sul punto si v. FUSCO, *Corporativismo fascista e teoria economica*, in FAUSTO (a cura di), *Intervento pubblico e politica economica fascista*, Milano, 2007, 49 ss. Infatti, in ordine alla cultura economica, si era in presenza di un fronte molto variegato: così FAUCCI, *Dall'economia programmata corporativa alla programmazione economica: il dibattito tra gli economisti*, in *Quaderni fiorentini*, 1999, 9 ss.; sulle diverse declinazioni del corporativismo si v. i saggi editi da BARUCCI, MISIANI, MOSCA (a cura di), *La cultura economica tra le due guerre*, Milano, 2015. Di “un coacervo di formule propagandistiche e di velleitarie aspirazioni quale base dell'ideologia corporativa” ha parlato CAVALIERI, *Il corporativismo nella storia del pensiero economico italiano: una rilettura critica*, in *Il pensiero economico italiano*, 1994, 48, secondo il quale, il corporativismo non sarebbe riuscito a proporre nella riflessione economica “né una nuova metodologia di ricerca, né una nuova impostazione teorica”. Sul tema si vedano, assai di recente, i saggi pubblicati in *Il pensiero economico italiano*, 2020, 13 ss.

In effetti, già nel 1933, nel pieno del dibattito tra le diverse anime del corporativismo dovuto alla imminente introduzione della legge sulle corporazioni, EINAUDI, *Trincee economiche e corporativismo*, in ID, *Nuovi saggi*, Torino, 1937, 34 ss., in part. 49-50 nt. 1, aveva suggerito agli economisti di abbandonare le formule astratte e ideologiche, essendo viceversa necessario verificare in concreto i problemi e soluzioni a partire da quello ineludibile dei prezzi. A suo dire, “preme solo di affermare [...] che l'ipotesi della concorrenza perfetta non ha nulla a che fare con il liberalismo ed, ovviamente, quella del monopolio perfetto con il socialismo. Gli economisti conoscono, definiscono e studiano solo ipotesi astratte, puri strumenti di ragionamento, del tipo di quella della concorrenza perfetta e del monopolio perfetto. In qualità di economisti possono vivere e lavorare tranquillamente senza aver mai ragione di incontrare sui loro passi liberalismo e socialismo. Se essi, in aggiunta, sono anche liberali o socialisti, questa è faccenda che li riguarda personalmente, ma non tocca, se sono persone serie, l'«economica» che essi coltivano. Perciò, anche, se essi intendono studiare, come economisti, il corporativismo, debbono necessariamente tradurlo in premesse astratte della teoria del prezzo. Altrimenti essi attenderanno, bene o male, a seconda delle loro attitudini mentali, a qualche altra disciplina, non certo alla «economica».”.

Sull'utilizzo degli schemi già presenti nella scienza economica del tempo, al fine di adattarli alle condizioni specifiche legate all'azione delle istituzioni corporative, si era espresso FANNO, *Introduzione allo studio della teoria economica del corporativismo*, Padova, 1935; sulla persistente valenza dell'economia classica si v. GANGEMI, *Dottrina fascista*

anni si erano peraltro progressivamente diffuse in molti strati della società tanto la percezione circa la sostanziale stabilizzazione del regime, quanto, in definitiva, la convinzione, a partire dai giuristi più sensibili, che le scelte legislative, in parte allora *in progress*, fossero destinate a fare presa sull'intero ordinamento giuridico del paese, con indubbi effetti sistemici di lunga durata⁷.

ed economia, Roma, 1934, ivi in appendice una preziosa rassegna della letteratura economica corporativa. Al riguardo cfr. altresì le considerazioni di GIACONI, *Introduzione*, in *Il pensiero economico italiano*, 2020, 13 ss. Sulle posizioni degli allievi di Pareto in ordine al corporativismo, senza per questo abbandonare la teoria dell'equilibrio economico generale, si v. in particolare POMINI, *Gli economisti paretiani e il corporativismo*, ivi, 71 ss.

In realtà, sulla sostanziale carenza di una letteratura economica costruita sulla figura dell'*homo corporativus* da contrapporre all'*homo oeconomicus* secondo le prospettazioni di Arias (su cui *ex multis* CERASI, *Etica e politica della corporazione nel fascismo dei primi anni trenta*, in *Studi di storia* 8, 2919, 101 ss. e OTTONELLI, *Gino Arias (1879-1940) Dalla storia delle istituzioni al corporativismo fascista*, Firenze, 2012), si v. la ricerca sulla manualistica economica italiana emersa durante il ventennio svolta da FAUCCI e GIOCOLI, *Manuals of economic during the Ventennio: forging the homo corporativus?*, nella più ampia quanto interessante indagine curata da AUGELLO, GUIDI e BIENTINESI, *An Institutional History of Italian Economics in the Interwar Period*, I, Cham, 2020, 171 ss. Sulle suggestioni offerte dalla letteratura italiana su quella portoghese del medesimo periodo storico, si vedano BASTIEN e CARDOSO, *From homo oeconomicus to homo corporativus: A neglected critique of neoclassical economics*, in *The Journal of Socio-Economics*, 2007, 118 ss. Del resto, eloquente si rivela la percezione dello studente SCALFARI, *Racconto autobiografico*, Torino, 2012, 25, secondo il quale all'economia si era cambiato semplicemente nome. A suo dire, "si chiamava Economia corporativa, ma si trattava di una finzione lessicale: i docenti insegnavano i principii dell'economia classica, la legge della domanda e dell'offerta, l'equilibrio economico generale...".

⁷ Pur se riferita alla percezione diffusa tra i comunisti italiani alla metà degli anni trenta, a nostro avviso, può essere preziosa, anche ai fini dell'analisi più realistica in ordine all'approccio dei giuristi, l'osservazione avanzata da ZUNINO, *Interpretazione e memoria del fascismo*, Roma-Bari, 2000, 97, secondo la quale "a noi stessi, se si riuscisse, per un attimo, a cancellare ciò che bene abbiamo fisso in testa, e cioè la sequenza cronologica che solo sette anni dopo la conquista dell'Impero ci mostra un fascismo in ginocchio e un'Italia percorsa dagli eserciti stranieri, se

In particolare, per quanto riguarda, più da vicino, il diritto privato, già alla fine degli anni Venti, le prime scelte adottate dal regime avevano toccato le due principali aree disciplinari riflettenti i concreti interessi socio-economici delle classi che avevano favorito l'avvento del regime. Nella lucida prospettiva nazionalistica autorevolmente rappresentata da Alfredo Rocco⁸, effettivo architetto del regime⁹, il 21 aprile del 1927 era stata adottata la Carta del lavoro. Intervenuta sulla scia della legge del 3 aprile 1926 n. 563 relativa ai rapporti collettivi di

per un momento potessimo riportarci al 1936 e sospenderci nel vuoto del domani sconosciuto, anche a noi quell'Italia fascista parrebbe ragionevolmente avere di fronte a sé non una manciata di anni di vita ma i lustri e i decenni (come del resto un respiro trentennale avrebbero ancora avuto i due fascismi europei tenuti giudiziosamente al riparo della guerra). In quel tempo, vorremmo in sostanza dire, non senza ragione dovette a più d'uno sembrare che la guerra contro il fascismo fosse davvero persa e che la sconfitta fosse definitiva, almeno per un ciclo storico di indeterminata estensione [...] Da qui discende, pure, la tendenza a ritenere che ogni soluzione al problema italiano debba essere ricercata all'interno della cornice fascista. Ormai si fa strada l'opinione che l'alternativa non sia tra fascismo e antifascismo [...] ma tra ciò che si chiama il mussolinismo e un fascismo diverso, un fascismo dai contorni evanescenti, attenuato nella sua connotazione autoritaria e in qualche modo riformato”.

⁸ Su Alfredo Rocco esiste una immensa letteratura: per una preziosa ampia ricognizione si rinvia per tutti a CHIODI, *Alfredo Rocco e il fascino dello Stato totale*, in BIROCCHI, LOSCHIAVO (a cura di), *I giuristi e il fascino del regime (1918-1925)*, RomaTre-Press, 2015, 103 ss.; sul corporativismo di Rocco e la sua sconfitta alla luce delle contraddizioni del fascismo si v. BATTENTE, *Alfredo Rocco Dal nazionalismo al fascismo, 1907-1935*, Milano, 2005; SIMONE, *Il guardasigilli del regime: l'itinerario politico e culturale di Alfredo Rocco*, Milano, 2012.

⁹ Diversa la definizione che prospettò ASCARELLI, *La dottrina commercialistica italiana e Francesco Carnelutti*, in *Riv. Società*, 1960, 1 ss., in part. 9, secondo il quale “Ben più di qualunque altro, Alfredo Rocco, è stato il «filosofo» del fascismo”. In realtà, l'autoritarismo di natura bismarkiana di Rocco fino ad un certo punto coincideva con le impostazioni del fascismo, in particolare quelle movimentistiche ed estremistiche ivi presenti: sul tema si rinvia per tutti a UNGARI, *Alfredo Rocco e l'ideologia giuridica del fascismo*, Brescia 1963; e DE FELICE, *Mussolini il fascista. L'organizzazione dello Stato fascista 1925-1929*², Torino, 1995, 164 ss.

lavoro¹⁰, a sua volta seguita dall'istituzione del Ministero delle

¹⁰ Questa legge fu presentata subito dopo il patto di Palazzo Vidoni, intervenuto il 2 ottobre 1925, con cui la Confederazione degli industriali, abbandonando il suo precedente atteggiamento, riconobbe quale sua esclusiva controparte la Confederazione delle Corporazioni fasciste. Essa aprì la strada alla costruzione dell'ordinamento corporativo completata negli anni successivi. Ne era lucidamente consapevole Alfredo Rocco, ispiratore ed elaboratore di quel primo intervento legislativo, che, per la verità, da anni era al centro del programma politico dei nazionalisti di cui lo stesso Rocco era autorevole esponente: e si vedano, infatti, le linee programmatiche presenti nella relazione svolta a Milano in occasione del III terzo congresso dell'Associazione Nazionale del maggio 1914 da ROCCO e CARLI, *I principi fondamentali del nazionalismo economico*, in *Il nazionalismo economico*, Bologna, 1914, 5 ss. In particolare, a proposito della necessità di "giuridicizzare" le organizzazioni sindacali dei lavoratori e degli imprenditori, quale provvedimento "chiave della ricostruzione economico-sociale del dopo-guerra", si v. la proposta suggerita da CARLI, *I compiti dello Stato ed il riconoscimento giuridico delle organizzazioni professionali*, in *Id, Dopo il nazionalismo*, Bologna 1922, 172 ss., in part. 181; per una più articolata valutazione del ruolo di Filippo Carli, si v. LANARO, *Retorica e politica. Alle origini dell'Italia contemporanea*, Roma 2011, 265 ss.). Il programma nazionalista sarebbe poi transitato, non senza discussioni interne, nel movimento fascista, come attestò uno dei primi suoi sostenitori, PANUNZIO, *Che cos'è il fascismo*, Milano 1924, 24 ss., in quale, ben prima dell'introduzione della legge del 1926, aveva teorizzato il "sindacalismo di Stato", suscitando una polemica con Costamagna, documentata dai rispettivi interventi sulla *Rivista internazionale di filosofia del diritto* del 1926 (sul punto, si v. ROBERTS, *The Syndicalist Tradition and Italian Fascism*, North Caroline Press, 1979; COSTA, *Lo 'Stato totalitario': un campo semantico nella giuspubblicistica del Fascismo*, in *Quaderni fiorentini*, 1999, 61 ss., in part. 122 ss.; e GROSSI, *Scienza giuridica italiana Un profilo storico 1860-1950*, Milano, 2000, 162).

Nella seduta del 18 novembre 1925 in cui presentava alla Camera il disegno di legge, Rocco rimarcò che "Il patto del 2 ottobre 1925 [...] con cui le due organizzazioni stabiliscono di riconoscersi reciprocamente come le sole legittime rappresentanti dei datori di lavoro e dei lavoratori dell'industria, segna il trionfo del sindacalismo nazionale e prepara la via alla trasformazione più profonda che lo Stato abbia mai subito dalla rivoluzione francese in poi" (Rocco, *La trasformazione dello Stato. Dallo Stato liberale allo Stato Fascista*, Roma, 1927, 335. Sul patto di Palazzo Vidoni che, in realtà, perfezionò, con indubbi sacrifici per i sindacati dei lavoratori, l'accordo di Palazzo Chigi del 1923, si v. SCHWARZENBERG, *Diritto e giustizia nell'Italia fascista*, Milano, 1977, 23 ss.

corporazioni con il r.d. 2 luglio n. 1131 del medesimo anno¹¹, la Carta aveva esplicitato i principi programmatici ispiratori della successiva legislazione fascista non solo per la disciplina

È bene rammentare che la legge del 1926 si limitò a preannunciare le corporazioni, per la verità senza citarle. Infatti, l'art. 3 prevedeva soltanto la riunione delle associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori "mediante organi centrali di collegamento con una superiore gerarchia comune". Spettò all'art. 42 del r.d. 1° luglio 1926 n. 1130, recante norme attuative della legge n. 206 dello stesso anno, chiamare esplicitamente corporazioni le organizzazioni citate nell'art. 3 della legge risultanti dal collegamento delle "organizzazioni sindacali nazionali di tutti i fattori della produzione, datori di lavoro, lavoratori intellettuali e manuali, per un determinato ramo della produzione, o per una o più determinate categorie di imprese".

È indubbio, come rilevò lo stesso ASQUINI, *L'opera giuridica di Alfredo Rocco*, in *Foro it.*, 1935, IV, 122 che "In essa – e nelle sue norme di attuazione – sono contenuti i principi di tutti i successivi sviluppi, al fine di rendere idonea l'organizzazione sindacale e corporativa alla disciplina degli stessi rapporti commerciali nei limiti richiesti dalle circostanze". In effetti, a prescindere dalla specifica congiuntura dovuta ai conflitti sociali emersi nel primo dopoguerra, il tema del lavoro è stato indubbiamente centrale nell'elaborazione dell'ideologia e della stessa azione politica del fascismo in quanto rappresentava il nodo storico del conflitto emerso nel Novecento e che aveva alimentato anche la rivoluzione bolscevica: nodo che andava risolto, negandone la stessa esistenza, mediante la costruzione di un modello culturale ed istituzionale, fondato appunto sul sistema corporativo, chiamato gerarchicamente a neutralizzare le diversità in funzione del perseguimento di interessi generali concentrati nello Stato in nome anche di una etica solidaristica: sul punto si v. il recente contributo di CERASI, *Corporazione e lavoro. Un campo di tensione nel fascismo degli anni trenta*, in *Studi storici*, 2018, 941 ss.

¹¹ Entrambi i provvedimenti furono pubblicati sulla G.U. del Regno del 7 luglio 1926 n. 155. Nel provvedimento istitutivo del Ministero delle corporazioni, l'art. 4 disponeva, anche, la costituzione, presso il Ministero, del Consiglio nazionale delle Corporazioni, da un lato dettandone la composizione, dall'altro specificando, nel comma 3°, che sua esclusiva funzione era quella di "dar parere sulle questioni che interessino corporazioni diverse o associazioni appartenenti a diverse corporazioni e su ogni altra questione che gli venga sottoposta dal Ministro per le corporazioni". Nettamente diverse, come si vedrà in seguito, le funzioni assegnate al Consiglio con la riforma intervenuta con la legge 20 marzo 1930 n. 203 che tra l'altro dispose l'abrogazione della norma sopra richiamata contenuta nel r.d. n. 1131 del 1926.

dei rapporti di lavoro ma, in una prospettiva ben più ampia, per quella relativa all'intera attività economica.

A tale riguardo, da un lato si puntava sul primato dell'iniziativa economica privata e sull'intervento soltanto sussidiario dello Stato nella produzione economica, dall'altro si sosteneva pur sempre la rilevanza funzionale della stessa organizzazione privata della produzione a fronte dell'interesse nazionale in ordine alla produzione¹², in modo da segnare¹³,

¹² “La supremazia della legge della produzione su quella della distribuzione”, sostenuta da Rocco costituiva uno dei principi fondamentali del nazionalismo, come ricorda VIVARELLI, *Storia delle origini del fascismo, L'Italia dalla grande guerra alla marcia su Roma*, I, Bologna, 1991, 296. Quanto bastava, come rimarcò la dottrina (si v. CASANOVA, *Sistema e fonti nel diritto del lavoro*, in *Riv. dir. comm.*, 1929, I, 565) per segnalare che mentre nella esperienza tedesca il diritto del lavoro faceva “perno sui lavoratori avendone la protezione per fine primario”, confortata in questo dall'art. 157 della Costituzione di Weimar, “il fascismo imprime invece al diritto italiano del lavoro una tipica fisionomia organica che lo innalza sui concetti di mera protezione professionale. In una sfera di attenta e duttile regolamentazione giuridica, interessi dei lavoratori e interessi delle imprese, sono, ugualmente, protetti, ma sopra gli uni e gli altri, il diritto tutela gli interessi della produzione, unitaria, dal punto di vista nazionale”. La continuità tra la legge del 1926 sui contratti collettivi di lavoro e la Carta del lavoro del 1927 è formalmente presente nel r.d. 6 maggio 1928 n. 1251 che, nel dettare norme per il deposito e la pubblicazione dei contratti collettivi, ha subordinato (art. 8) la pubblicazione del contratto alla sua conformità ad alcuni dei principi, specificamente elencati, contenuti nella Carta del Lavoro.

¹³ A ben vedere, le indicazioni provenienti rispettivamente dalle dichiarazioni VII e IX e da quelle I e II della Carta del lavoro fornirono materiale per l'emersione di contrapposte linee interpretative, tra quella più moderata, definitivamente affermatasi come dominante nella scena politica ed economica del regime, e quella più ideologicamente radicale che ebbe modo di manifestarsi in occasione di quell’“inquieto dialogo sul corporativismo” (così il titolo omonimo del saggio di IRTI, *Un inquieto dialogo sul corporativismo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1987, 344 ss.) intervenuto nel II Convegno di studi sindacali e corporativi del 1932: per una lettura del convegno quale manifestazione emblematica della doppiezza originaria del fascismo si v. SETTEMBRINI, *Fascismo controrivoluzione imperfetta*, Firenze, 1978, 281 ss. Ciò accadde soprattutto a causa della relazione di Spirito, favorevole ad un coinvolgimento anche degli operai nella proprietà delle imprese, sul presupposto, sia della terza via rappresentata dal corporativismo rispetto al liberismo e al

comunismo, sia della coincidenza tra società e Stato su cui, a sua volta, insistette nella sua relazione Volpicelli che incontrò le forti riserve critiche di Santi Romano, Carnelutti, Cesarini Sforza e Greco il quale non esitò a considerare Volpicelli come fautore di “interpretazioni piuttosto liriche del corporativismo. A tali critiche volle rispondere Volpicelli con *Risposte alle obiezioni* in ID, *Corporativismo e scienza del diritto*, Firenze, 1934, 55-156: posizioni, quelle di Volpicelli, che, a ben vedere, erano in sintonia con le dottrine avanzate in quel medesimo periodo da Schmitt e da Forsthoff, sullo “Stato totale” (sul punto v. JOUANJAN, «*Pensée de l'ordre concret*» et ordre du discours «*juridique*» nazi: su Carl Schmitt, in *Débats philosophiques*, 2009, 71 ss.

Al tempo stesso, il convegno rappresentò anche una singolare occasione per le polemiche che coinvolgevano la lettura del fascismo avanzata da Giovanni Gentile (sul punto si v. TURI, *Il fascismo e il consenso degli intellettuali*, Bologna, 1980, 84 ss. e CALANDRA, *Gentile e il fascismo*, Roma-Bari 1987, 158 ss.; ROMANO, *Giovanni Gentile la filosofia al potere*, Milano 1990, 249 ss.) nonché la cultura idealistica di quest'ultimo a cui si ispiravano Volpicelli e Spirito (si v. al riguardo le critiche avanzate da OLGIATI, *Una 'Nuova' concezione storicistica del diritto*, in *Riv.int. scienze sociali*, 1931, 22 ss.).

La tesi di Spirito, riassunta nella formula della “corporazione proprietaria”, e che secondo diverse testimonianze sarebbe stata letta ed approvata dallo stesso Mussolini alcuni giorni prima della sua pubblica presentazione (si v. VOLPE, *Storia costituzionale degli italiani II: Il popolo delle scimmie (1915-1945)*, Torino 2015, 312), apparve nel corso dei lavori eversiva, incontrando la forte opposizione dei partecipanti (per una analisi puntuale di alcuni degli interventi si v. CAROTENUTO, *Le reazioni alla tesi della “Corporazione proprietaria” avanzata al II convegno di studi sindacali e corporativi Ferrara 5/8 maggio 1932* in www.accademia.edu), a partire dallo stesso Bottai che aveva promosso il convegno. Significativa, al riguardo, la critica avanzata, a livello europeo, da ROSENSTOCK, FRANK, *L'économie corporative fasciste en doctrine et en fait. Ses origines historiques et son évolution*, Paris, 1934, saggio tradotto in italiano con il titolo *Il corporativismo e l'economia dell'Italia fascista*, Torino, 1990.

Sulla polemica che seguì alla relazione di SPIRITO, *Individuo e Stato nell'economia corporativa*, cfr. la stessa introduzione elaborata da Spirito alla raccolta dei suoi saggi, *Capitalismo e corporativismo*, Firenze, 1933, che ospita anche il testo di tale relazione. Sul convegno ferrarese si vedano per tutti MARTONE, *Un antico dibattito Ferrara 1932: il secondo convegno di studi sindacali e corporativi*, in *Diritto del lavoro: i nuovi problemi: l'omaggio dell'Accademia a Mattia Persiani.*, Padova, 2006, p. 493-518, ivi ampi riferimenti bibliografici; nonché SANTOMASSIMO, *La terza via fascista*, Roma, 2006, 141 ss. e MARONGIU, *La crisi del 1929 e le ripercussioni sull'Europa e sull'Italia degli anni trenta*, loc. cit.;

nella prospettiva di un regime che voleva essere totalitario¹⁴, l'abbandono del liberismo e una drastica frattura dal mondo conflittuale, intervenuto nei rapporti di lavoro in seno alle industrie¹⁵ e nei rapporti contrattuali nelle campagne¹⁶ a par-

e SETTEMBRINI, *Fascismo controrivoluzione imperfetta*, Firenze, 1978, 280 ss. Su Spirito si rinvia a D'URSO, *Tra Scienza e Vita: Economia e diritto nel pensiero di Ugo Spirito*. Per altri riferimenti bibliografici sulla corporazione proprietaria si v. STOLZI, *Il fascismo totalitario: il contributo della riflessione idealistica*, in *Historia e jus* 2/2012 paper 14, nt. 45. A ben vedere, la polemica suscitata dalle posizioni avanzate in quel convegno accompagnò il dibattito politico tra le diverse anime del fascismo, non senza incidenza quanto al rilievo da assegnare alla Carta del lavoro: significativi, al riguardo, i rilievi avanzati nel 1941, in occasione della collocazione della Carta in premessa al nuovo codice, da MANTOVANI, *La Carta del Lavoro "prelegge"*, in *Costruire*, 1941, 14 ss.

A seguito del convegno del 1932, Bottai venne allontanato dal ministero delle Corporazioni, la cui gestione venne assunta dallo stesso Mussolini coadiuvato come sottosegretari da Bruno Biagi e Alberto Asquini. Quanto al ruolo di Bottai durante il regime, resta sempre preziosa la ricerca di CASSESE, *Un programmatore degli anni trenta: Giuseppe Bottai*, in ID, *La formazione dello Stato amministrativo*, Milano 1974, 175 ss.

¹⁴ Sui diversi significati che il termine "totalitario" ha ricevuto all'interno della stessa esperienza fascista resta sempre preziosa l'analisi di COSTA, *Lo 'Stato totalitario': un campo semantico nella giuspubblicistica del fascismo*, in *Quaderni fiorentini*, 1999, 61 ss.

¹⁵ Di qui l'ostracismo nei confronti dei sindacati diffuso nei ceti liberali: eloquente la riflessione critica di RANELLETTI, *I sindacati e lo Stato*, in *Politica*, 1920, XV, 257 ss.: riflessione, questa, ospitata sì dalla rivista diretta da Rocco, ma accompagnata dalla avvertenza circa la sua non corrispondenza alla diversa linea di politica del diritto propria del commercialista napoletano incline a dare rilievo al sindacalismo, sia pure in una prospettiva autoritaria ispirata al nazionalismo, come, del resto, la legislazione fascista successivamente adottata avrebbe confermato (e si v. infatti, l'esplicita risposta alle tesi dell'insigne amministrativista avanzata da ROCCO, *Crisi dello Stato e sindacati* (1920) in ID, *Scritti e discorsi politici*, Milano, 1938, II, 631). Sulla prolusione di Ranelletti, si v. CASSESE e DENTE, *Una Discussione del primo ventennio del secolo: lo Stato sindacale*, in *Quaderni storici*, 1971, 943 ss.; su Ranelletti si v. CASSESE, *Oreste Ranelletti e il suo tempo*, in *Studi in memoria di Gino Gorla*, Milano, 1994, III, 2675 ss.

¹⁶ Non a caso, in totale contrasto con i conflitti emersi negli anni del primo dopoguerra, il modello della cooperazione e collaborazione tra capitale e lavoro, posto alla base della disciplina relativa al contratto

tire dall'immediato primo dopoguerra, e che aveva trovato, nell'età giolittiana, lo Stato liberale inerme ed incapace di intervenire con efficacia¹⁷, sì da favorire l'avvento del fascismo, sulla spinta favorevole, sia della piccola borghesia moderata¹⁸

di mezzadria del 13 giugno 1933 (la c.d. Carta della mezzadria) avrebbe rappresentato, per uno dei più autorevoli esponenti dell'ideologia fascista, un autentico "caposaldo del sistema economico e sociale" del fascismo, da applicarsi anche al mondo delle relazioni industriali: in questi termini si v. l'articolo del febbraio 1933 scritto da PANUNZIO, *La rivoluzione domani*, riprodotto nel volume di DE FELICE (a cura di), *Autobiografia del fascismo Antologia di testi fascisti 1919-1945*, Torino, 2001, 316 ss.

¹⁷ In effetti, la 'debolezza' delle istituzioni emersa nei primi decenni del Novecento nei confronti delle lotte sindacali aveva rappresentato, nella stessa riflessione dei costituzionalisti, uno dei motivi di fondo nell'indagine sulla crisi dello Stato, a partire dalle riflessioni di Orlando e di Romano, di cui si v. la prolusione del 4 novembre 1909, *Lo Stato moderno e la sua crisi*, Pisa, 1909. Sul tema si vedano *ex multis*, MANGONI, *La crisi dello Stato liberale ed i giuristi italiani*, in *Studi storici*, 1982, 75 ss. e RUFFILLI, *Santi Romano e la «crisi dello stato» agli inizi dell'età contemporanea*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1977, 311 ss. Eloquente, al riguardo, la lettura offerta da un romanista PEROZZI, *La crisi dello Stato in Italia*, in *Politica*, 1922, 5 ss. e l'esigenza, già in precedenza diffusa nella borghesia, di una soluzione emergenziale: si veda, a titolo esemplificativo, TAMARO, *L'urgenza della dittatura*, *ivi*, 1920, 67 ss.

In realtà, tutto ciò registrava la difficoltà, alla luce delle debolezze strutturali delle istituzioni nazionali, di governare tanto il processo di democratizzazione del sistema politico che si era avviato con l'introduzione del suffragio universale, quanto la turbolenta emersione dei primi fenomeni di mobilitazione sociale, all'insegna, in definitiva, della presenza di una "democrazia improvvisata" (a voler riprendere il titolo prescelto da Tessoro nel presentare la traduzione italiana degli scritti di TROELTSCH, *La Germania dal 1918 al 1922*, Napoli, 1977).

¹⁸ Sul rilievo dei moderati nell'avvento e nelle alterne fortune del regime si v. MUSELLA, *Il fascismo dei moderati*, in *Ventunesimo Secolo*, 12, n. 30, *I moderatismi nella storia d'Italia*, Soverina Mannelli, 2013, 31 ss. La percezione estremistica delle lotte operaie, tale da portare all'adesione al fascismo anche di esponenti autorevoli della cultura liberale, può cogliersi nella lettura di quelle tensioni sociali evidente nel titolo stesso del contributo di analisi adottato da PANTALEONI nel suo saggio, *Il bolscevismo italiano*, Milano, 1922, frutto anche della diffusa ossessione nei confronti della rivoluzione russa e del collettivismo (al riguardo si v. LUPO, *Il fascismo: la politica in un regime totalitario*, Roma, 2005, 59 ss.). Sulla medesima prospettiva, scrivendo qualche anno più tardi (nel 1927), salvo poi a

e conservatrice, sia degli agrari, sia degli industriali¹⁹.

L'impatto cumulativo tanto della legislazione materiale, progressivamente adottata dal regime (solo in parte in linea di continuità con quella sedimentatasi progressivamente tra la fine dell'Ottocento²⁰ e nel corso della prima guerra mon-

rivedere le sue conclusioni nel 1929, Von MISES, *Liberalism*, Indianapolis, 2005, 30, da un lato giustificava a pieno, anzi con entusiasmo, l'avvento del fascismo, dall'altro ne sottolineava pur sempre la "provvisorietà": "It cannot be denied that Fascism and similar movements aiming at the establishment of dictatorships are full of the best intentions and that their intervention has, for the moment, saved European civilization. The merit that Fascism has thereby won for itself will live on eternally in history. But though its policy has brought salvation for the moment, it is not of the kind which could promise continued success. Fascism was an emergency makeshift. To view it as something more would be a fatal error". Sulle reazioni dei contemporanei alla posizione assunta da Mises, si rinvia alla documentata illustrazione offerta da RAICO, *Mises on Fascism, Democracy and Other Questions*, in *Journal of Libertarian Studies*, 1996, 1 ss.

Ben più consapevole delle ragioni alla base della dittatura fascista, la lettura avanzata nel 1926 da von WIESER, *Law of Power*, Univ. Nebraska, 1983, 372 (trad. di *Das Gesetz der Macht*), secondo il quale "National dictatorship is a concern for nations which have not yet completed their democratic structure".

¹⁹ Al riguardo, a prescindere dal vasto materiale storiografico accumulato nei trascorsi decenni, si vedano le considerazioni svolte, a caldo, già nel 1925, da CROCE, *Gli intellettuali ed il fascismo*, in ID, *Propositi e speranze (1925-1942) Scritti vari*, Bari, 1944, (secondo il quale il fascismo era "stato un moto di difesa dell'ordine sociale, patrocinato in prima linea dagli industriali ed agrari"), e nel 1938 da un altro protagonista di quella stagione, NITTI, *La disgregazione dell'Europa*, nel brano che si legge in ID, *Scritti politici di Francesco Saverio Nitti* (a cura di NIERI e COPPINI), Milano, 1980, 297 ss. Diverso discorso è la presenza originaria nel movimento fascista di pulsioni antiborghesi (sul punto, si v. DE FELICE, *Mussolini il Duce. Lo Stato totalitario (1936-1940)*, Torino, 1996, 95 ss.). Pulsioni destinate a persistere nella pubblicistica del regime e che sarebbero state riprese nelle proposte politico-sociali della Repubblica sociale: a questo specifico riguardo si vedano le puntualizzazioni offerte da LEGNANI, *Potere, società ed economia nel territorio della Rsi*, in *Italia contemporanea*, 1998, 781 ss., in part. 793 ss. e da NEIRETTI, *La socializzazione mancata: Cronache biellesi del nazional-sindacalismo (1943-1945)*, in *L'impegno*, n. 2 agosto 2000.

²⁰ L'avvio della legislazione sociale e dei primi importanti interventi dello Stato nell'economia, ancor prima del conflitto mondiale – si pensi,

diale²¹ e, comunque, più incisiva nel segno di uno Stato interventista in economia²² e che da autoritario si andava trasformando in totalitario²³), quanto dell'impianto "corporativo"

ad es., alla statalizzazione delle ferrovie e alla nascita dell'istituto nazionale delle assicurazioni sulla vita – avevano da un lato allarmato i giuristi di area liberale, dall'altro accentuato il dibattito tra gli economisti di scuola marginalistica e quelli legati alla scuola storica tedesca. In ordine ai giuristi, si v. il contributo di SRAFFA, *La riforma della legislazione commerciale e la funzione dei giuristi*, in *Riv. dir. comm.* 1913, I, 1013 ss.; quanto agli economisti italiani, si v. la preziosa e documentata indagine di MAGNANI, *Dibattito tra gli economisti italiani di fine Ottocento*, Milano, 2002.

²¹ Sull'incidenza della legislazione di guerra sul diritto privato, oltre al saggio famoso di VASSALLI, *Della legislazione di guerra e dei nuovi confini del diritto privato*, in *Riv. dir. comm.* 1919, I, 1 ss., si v., per una preziosa rassegna, ROTONDI, *Una legislazione di guerra (1915-1924)*, edita in tedesco nel 1926, ora in ID, *Profili di giuristi e saggi critici di legislazione e di dottrina*, Padova, 1964, 101 ss. Per una rilettura del tema si vedano FRANCISCI, *La legislazione di guerra e i diritti della popolazione*, in MERIGGI (a cura di), *Parlamenti di guerra (1914-1945)*, Napoli, 201, 183 ss.; nonché MOSCATI, *La legislazione di guerra e il contributo della civilistica romana*, in *Rivista italiana delle scienze giuridiche*, 2016, 349 ss. A ben vedere, il progressivo mutamento del sistema giuridico ereditato dall'Ottocento era presente in tutti i paesi europei ed era stato accelerato dalla guerra: sulla esperienza giuridica tedesca di quegli anni si v. l'ampio saggio di RABEL, *Le vicende del codice civile tedesco dal 1900 al 1925*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, 1927, 19 ss.

²² Sul fenomeno accentuatosi in Europa a partire dal primo dopoguerra si v. SORDI, *La resistibile ascesa del diritto pubblico dell'economia*, in *Quaderni fiorentini*, 1999, 1039 ss.

²³ Non è questa la sede per richiamare il ricco dibattito storiografico in ordine al rapporto tra continuità e rottura che avrebbe caratterizzato l'avvento in Italia del fascismo, ed in Germania del nazismo, rispetto allo sviluppo dell'età liberale e all'acuirsi delle contraddizioni presenti nel processo di industrializzazione intervenuto in Europa tra la fine dell'Ottocento e i primi decenni del Novecento. Dal punto di vista giuridico, tale questione, per la verità trascurata nella riflessione degli ultimi decenni, (ma si vedano i saggi pubblicati sul tema *Continuità e trasformazione: la scienza giuridica italiana tra fascismo e repubblica*, in *Quaderni fiorentini*, 1999), è stata ripresa con vigore da SOMMA, *I giuristi e l'Asse culturale Roma-Berlino. Economia e politica nel diritto fascista e nazionalsocialista*, Frankfurt am Main 2005 e ID *Liberali in camicia nera. La comune matrice del fascismo e del liberismo giuridico*, in MAZZACANE, SOMMA, STOLLEIS, *Il corporativismo nelle dittature sudeuropee*, cit., 63 ss.).

In estrema sintesi, la lettura proposta da Somma appare, a nostro avviso, ripercorrere l'analisi che era stata "a caldo" avanzata, sia pure a proposito del solo nazismo, da MARCUSE, in un saggio edito in tedesco nel 1934 e nella trad. it., *La lotta contro il liberalismo nella concezione totalitaria dello Stato* in ID, *Cultura e società, Saggi di teoria critica 1933-1965*, Torino 1969, 3 ss., secondo il quale: "il passaggio dallo stato liberale allo Stato totalitario ed autoritario si compie sulla base dello stesso ordine sociale. Tenendo presente questa base economica unitaria, si può dire che sia il liberalismo stesso a 'generare' lo Stato totalitario ed autoritario che ne è la perfezione in uno stadio avanzato dello sviluppo. Lo stato totalitario ed autoritario fornisce l'organizzazione e la teoria della società che corrispondono allo stadio monopolistico del capitalismo".

A nostro avviso, precisa e lucida, nel rispecchiare la realtà italiana del regime, si rivela l'analisi che SCHMITT avanzò nel 1929, a proposito della esperienza fascista: si v. ID, *Essere e divenire dello Stato fascista*, che oggi si legge in ID, *Posizioni e concetti in lotta con Weimar-Ginevra-Versailles*, Milano, 2007, 177 ss., in part. 182, 184-85. Infatti, una volta premesso che quella fascista rappresentava una "costituzione economica" proprio in quanto "i paesi non intensamente industrializzati possono darsi oggi una 'costituzione economica'", al fine di gestire il conflitto tra datori di lavoro e lavoratori, Schmitt sottolineò che solo nella singolare congiuntura emersa nel dopoguerra lo Stato fascista era stato "in grado di decidere non come terzo neutrale, ma come terzo superiore". Di qui, a suo dire, la domanda concreta: "a chi secondo un calcolo umano deve giovare nella sua essenza ed a lungo andare l'apparato costruito da Mussolini, una volta che esso debba continuare a funzionare senza il motore attuale, agli interessi capitalistici dei datori di lavoro o agli interessi socialistici dei lavoratori?" A questa domanda il costituzionalista tedesco così rispondeva: "Io suppongo che [...] a lungo andare debba tornare di vantaggio ai datori di lavoro [...] Solo uno Stato debole è il servo capitalista della proprietà privata. Ogni Stato forte – se è davvero terzo superiore e non semplicemente identico con gli economicamente forti – mostra la sua vera forza non verso i deboli, ma verso i socialmente ed economicamente forti.....". Di qui la sua conclusiva considerazione prospettica: "Per questo i datori di lavoro ed in particolare gli industriali non possono mai del tutto fidarsi di uno Stato fascista e devono sospettare che un bel giorno in una ultima analisi possa svilupparsi in uno Stato dei lavoratori ad economia pianificata".

Diverso discorso, al di là della valutazione dei modelli astratti, è la concreta esperienza degli ordini economici attuati in Italia ed in Germania nell'era totalitaria: per quella tedesca utile è l'analisi effettuata a caldo da TAVIANI, *Le linee fondamentali del sistema economico nazionalsocialista*, in *Rivista italiana di scienze economiche* 1941, 139 ss. Sui rapporti tra la scuola dell'ordoliberalismo e le linee legislative del nazionalsocialismo si

verso il quale si indirizzava il processo legislativo, suscitò l'attenzione principalmente della cultura giuridica dei commercialisti: ossia dei giuristi di area privatistica più sensibili, per formazione e per competenza, ad occuparsi delle relazioni economiche e del loro complessivo sistema. In particolare, a fronte dell'emersione di una legislazione contenente norme di contenuto privatistico e pubblicistico, collocate, peraltro, nella cornice macroeconomica delle relazioni categoriali, al centro dell'allora nascente diritto corporativo, è stata la dottrina commercialistica a dover per prima individuare ed affrontare alcune problematiche di ordine generale che solo in parte riprendevano tematiche già emerse in precedenza.

a) In primo luogo, lo sviluppo della legislazione speciale legata all'intervento dello Stato nell'economia²⁴ prospettava, quale primo fondamentale impatto, il problema relativo al ruolo da assegnare alla codificazione civile e a quella commerciale alle quali, in definitiva, corrispondeva, sul piano della ricerca giuridica, la presenza del diritto civile e del diritto commerciale. Infatti, la complessità e specificità dei pacchetti disciplinari che andavano prendendo corpo e che sempre di più si ispiravano a principi non in linea con quelli alla base del diritto codificato, spingevano verso una loro lettura in

v. SOMMA, *La Germania e l'economia sociale di mercato*, in *Quaderni della biblioteca della libertà*, 2014, 25 ss.: ivi l'analisi del progetto del 1943 di sostituzione del BGB con un *Volksgesetzbuch* di cui furono elaborate 25 regole fondamentali, quale premessa di carattere generale, nonché alcune specifiche parti, e che rappresentò il punto di arrivo di un ampio dibattito intervenuto tra i giuristi tedeschi tra il 1933 ed il 1942 nell'ambito dell'*Akademie für Deutsches Recht*: sul punto si v. HAFERKAMP, *On the German History of Method in Civil Law in Five Systems*, in *German Law Journal*, 2016, 544 ss., in part. 557 ss., ivi ampi riferimenti bibliografici.

²⁴ Sulla più recente attenzione della ricerca storiografica in ordine all'effettivo intervento dello Stato in economia durante il fascismo, a prescindere dalle mitizzazioni e dalla propaganda di regime (su cui il recente contributo di SANTOMASSIMO, *La terza via. Il mito del corporativismo*, Roma, 2006), si veda GAGLIARDI, *L'economia, l'intervento dello Stato e «la terza via» fascista*, in *Studi storici*, 2014, 67 ss. Sull'impostazione culturale del tema presente in Italia alla metà degli anni trenta si cfr. GANGEMI, *Politica corporativa e dinamica economica*, Roma, 1934.

termini di diritti speciali, come tali diversi e distinti dalle discipline generali contenute nei codici²⁵.

Ciò portava sia a ridimensionare il ruolo centripeto tradizionalmente svolto da questi ultimi, sia a mettere in discussione lo stesso ambito dell'indagine affidata al diritto commerciale e al diritto civile, a fronte, ad es., del progressivo strutturarsi di nuove discipline, quali il diritto del lavoro, il diritto agrario, il diritto della navigazione. Ancora più delicati, al riguardo, si presentavano i problemi relativi tanto alla configurazione del nascente "diritto corporativo", con tutte le sue possibili declinazioni, in ragione proprio del peculiare intreccio nello stesso di regole privatistiche e pubblicistiche, quanto all'impatto che le norme prodotte da siffatto ordinamento singolare avrebbe avuto sull'intero diritto privato, allora ruotante pur sempre sulla codificazione civile e su quella commerciale.

b) In secondo luogo, a fronte della "frantumazione" del diritto privato derivante dall'emersione di diritti speciali, in una con la tendenziale compresenza nel nuovo tessuto disciplinare anche di norme pubblicistiche, si riproponeva, per una nuova lettura, il tema relativo all'unificazione del diritto delle obbligazioni e dei contratti accesosi soprattutto tra la fine dell'Ottocento e gli inizi del Novecento²⁶: tema che

²⁵ Sui primi passi del dibattito sull'autonomia dei nuovi rami del diritto, si v. il saggio, apparso nel novembre del 1928, di CANDIAN, *Della nuova legislazione di diritto privato in Italia*, in ID, *Saggi di diritto*, Padova, 1931, 7 ss., in part. 76-77.

²⁶ Si v. al riguardo, per una felice sintesi, CARVALE, *«Perché mai il diritto privato è ancora diviso in due campi, il civile e il commerciale?» La polemica sul Codice di Commercio nell'Italia liberale*, in ANGELICI, CARVALE, MOSCATI PETRONIO, SPADA, *Negozianti e imprenditori 200 anni dal Code de commerce*, Milano, 2008, 81 ss. Per una compiuta bibliografia sugli interventi emersi nel dibattito nel corso della Novecento sino all'entrata in vigore della codificazione civile del 1942 – tema pur sempre intrecciato con quello relativo alla conservazione della codificazione commerciale accanto a quella civile – è tuttora prezioso il saggio di uno dei protagonisti di tale dibattito, ROTONDI, *Evoluzione ed involuzione dell'autonomia del diritto commerciale in Italia*, in ID, *Scritti Giuridici*, II, 24-26 nt. 14-24. Va, però, segnalato che la distinzione

in parte era sopravvissuto nella riflessione della dottrina dinanzi al definitivo fallimento nel 1925 dei progetti diretti alla rivisitazione della codificazione commerciale, emersi alla fine della prima guerra mondiale, nonché all'abbandono del progetto italo-francese relativo alla riforma delle obbligazioni e dei contratti del 1927²⁷. In tale tematica, a ben vedere, si rifletteva la diffusa convinzione in ordine sia alla crescente inadeguatezza delle soluzioni disciplinari in materia di con-

offerta da Rotondi nel suo saggio in ordine alle posizioni assunte dalla letteratura giuridica sul tema prende in considerazione unitariamente l'intero periodo storico sopra indicato, senza le necessarie ed opportune articolazioni dialettiche intervenute nel tempo da parte dei protagonisti del dibattito.

²⁷ Sul progetto italo-francese relativo al codice delle obbligazioni e dei contratti del 1927, si v. per tutti l'ampio saggio di CHIODI, «*Innovare senza distruggere*»: il progetto italo-francese di codice delle obbligazioni e dei contratti (1927) in ALPA e CHIODI, *Il progetto italo-francese di codice delle obbligazioni e dei contratti (1927). Un modello di armonizzazione nell'epoca delle codificazioni*, Milano, 2007, 43 ss. Su tale progetto, ripreso invano un decennio dopo da D'Amelio in vista della nuova codificazione civile promossa dal regime fascista, si accumularono molti giudizi critici che ne favorirono l'abbandono. Su tali giudizi, in larga parte ospitati dall'*Annuario di diritto comparato e di studi legislativi* voll. IV e V di Galgano, si v. per un'analisi, a sua volta critica, DE RUGGIERO, *Il progetto del codice delle obbligazioni e dei contratti dinanzi alla critica*, in *Studi in onore di A. Ascoli*, Messina, 1931, 773 ss. Tra gli oppositori del progetto, spiccò in particolare BETTI, *Il progetto di un codice italo-francese delle obbligazioni e dei contratti*, in *Riv. dir. comm.*, 1929, I, 665 ss. al cui intervento seguì una postilla di risposta da parte di D'Amelio al quale, a sua volta, rispose sempre BETTI, *Postilla alla replica del sen. D'Amelio*, *ivi*, 1930, I, 184 ss., con l'ulteriore finale replica dello stesso Scialoja che era stato uno dei più autorevoli propugnatori dell'iniziativa (su questa polemica si v. BRUTTI, *Vittorio Scialoja, Emilio Betti Due visioni del diritto civile*, Torino, 2013, 124 ss.). Sul dibattito si v. la sintesi offerta da SALIS, *Sul progetto di un codice italo francese delle obbligazioni e contratti*, in *Studi urbinati*, 1933, 77 ss. A distanza di un decennio, il tentativo di D'Amelio di riprendere il progetto incontrò, ancora una volta, la ferma critica di BETTI, *Il quarto libro nel progetto del codice civile italiano*, in *Riv. dir. comm.* 1938, I, 537 ss. Sul rapporto tra Betti ed il regime fascista si rinvia a BRUTTI, *Emilio Betti e l'incontro con il fascismo*, in BIOCCHI e LOSCHIAVO (a cura di), *I giuristi ed il fascino del regime (1918-1925)*, cit., 63 ss.

tratti ed obbligazioni contenute nel codice civile del 1865 e in quello commerciale del 1882, alla luce delle nuove istanze emerse nel corso dello sviluppo socio-economico del paese, sia all'inaccettabilità, sul piano sociale e morale, della "commercializzazione" del diritto privato che si era affermata nei trascorsi decenni, a causa della scelta accolta nel codice di commercio del 1882: scelta per la quale la legge commerciale da applicare nei rapporti economici tra commercianti era destinata ad operare anche per gli atti unilaterali di commercio, ossia per i contratti intervenienti tra operatori commerciali e consumatori²⁸.

In definitiva, la questione dell'unificazione del diritto dei contratti e delle obbligazioni implicava il superamento del dualismo disciplinare allora vigente al fine di ridimensionare, nel nuovo impianto da adottare in materia di obbligazioni e contratti, il primato applicativo che di fatto avevano conseguito i paradigmi alla base del codice commercio.

In realtà, il nuovo contesto socio-politico, rappresentato dall'avvento del regime fascista e dall'egemonia del nazionalismo, non mancò di incidere sui termini della questione. Infatti, da una parte il tema dell'unificazione del diritto dei

²⁸ Era quest'ultima la fondamentale motivazione addotta da Vivante nella prolusione del 1887, *Per un codice unico delle obbligazioni* in *Arch. Giur.*, XXXIX, 1887, 497 ss., in cui il grande commercialista denunciò il carattere di classe della disciplina delle obbligazioni contenuta nel codice di commercio e applicabile anche ai rapporti con i consumatori, auspicando la costruzione di una nuova disciplina delle obbligazioni non più appiattita sulla tutela dei soli operatori economici. È, a ben vedere, nel quadro di tale ampia operazione culturale e politica, volta al rinnovamento di quell'area vitale del diritto privato, che si collocò la nascita nei primi anni del nuovo secolo della *Rivista di diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni* promossa dallo stesso Vivante e da Angelo Sraffa. Sull'ampio dibattito di fine secolo seguito alla prolusione di Vivante, pubblicata e annotata da Yseux e su cui era tornato lo stesso VIVANTE, *Un Code unique des obligations*, in *Annales de droit commercial français, étranger et international*, Paris, 1893, 143 ss., si v. CARVALE, "Perché mai il diritto privato è ancora diviso in due campi, il civile e il commerciale?", in ANGELICI, CARVALE, MOSCATI, PETRONIO, SPADA, *Negozianti e imprenditori 200 anni dal Code de commerce*, Roma, 2008, 81 ss.

contratti e delle obbligazioni finiva con il sovrapporsi a quello della revisione generale del diritto privato, da attuarsi, questa volta, alla luce del programma politico del regime fascista; dall'altra, proprio la concreta possibilità di attuazione di questa prospettiva aveva indotto la stessa più autorevole dottrina²⁹ – che in passato aveva promosso l'iniziativa a favore dell'unificazione – a mutare avviso, in quanto preoccupata che la deriva nazionalistica su cui fondare la riforma legislativa potesse mortificare il carattere universalistico della legislazione

²⁹ Il riferimento è al mutato orientamento adottato dallo stesso Vivante, ossia il promotore originario del movimento a favore della unificazione del diritto delle obbligazioni, e prospettato nel saggio *L'autonomia del diritto commerciale e i progetti di riforma*, in *Riv. dir. comm.* 1925, I, 527 ss. Con tale intervento, il padre della commercialistica italiana rivedeva la sua impostazione, al fine di assicurare continuità al cosmopolitismo proprio del diritto commerciale favorito dalla presenza di specifiche discipline aperte agli influssi sovranazionali, sulla base, peraltro, della convinta diversità tra la *forma mentis* dell'operatore commerciale e quella dell'agricoltore che, a ben vedere, sarebbe stata condivisa dallo stesso Rocco e da Asquini. Nel chiudere il suo saggio del 1925, Cesare Vivante osservò, infatti, che "l'autonomia del diritto commerciale che si formò storicamente per ragioni di classe, trova adunque oggidi una ragione più profonda e più vasta per essere conservata, nella funzione cosmopolita del commercio, e specialmente del grande commercio, e nel diverso spirito che anima lo speculatore e l'uomo dell'economia rurale e domestica conservatore delle sue tradizioni".

Le mutate conclusioni di Vivante furono oggetto, tra l'altro, di un commento critico da parte di ROTONDI, *L'autonomia del Codice di Commercio nei lavori della Commissione Reale per la riforma dei codici*, in *Studi dedicati alla memoria di Zanzucchi*, Milano, 1927, 173 ss., in part. 212 ss. A difesa della nuova tesi di Vivante e in senso a sua volta critico verso la posizione di Rotondi, intervenne altresì lo stesso ASQUINI, *Codice di commercio, codice dei commercianti o codice unico di diritto privato?*, in *Riv. dir. comm.*, 1927, I, 507 ss., sia pure con argomenti ben diversi tra cui, in particolare, le riserve sulle tendenze a seguire le "chimere di unificazione internazionale" anche alla luce del diverso scenario politico intervenuto, per cui, a suo dire (Id, *op. cit.*, 522), l'Italia "deve dare alla riforma dei suoi codici quell'impronta che soprattutto le esigenze nazionali [il corsivo è nell'originale] impongono sotto l'impero dei principi fondamentali che il regime ha posto a base della nostra economia. In ciò sta forse la ragione attuale della riforma". Su questa posizione di Asquini si v. *infra* nel cap. I.

commerciale contenuta nell'autonomo codice di commercio, frutto storico di processi sovranazionali legati ai liberi traffici.

c) In terzo luogo, la principale novità con la quale in quel contesto storico tutti i giusprivatisti – non solo italiani – erano chiamati a confrontarsi era rappresentata innanzitutto dal superamento della tradizionale prospettiva individualistica ed atomistica alla base della disciplina relativa ai rapporti tra i privati ereditata dall'Ottocento e contenuta nelle codificazioni borghesi³⁰ e al tempo stesso dalla difficoltà di

³⁰ La convinzione in ordine al mutamento avviatosi agli inizi del Novecento era diffuso nella cultura giuridica europea e nella stessa civilistica italiana: si v. per tutti l'affermazione di VASSALLI contenuta nella prolusione romana del 1930 *Arte e vita nel diritto civile*, in ID., *Studi giuridici*, II, Roma, 1939, 457 secondo la quale “Il contratto concepito per il singolo caso, com'è nella previsione del codice, è ormai un'astrazione o comunque un caso non frequente, quando il traffico quotidiano è retto da contratti imposti con formulari”. In realtà, la consapevolezza circa l'insufficienza della prospettiva individualistica a rappresentare il modello esclusivo e prevalente di governo delle relazioni sociali, lungi dal portare la cultura privatistica, a partire dal primo Novecento, a confrontarsi in concreto sul tema, ha indotto, in ragione della forza di inerzia dell'indirizzo pandettistico egemone nella formazione culturale dell'epoca, a favorire un approccio difensivistico della cittadella fondata sui soli diritti individuali, percepita quale “fortilizio dell'intangibile diritto dell'individuo verso tutti, e quindi, in un certo aspetto, contro tutti: anche lo Stato” (così DE MARSICO, *La riforma della legislazione*, Milano, 1934, 83), con la conseguenza di guardare con ampio favore alle tesi inclini a collocare i nuovi fenomeni di rilevanza collettiva sul solo versante del diritto pubblico. Sotto questo profilo, a nostro avviso, l'emersione dell'ordinamento corporativo ha contribuito soltanto a rafforzare un indirizzo della cultura privatistica già di per sè oltremodo restio a prendere in considerazione i fenomeni collettivi. Indirizzo, a ben vedere, che ha resistito a lungo anche nella seconda parte del secolo nell'esperienza giuridica del nostro paese, come emerge dalle difficoltà che la prospettiva degli interessi collettivi ha incontrato e tuttora incontra a fronte della persistente distinzione tradizionale tra diritto pubblico e diritto privato: sul tema si vedano le lucide pagine di GAMBARO, *Interessi diffusi, interessi collettivi e gli incerti confini tra diritto pubblico e diritto privato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2019, 779 ss.; sul tema cfr. da ultimo POPULIZIO, *Pubblico e privato. Teoria e storia di una grande dicotomia*, Torino, 2019.

affrontare con la cultura giuridica ricevuta e lo strumentario a disposizione il tema nuovo rappresentato dal “collettivo”³¹. In particolare, a voler qui sintetizzare al massimo, lo sviluppo del mondo delle imprese, dei rapporti di massa e dell’associazionismo economico, l’apparire sulla scena di nuovi soggetti collettivi e, soprattutto, dei contratti collettivi rappresentavano, in definitiva, il più importante e fondamentale campo di verifica in ordine da un lato all’idoneità del diritto privato allora codificato a disciplinare questi nuovi fenomeni alla luce dei suoi paradigmi, dall’altro ad analizzare l’impatto che sul tema derivava dalle progressive scelte legislative adottate nel nostro paese dal regime fascista nella prospettiva del diritto corporativo. Questo, a partire dalla legge n. 563 del 1926, si era fondato sul rilievo istituzionale riconosciuto alle strutture associative rappresentative delle categorie sociali che venivano collocate in un sistema formale improntato alla negazione sia del pluralismo sindacale, sia della piena autonomia collettiva³². Come si legge nella relazione di Rocco che accompagna-

³¹ Con specifico riferimento ai rapporti di lavoro, si v. MARCHETTI, *L'essere collettivo: l'emersione della nozione di collettivo nella scienza giuridica italiana tra contratto di lavoro e Stato sindacale*, Milano, 2006; e CAZZETTA, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, 2007. Sulla problematica giuridica del contratto collettivo, prima e durante il fascismo, si v. GAETA, *La «terza dimensione del diritto»: legge e contratto collettivo nel Novecento italiano*, in *Giornale dir. lav. e relazioni. Ind.*, 2016, 573 ss. In realtà, se da una parte le problematiche emerse nei rapporti di lavoro di massa contribuirono in maniera determinante a dare rilievo anche legislativo al collettivo, dall'altra ben più generale ed ampia era la questione politico-sociale in ordine al colmare la distanza ed il vuoto tra individuo e Stato emersa nella prima era del liberalismo. Di qui l'attenzione per le organizzazioni e per le strutture corporative: significativo al riguardo il pensiero di Durkheim intervenuto a cavallo tra Ottocento e Novecento (sul punto si rinvia a GAUTIER, *Corporation, Société et Démocratie chez Durkheim*, in *Revue française de science politique*, 1994, 836 ss. e PLOUVIEZ, *Le projet durkheimien de réforme corporative: droit professionnel et protection des travailleurs*, in *Les Études Sociales*, 2013, 57 ss.).

³² Sulle fasi che precedettero l'adozione della legge, con il superamento delle resistenze avverso la monopolizzazione, peraltro in chiave fascista, delle organizzazioni padronali e dei lavoratori, si v. ancora la felice sintesi offerta da ACQUARONE, *L'organizzazione dello stato fascista*, Torino, 1965.

va nel 1926 il disegno di legge, erano quattro i punti fondamentali del nuovo ordinamento del lavoro: “riconoscimento giuridico dei sindacati sotto il più rigoroso controllo dello Stato; efficacia dei contratti collettivi; magistratura del lavoro esercitante la giurisdizione nei conflitti collettivi; divieto dell’autodifesa con relative sanzioni penali in caso di violazione”³³.

Quanto alla legge n. 563 del 1926, se da una parte l’art. 6 comma 3° disponeva che “non può essere riconosciuta legalmente, per ciascuna categoria da datori di lavoro, lavoratori artisti o professionisti, che una sola associazione”, con la conseguenza che quelle non riconosciute potevano continuare a sussistere soltanto come associazioni di fatto (così l’art. 12 della medesima legge), dall’altra, l’art. 47 comma 2° del r.d. 1°luglio 1926 n. 1130, contenente norme di attuazione di tale legge, disponeva la nullità dei contratti collettivi posti in essere da associazioni sindacali non legalmente riconosciute: sul punto, tra i primi commenti, si v. per tutti RAVELLI, *La legge sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi di lavoro*, in *Studi in memoria di Zanzucchi*, Milano s.d., 263 ss., in part. 288; nonché DE SEMO, *Contratti collettivi di lavoro non depositati né pubblicati in relazione alla teoria della invalidità dei negozi giuridici*, in *Annali del Seminario giuridico-economico* Univ. di Bari, 1927, parte I, 39 ss. Del resto, che il meccanismo legislativo fosse finalizzato a privilegiare esclusivamente associazioni sindacali legate al regime era oltremodo evidente in quanto da una parte bastava, ai fini del riconoscimento, una rappresentatività anche solo del 10 per cento degli appartenenti alla categoria, dall’altra il riconoscimento era comunque atto discrezionale politico.

Il senso preciso del disegno ben si rinviene nella parole di COSTAMAGNA, *Storia e dottrina del fascismo*, Torino, 1938, 361-362, secondo il quale “Se le associazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori sono state legalmente riconosciute dal Fascismo e ad esse sono state attribuite vere e proprie potestà di natura pubblica, ciò non deve spiegarsi col proposito di riconoscere dei diritti alle forze della produzione nei confronti dello Stato, secondo le tesi del sindacalismo giuridico e del federalismo professionale. Bensì, questo fu fatto per trasformare le associazioni stesse negli strumenti di un’azione politica dello Stato, diretti ad attuare l’unità economica nazionale, colla subordinazione della iniziativa privata economica allo interesse superiore della produzione, considerato quale interesse dello Stato”.

³³ In *Atti Parl. Legisl. XXVII, sessione 1924-25, Disegni di legge e relaz.*, n. 624.

Lo sviluppo della società in via di industrializzazione, avviatosi fin dalla fine dell'Ottocento, aveva già fatto emergere nella prassi economica la diffusione di relazioni contrattuali di massa mediante il ricorso a contratti standardizzati, svariate forme di associazionismo economico tra le imprese, con il conseguente sorgere, a partire dai rapporti di lavoro, di conflitti collettivi nonché della contrattazione collettiva: contrattazione, questa ultima, di cui erano protagonisti "corpi sociali" aggreganti interessi omogenei, e che implicava la conclusione di contratti normativi ovvero l'elaborazione di contratti tipo.

A ben vedere, è stato questo specifico versante dell'esperienza – del resto al centro dei drammatici conflitti di lavoro emersi in Italia³⁴ nel biennio c.d. rosso che aveva preceduto l'avvento del regime – ad ispirare fundamentalmente le scelte di fondo del regime³⁵. Tali scelte erano costituite, appunto, dalla contestuale eliminazione del pluralismo politico rappresentato dai partiti politici, a vantaggio del partito unico, del pluralismo sindacale, sostituito appunto da sindacati unici per categorie economiche e dal loro futuro inserimento nel sistema basato sulle corporazioni³⁶, quale via italiana sia per

³⁴ A ben vedere, nell'immediato primo dopoguerra, i conflitti di lavoro e il crescente ruolo dei sindacati dei lavoratori caratterizzarono l'esperienza di molti paesi europei: per tutti, illuminante SIRIANNI, *Workers' control in the Era of world war I. A comparative Analysis of the European Experience*, in *Theory and Society*, 1980, 29 ss.

³⁵ Si v. in particolare l'intervento precorritore di ROCCO, *Crisi dello Stato e sindacati*, [Discorso inaugurale dell'Anno Accademico 1920-1921 – Università di Padova, 15 novembre 1920] in *Scritti e discorsi politici di Alfredo Rocco*, II. *La lotta contro la reazione antinazionale (1919-1924)*, Milano, 1938, 631-645. Sulla medesima linea interpretativa, si sarebbe collocato DEL VECCHIO, *Sulla statualità del diritto*, in *Scritti in onore di Salandra*, Milano, 1928, 300 ss., nel delineare la parabola per la quale i fenomeni associativi e corporativi, mortificati dalla Rivoluzione francese a vantaggio dello Stato e destinati a sovrapporsi allo Stato nella rivoluzione russa, sarebbero stati assorbiti dallo Stato nel fascismo italiano.

³⁶ Diversa, come è noto, la soluzione hitleriana fondata sull'eliminazione dei sindacati operai, in ragione, a suo dire, della loro inevitabile funzione politica, e sulla loro sostituzione con strumenti di tutela dei lavoratori a livello delle singole aziende: circa la valutazione

fronteggiare gli effetti dirompenti che sugli assetti sociali, politici ed istituzionali erano sorti a causa della difficile coesistenza tra liberismo e democrazia avviatosi in Europa tra la fine dell'Ottocento ed il nuovo secolo³⁷, sia per promuovere la modernizzazione del paese³⁸.

di questa scelta adottata in Germania da parte della letteratura italiana degli anni trenta, si v. MAFFEI, *Il fronte del lavoro*, Brescia 1938; nonché BOMBA, *L'organizzazione del lavoro nella Germania nazionalsocialista* in *Dir. lav.*, 1942, I, 32 ss. e CESARINI SFORZA, *I rapporti di lavoro nella concezione nazionalsocialista*, in *Commercio* 1938, 20 ss. il quale, molto acutamente, rimarcò che, nella impostazione nazionalsocialista, la visione comunitaria dell'azienda era strettamente legata non già al primato dello Stato o della stessa nazione, ma a quello della comunità tedesca, in termini di "unità di sangue e di terra" per cui, in definitiva, l'interesse collettivo degli operai "si confonde con quello dell'azienda e con quello di tutte le aziende analoghe e infine di tutte le aziende produttive tedesche. Ecco perché l'ordinamento nazista del lavoro ignora le categorie come punti di riferimento degli interessi collettivi, e quindi non ha bisogno, per definirli e tutelarli, delle organizzazioni sindacali".

³⁷ Lucidissima e per certi versi profetica l'osservazione di LEROY-BEAULIEU, *La Révolution et le libéralisme. Essais de critique et d'histoire*, Paris, 1890, 106, secondo il quale "Le grand problème des temps nouveaux, c'est en Europe, non moins qu'en Amérique, la conciliation de ces deux termes, démocratie et liberté. En dehors des solutions libérales, la démocratie ne peut nous offrir que le choix entre deux sortes de tyrannie, presque également pesantes et également humiliantes la tyrannie des masses, tyrannie de l'État ou de la Commune représentés par des assemblées omnipotentes; — ou la tyrannie d'un dictateur, d'un maître civil ou militaire, incarnant la force populaire". A distanza di un secolo, mette conto segnalarlo, la valutazione non è cambiata, ma appare solo più complessa e problematica. Secondo DE GIOVANNI, *Alle origini della democrazia di massa. I filosofi e i giuristi*, Napoli, 2013, 1 "Il dispotismo non è il rovescio patologico della democrazia, ne è piuttosto (nelle sue varie forme possibili che giungono a chiamarsi dittatura e totalitarismo) un compagno che sta annidato nel suo stesso principio, pronto ad entrare in campo quando il contesto della storia lo fa irrompere drammaticamente o più dolcemente (e questi avverbi cambiano molte cose), nel sistema politico della vita comune".

³⁸ Sugli esiti modesti conseguiti nel ventennio si v. TRANFAGLIA, *La modernizzazione contraddittoria negli anni della stabilizzazione del regime (1926-1936)*, in DEL BOCA, LEGNANI, ROSSI (a cura di), *Il regime fascista*, Roma-Bari, 1995, 127 ss.

Ebbene, agli inizi degli anni trenta, sul piano giuridico privatistico questa specifica problematica ruotava intorno a due questioni distinte, ma pur sempre tra loro raffrontate: quella relativa alla speciale vincolatività del *contratto collettivo di lavoro* per tutti gli appartenenti alle categorie, su cui era intervenuta la legge del 1926 n. 563, e quella relativa all'ambito applicativo degli *accordi collettivi* conclusi tra le varie categorie della produzione rappresentate da associazioni sindacali legalmente riconosciute, a partire dalla prima previsione contenuta nell'art. 12 della legge 20 marzo 1930 n. 206 in riforma del Consiglio nazionale delle corporazioni.

2. I contributi di Asquini e di Ascarelli: considerazioni generali

L'obiettivo della presente indagine non è quello di ripercorrere analiticamente il dibattito emerso nel nostro paese negli anni trenta del Novecento su ciascuna delle tematiche appena individuate, bensì quello, più specifico, di circoscrivere la ricerca alla sola riflessione dei pochi giusprivatisti che le hanno prese in considerazione tutte, cogliendone i nessi sistemici sia pure con esiti valutativi distanti tra loro.

È in questa specifica prospettiva che qui s'intendono ripercorrere le indagini sulle tematiche sopra indicate effettuate nel corso degli anni trenta da parte di due grandi protagonisti della cultura giuridica commercialistica, Asquini e Ascarelli. Studiosi tra loro molto diversi per formazione culturale e politica, nonché per itinerari di vita civile, sebbene accomunati, sia pure in parte, da un legame con la scuola vivantiana del diritto commerciale³⁹.

³⁹ È bene chiarire che la nostra ricerca non mira ad entrare nel merito delle scelte politiche ed esistenziali dei due giuristi, ovvero della loro coerenza nelle vicende concrete della rispettiva esperienza vitale, che, con specifico riferimento alla figura di Ascarelli, sono al centro di una ricchissima letteratura alla quale si rinvia (per una preziosissima rassegna si rinvia al contributo di MONTAGNANI, *In difesa di Tullio Ascarelli*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2013, I, 621 ss., ai saggi di STELLA RICHTER, in parte ripresi nel recente saggio ID, *Racconti ascarelliani*, Napoli, 2020 nonché, infine, al più recente ampio saggio di MAZZAMUTO, *Tullio Ascarelli*

Il confronto, a ben vedere, è prezioso in quanto nel periodo storico oggetto della nostra indagine i due studiosi risultavano collocati su versanti ben distanti tra loro.

A prescindere dal giuramento richiesto ai professori universitari⁴⁰, Asquini, più anziano di Ascarelli di circa quindici anni, essendo lui nato nel 1889 ed il secondo nel 1903, era “personaggio di spicco del regime fascista”⁴¹ direttamente impegnato in ragione della sua partecipazione ai fasci e all’ade-

e Piero Calamandrei. *Contrappunto novecentesco*, in *Europa e diritto privato*, 2020, 29 ss.). La presente ricerca mira, viceversa, a ripercorrere i contributi scientifici dei due giuristi con particolare attenzione agli anni trenta, al fine di cogliere le rispettive linee interpretative da loro assunte circa le tensioni emergenti in quella fase storica a proposito del complessivo ordito del diritto privato e dell’individuazione delle possibili linee evolutive. Sulla figura di Asquini, si v. in particolare il contributo di MONTAGNANI, *Il fascismo “visibile”. Rileggendo Alberto Asquini (e ricordando Giorgio Oppo)*, Napoli, 2014.

⁴⁰ Tale giuramento venne imposto ai professori universitari nel 1931 a pochi anni di distanza dai due manifesti che videro contrapposti il filosofo del regime Gentile e Benedetto Croce. Sulle vicende di quel giuramento che nella ricerca storica è stato fondamentalmente analizzato dal punto di vista dei 12 professori ordinari che si rifiutarono di farlo, esiste una ampia letteratura: sul punto, tra gli altri, si vedano GOETZ, *Il giuramento rifiutato. I docenti universitari e il regime fascista*, Firenze 1993) e BOATTI, *Preferirei di no. Le storie dei dodici professori che si opposero a Mussolini*, Torino, 2001.

⁴¹ Su questo dato, peraltro pacifico, COTTINO, *L’impresa nel pensiero dei Maestri degli anni Quaranta*, in *Giur. Comm.*, 2005, I, 9. Va, però, precisato, anche per meglio comprendere le diverse fasi dell’impegno politico di Asquini, che in tutta la sua partecipazione alle vicende del regime (come, del resto, emerge chiaramente dalle sue stesse osservazioni riprodotte in ID, *XXX Tricesimo, Ragionamenti e Udienze 1894-1946*, Almanacco & archivio anastatico, Roma, 1995 e che in seguito sarà citato come *Tricesimo*), il giurista non modificò mai le sue riserve critiche sul partito fascista e sui suoi esponenti politici i quali, per la verità, nei suoi confronti ricambiarono con freddezza se non proprio con ostilità. Infatti, durante il ventennio, Asquini preferì, sempre, rapportarsi direttamente con il Duce, restando sostanzialmente a lui legato sino alla fine, nonostante Mussolini non avesse avuto mai remore a servirsene alla bisogna ovvero a tenerlo a distanza, secondo le congiunture che di volta in volta si presentarono nel ventennio. Sotto questo profilo, pur collocandosi in una posizione di prestigio certamente inferiore, anche ad Asquini venne riservato da Mussolini un trattamento strumentale e

sione al partito fascista già a partire dal 1923⁴² e al manifesto di Bologna redatto da Gentile nel 1925⁴³; della sua presenza nella Camera in veste di deputato eletto il 24 marzo 1929 per la XXVIII legislatura (1929-34), e successivamente di membro del Consiglio nazionale delle Corporazioni e, con decreto dell'11 marzo 1939, di consigliere nella Camera dei fasci e delle corporazioni⁴⁴; nonché, infine, del significativo suo coinvolgimento nella stessa attività politica governativa in qualità di sottosegretario al Ministero delle Corporazioni⁴⁵.

spregiudicato non diverso da quello di cui era stato destinatario a suo tempo lo stesso Rocco.

⁴² Per indicazioni più complete si v. MONTAGNANI, *Il fascismo "visibile"* cit, 20 ss.; nonché MENEGHETTI, *Alberto Asquini (1889-1972) Ristrutturazione dell'economia Riorganizzazione dello Stato*, Istituto friulano per la storia del movimento di liberazione, Udine, 1993.

⁴³ Al manifesto di Gentile si contrappose quello elaborato da Benedetto Croce e che, in verità, ebbe più adesioni di quelle ricevute dal primo. Ciò non impedì, peraltro, che molti dei firmatari del manifesto redatto da Croce fossero coinvolti successivamente da Gentile nell'elaborazione dell'Enciclopedia Italiana e che anche taluni di essi diventassero, nel tempo, "zelanti apologeti del duce e anelanti all'ambita carica di membri dell'Accademia d'Italia" (così VIVARELLI, *Fascismo e storia d'Italia*, Bologna, 2008, 98, ivi riferimenti più precisi).

⁴⁴ Per la corporazione della previdenza e del credito.

⁴⁵ Il ruolo di Sottosegretario al Ministero delle Corporazioni è stato ricoperto dal 20 luglio 1932 al 23 gennaio 1935. In realtà, il ruolo politico di Asquini fu ben più ampio, in quanto tra gli anni trenta sino alla fine della guerra sono state molte le situazioni in cui è stato presente ben al di là del suo indubbio rilievo professionale e scientifico. È sufficiente, al riguardo, consultare il solo archivio storico del *Corriere della sera* per conoscere la molteplicità degli impegni politici affidati ad Asquini sia in Italia sia all'estero con missioni di non poca importanza. A prescindere dal coinvolgimento successivo nella Repubblica sociale, va qui ricordato che il 22 maggio 1943, ossia a poche settimane dalla disfatta del regime, in occasione dell'anniversario del patto italo-tedesco spettò ad Asquini pronunciare il discorso celebrativo in Roma insieme all'ambasciatore di Germania von Mackensen: discorso, quello di Asquini – lo si legge in ID, *Tricesimo*, cit., 99 – pieno di invettive, ovviamente, nei confronti dell'Inghilterra e della Francia nonché di Roosevelt a suo dire "caduto sin dal 1937 in braccio alla plutocrazia e alle sfere intellettuali giudaiche".

Inoltre, è all'interno della collaborazione con l'accademia giuridica nazista, seguita ai due convegni italo-germanici, che si colloca anche

In realtà, già in precedenza, il “gerarca”⁴⁶, prof. Asquini, culturalmente orientato a favore del liberismo economico⁴⁷, era

la sua partecipazione ai seminari del *Deutsche Auslandswissenschaftliche Institut* del gennaio 1943, nel ciclo avente ad oggetto *Die Weltaggression der USA*, sul tema “Europa und die Vereinig Usa”: così nella cronaca che si legge in *Zeitschrift für Politik*, 1943, 512 ss., in part. 517. Del resto, dal 1937 ad Asquini era stata altresì affidata, quale sponente di spicco del regime, la presidenza del Centro Italiano di Studi Americani, nato sotto gli auspici della Ambasciata americana a seguito della donazione all’Italia della biblioteca Nelson Gay e soggetto al Ministero degli esteri: presidenza che Asquini tenne fino al 1943 facendo del Centro – in particolare negli anni della guerra – “uno strumento attivo di propaganda contro gli Stati Uniti e la politica di Roosevelt” (così la presentazione storica del Centro che attualmente si legge nel suo sito ufficiale <https://centrostudiamericani.org/storia/>). Si veda al riguardo il suo scritto *La politica imperialistica degli Stati Uniti verso l’America latina*, in *Annuario 1941-42, Italia e America nella guerra mondiale* a cura del Centro italiano di studi americani, riprodotto anche in *Tricesimo*, cit., 157.

A conferma, peraltro, dell’autonomo impegno politico di Asquini anche negli anni di guerra, pur sempre secondo la prassi di rapportarsi direttamente con il Duce, si v. la missiva da lui inviata al duce il 10 maggio del 1943 con una richiesta di udienza in cui Asquini poneva all’attenzione di Mussolini il lavoro dei “neoguefi” che, a suo avviso, operavano nel fronte interno con aperture verso gli americani in funzione antitedesca, anche con il sussidio da parte dell’Osservatore romano. A suo dire: “Per i filoamericani che non sono ‘ingenui’ si richiederebbero ‘argomenti’ più persuasivi degli articoli di contro-propaganda. Tuttavia la propaganda americana costituisce in questo momento un’insidia che richiede di essere adeguatamente controbattuta, impegnando nei diversi settori persone rappresentative con il loro nome e cognome. Vi sarò grato se vorrete concedermi un’udienza per esprimerVi qualche idea in proposito”.

⁴⁶ Così lo definisce il *Corriere della sera* del 21 luglio 1932 nel dare notizia della sua nomina, insieme a Biagi, quale sottosegretario al Ministero delle Corporazioni.

⁴⁷ A prescindere dalle testimonianze dallo stesso raccolte nei due suoi contributi autobiografici, *Memorie*, Casamassima 2001; e *Tricesimo*, cit., – solo in parte autoassolutori e comunque scritti da un coerente sostenitore del Duce –, in molti suoi interventi, in particolare in quelli in cui era impegnato come sottosegretario al Ministero della Corporazioni, Asquini si espresse più volte a favore della liberalizzazione degli scambi sui mercati internazionali e, nel versante interno, in termini critici volti a contrastare “peregrine forme consortili” e, più in generale, “la creazione di costosi enti speciali parastatali o consortili, assistiti da privilegi e

stato presente in attività di rilievo pubblico: pur nella veste

immunità” (così nel suo intervento all'assemblea della organizzazione confederale del commercio del 18 marzo 1933 che si legge in *Commercio*, 1933, 126-127). Nella medesima prospettiva si collocarono tanto il discorso pronunciato al Senato il 3 aprile. 1933 (Atti parlamentari, Senato, leg. XXVIII, Discussioni, pp. 6260-6266, nonché pubblicato in *Rivista bancaria*, 1933, 237 ss. e riprodotto dallo stesso Asquini in *Tricesimo*, cit., 160) quanto il successivo intervento alla Commissione permanente degli scambi con *I problemi dell'esportazione e della politica commerciale*, in *Il Giornale degli economisti e Rivista di statistica*, 1934, 12 ss. (favorevolmente richiamato da VITO, *L'economia corporativa nazionale nell'ambito del mercato mondiale*, in *Problemi fondamentali dello Stato Corporativo* a cura dell'Università Cattolica del Sacro Cuore, Milano, 1935, 115 ss., in part. 160 nt. 2), in linea con la partecipazione, nel giugno del 1933, alla conferenza economica e monetaria di Londra insieme a Beneduce ed il perorare in quel consesso la causa del libero scambio nei traffici internazionali. In tutti questi interventi Asquini non nascose la sua contrarietà alla politica economica autarchica per cui è indubbio che siffatto orientamento contribuì alla sua sostituzione nella compagine governativa. Infatti, l'impostazione prospettata da Asquini era in evidente conflitto con la linea che si sarebbe intensificata a partire dalla guerra di Etiopia favorevole all'autarchia la quale, secondo uno dei più autorevoli economisti del regime, ARIAS, *Il partito e l'autarchia*, in *Politica sociale*, n. 1, Novembre 1937, 4, era presentata come “la massima realizzazione nei rapporti economici, della coscienza corporativa”. La sostituzione di Asquini da sottosegretario al Ministero delle corporazioni avvenne, peraltro, come ebbe a ricordare lo stesso Asquini, senza alcun garbo istituzionale. Il che non impedì ad Asquini, dopo il suo allontanamento, di inviare al capo del governo in data 26 gennaio 1935 (si v. *Tricesimo*, cit., 95) una missiva di ringraziamenti, con la richiesta al Duce di una sua fotografia che potesse accompagnarlo nella sua “giornata di lavoro”.

Nella medesima linea, attenta alle effettive esigenze del mondo industriale, Asquini operò in occasione del suo coinvolgimento come commissario straordinario nella gestione dell'IRI durante l'esperienza della Repubblica sociale: in particolare nel contrastare il progetto relativo alla socializzazione delle imprese emerso nella RSI tra la fine del 1943 e gli inizi del 1944 (al riguardo si v. SANTONASTASO, *Alberto Asquini Commissario straordinario IRI e Sergio Paronetto responsabile della sede di Roma. Dal trasferimento dell'IRI a Milano (9 ottobre-12 novembre 1943) alla critica della “socializzazione delle imprese” (d.lgs. 12 febbraio 1944, n. 251*, in ID, *Impresa, società e poteri pubblici. Una perenne ‘voglia’ di Stato?*, Roma, 2018, 101 ss. e nel criticare, apertamente anche con il Duce, le pretese tedesche di spostare in Germania alcuni impianti industriali italiani.

soltanto di professore, aveva tra l'altro partecipato, come segretario, ai lavori preparatori della riforma del codice di commercio del 1922 affidata ad una Commissione presieduta da Cesare Vivante e di cui aveva fatto parte anche il suo primo maestro Alfredo Rocco⁴⁸.

Viceversa, nessun ruolo pubblico rivestì il più giovane Ascarelli che, dopo la laurea con Vivante nel 1923, si era dedicato alla sola ricerca giuridica⁴⁹, salendo in cattedra a Cata-

⁴⁸ Per ulteriori informazioni sul percorso politico di Asquini avviatosi nei primi decenni del Novecento, si v. la scheda che si rinviene in SAVINO, *La nazione operante. Profili e figure*, Milano, 1934, 51 ss. ampiamente richiamata da SIMONE, *Tutto nello Stato: l'itinerario politico e culturale di Alfredo Rocco*, tesi di dottorato edita nel 2011 e ripresa in ID, *Il guardasigilli del regime. L'itinerario politico e culturale di Alfredo Rocco*, cit. Il costante legame con il maestro durante gli anni trenta e il progressivo coinvolgimento di Asquini nella sfere intellettuali rappresentative del regime sono testimoniate dalla partecipazione di entrambi i giuristi accademici alla Commissione nazionale italiana per la cooperazione internazionale, in occasione della conferenza internazionale di studi su *Lo Stato e la vita economica* tenutasi a Londra nel maggio giugno 1933: si v. la relazione elaborata da ROCCO, ASQUINI e AZZARITI, *I rapporti tra capitale e lavoro*, in *Annali di Economia*, 1934, 175 ss. Ai due professori (Rocco e Asquini) si era aggiunta in quella occasione la collaborazione di Gaetano Azzariti, magistrato e capo dal 1927 dell'ufficio legislativo del Ministero di Grazia e Giustizia, nonché successivamente presidente del Tribunale della razza, e, a conclusione della sua brillantissima carriera pubblica nel secondo dopoguerra, Presidente della Corte costituzionale: esemplare testimonianza, la sua, del fallimento dell'epurazione che avrebbe dovuto accompagnare l'avvento della Repubblica dopo la caduta del regime!! (su Azzariti si v. BONI, *Gaetano Azzariti: dal Tribunale della razza alla Corte costituzionale*, in *Contemporanea*, 2014, 577 ss.).

⁴⁹ In realtà, da laureando in giurisprudenza, fu coinvolto, insieme a Max Ascoli, nella distribuzione clandestina a Roma del *Non mollare*: così FIORI, *Una storia italiana Vita di Ernesto Rossi*, Torino 1997, 63. Questa ultima circostanza è altresì confermata da Ernesto Rossi in una missiva a Gaetano Salvemini del 11 gennaio 1955 (in ROSSI e SALVEMINI, *Dall'esilio alla Repubblica Lettere 1944-1957*, Torino, 2004, 760-761) con la quale, avendogli quest'ultimo chiesto se Ascarelli fosse allora o fosse stato comunista, Rossi così rispondeva: "Che io sappia Ascarelli non è mai stato comunista. Nel 1925 e nel 1926 era con noi e distribuì il «Non mollare». Poi entrò nella carriera universitaria e sdrucchiò sempre di più dalla parte dei fascisti (come Ciasca, Rodolico, ecc. ecc.). Per

nia nel 1930, dopo proficui anni di studio, di pubblicazioni e di incarichi di insegnamento in molti atenei del Regno.

Questo semplice dato è sufficiente per comprendere che nella riflessione dei due giuristi, la visione delle tematiche sopra individuate ha preso il via da punti di osservazione ben diversi: l'uno, Asquini, era immerso direttamente negli avvenimenti "politico-legislativi" e contava di influirne il corso al fine di confortare e conservare una specifica visione sistemica a lui "consustanziale", non disdegnando incarichi pubblici⁵⁰; l'altro, Ascarelli, per via della sua formazione storicistica ed in quanto permeato di cultura crociana⁵¹, era portato invece ad analizzare l'esperienza legislativa e giuridica di quegli stessi anni dall'"esterno"⁵², più precisamente col distacco dello scienziato sociale interessato a coglierne i possibili esiti in termini di sistema, a prescindere dalle sue opinioni politiche nei confronti del regime.

Pur nella consapevolezza di anticipare qui l'esito della nostra ricerca, è opportuno evidenziare che la riflessione di

questo Salvadori ha scritto di lui, nei suoi ricordi (pubblicati anche sul «Mondo») che è stato un «traditore».

⁵⁰ Nei documenti raccolti dallo stesso Asquini in *Tricesimo*, cit., 99, è presente anche una missiva inviata al Duce in data 23 febbraio 1939 con l'esplicita richiesta al capo del fascismo di essere inserito tra i componenti della Camera dei Fasci per la corporazione del credito.

⁵¹ In questi termini LIBONATI, FARENGA, MORERA, BRANCADORO, *La rivista di diritto commerciale (1903-1922)*, in *Quaderni fiorentini*, 1987, 345. Ma già prima BOBBIO, *Tullio Ascarelli*, in *Id*, *Dalla struttura alla funzione*, 1977, Milano, 217 ss., in part. 224 ss.

⁵² Su questa impostazione, si v. le considerazioni di SERMONTI, *Fascismo e diritto*, in *Lo Stato*, 1931, 512 ss., in part. 516, il quale, nel delineare tre possibili approcci interpretativi da parte dei giuristi, individuava come terzo quello, a suo dire oggettivo, che "parte dalle norme quali sono, senza preconcetti e senza esclusioni, ed è l'unico che non racchiuda, o non dissimuli tra le sue pieghe, apprezzamenti politici. Considera, sì quei presupposti politici della norma che, per essere ad essa essenziali e in essa trasfusi, più, connaturali, non sono dunque da essa separabili: ma li considera, per così dire, dall'esterno [...]. Li considera perché essi sono elementi della norma, perché essi la coloriscono e la definiscono a traverso la volontà dello Stato legislatore, perché essi la collocano nella posizione che le spetta nel sistema".

Asquini, certamente protagonista del “fascismo visibile”⁵³, è risultata sempre politicamente orientata, peraltro in maniera evidente e coerente, in termini di costante fedeltà ad una precisa configurazione del mondo giuridico privatistico, assunta quale stabile prezioso stampo per leggere e, al tempo stesso, guidare la realtà effettuale: configurazione nella quale il diritto commerciale, quale si era andato storicamente sviluppando ed evolvendo, era chiamato a continuare la sua missione, a partire in primo luogo dalla conservazione e perpetuazione della sua manifestazione identitaria più significativa, costituita appunto dalla codificazione commerciale, distinta ed autonoma da quella civile. Più precisamente, nel contesto storico relativo all’impatto del corporativismo sul sistema giuridico privatistico preesistente, Asquini, proprio in quanto commercialista “militante” nella difesa della disciplina e, al tempo stesso, partecipe dei processi legislativi nonché intenzionato ad indirizzare, se non la politica del diritto del regime, almeno l’interpretazione delle nuove leggi in chiave operativa, ha mirato, con coerente continuità, a sostenere, operando all’interno del regime fascista, una visione moderata se non proprio riduttiva dell’ordinamento corporativo: ciò al fine di evitare che da questo potesse scaturire l’affermarsi di paradigmi giuridici eterodossi in grado di sovvertire il sistema privatistico allora vigente e pregiudicare l’esistenza stessa del diritto commerciale.

Viceversa, a dispetto dell’impegno “di politica del diritto” di Asquini nei termini ora segnalati, il giurista Ascarelli, nella cornice dello sviluppo del suo pensiero, sempre più consapevole, sul piano metodologico, della storicità dell’esperienza giuridica – autentica cifra della sua statura di giurista⁵⁴ –, era

⁵³ È il termine usato dalla MONTAGNANI, *Il fascismo “visibile”* cit che, a sua volta utilizza, ribaltandolo, quello che si rinviene nello stimolante saggio di CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile: Una ipotesi di esperimento storiografico sui rapporti tra codificazione civile e regime*, in *Quaderni fiorentini*, 1999, 175 ss.

⁵⁴ La sensibilità storica del giovane Ascarelli aveva colpito lo stesso Asquini sin dal loro primo incontro: si v. ASQUINI, *Ascarelli*, in ID, *Scritti giuridici*, III, Padova, 1961, 48. Che questa fosse la cifra fondamentale della personalità scientifica di Ascarelli, cui si accompagnava, sin dai

portato, a partire dagli inizi degli anni trenta sino al suo ab-

primi anni di attività di ricerca, una vasta cultura e curiosità intellettuale, è significativamente attestata da altro grande commercialista, quasi coetaneo di Ascarelli, Walter Bigiavi, che, nel secondo dopoguerra, diventerà uno dei suoi più agguerriti avversari polemici. A ben vedere, Bigiavi, sul piano scientifico, rivelò molto presto una “attrazione fatale” per il giovane collega, il più brillante degli allievi di Vivante, adottandolo come suo autorevolissimo concorrente nell’agone scientifico. Ne è testimonianza il fatto che, già nei primi anni trenta, Bigiavi seguì molto da vicino la produzione scientifica del suo collega, sia con molte recensioni per le pubblicazioni di Ascarelli relative ai corsi universitari in materia di diritto commerciale (si v. innanzitutto la recensione alla prima edizione degli *Appunti di diritto commerciale* del 1931 apparsa sulla *Riv. dir. comm.*, 1931, I, 679 ss., cui seguirono quella sulla seconda edizione degli *Appunti*, in *Riv. dir. comm.*, 1933, I, 440-441; sia con un saggio (si v. BIGIAVI, *In tema di cartelli e di consorzi, A proposito di una recente pubblicazione*, in *Riv. dir. comm.*, 1937, I, 318 ss.) che traeva spunto dal volume di ASCARELLI, *Consorzi volontari tra imprenditori*, Milano, 1937). Tra i meriti intrinseci di quest’ultimo scritto, il recensore Bigiavi segnalò anche quello “di costituire un capitolo (e non dei meno importanti) relativo ai nessi tra diritto commerciale e diritto corporativo”. Ebbene, tanto nelle recensioni quanto nel suo contributo sul tema dei consorzi, Bigiavi, pur avanzando riserve su alcune delle soluzioni prospettate dal collega [alle quali Ascarelli replicò molti anni dopo nel saggio *Contrasto di soluzioni e divario di metodologie*, in *Banca e Borsa e Titoli di credito* 1953, I, 478 ed ora anche in ASCARELLI, *Saggi di diritto commerciale*, Milano, 1955, 527 ss.] segnalò, con sincera ammirazione ed altrettanta acutezza, la particolare sensibilità storico giuridica e la cultura di Ascarelli. Al tempo stesso, proprio alla luce della forte impressione suscitata su di lui dalla statura di Ascarelli, non esitò, nella ottica di un confronto personale, a contrapporre la sua tempra di studioso, decisamente orientata a privilegiare l’analisi del diritto scritto con rigore tecnico e sistematico, alle suggestive quanto profonde sintesi del collega: avrebbe detto efficacemente COTTINO, *Intervento* nel volume celebrativo di Paolo Greco, Milano, 1993, 51 “Bigiavi scavando con il martello perforatore, Ascarelli volando sull’ippogrifo”. Con quelle sue considerazioni, Bigiavi finì con l’enucleare, efficacemente e precocemente, le ragioni di quella differenza di personalità che nel dopoguerra, al ritorno di Ascarelli in Italia dopo il suo forzato esilio, avrebbe portato al sorgere tra loro di un insanabile conflitto: conflitto, alimentato, per la verità, pur sempre dai toni provocatori e maliziosi con cui Bigiavi era solito, per la verità compiacendosene, condire i sui rilievi sulla produzione scientifica dei colleghi.

bandono dell'Italia nel 1938⁵⁵, a guardare all'evoluzione del quadro giuridico che cadeva sotto i suoi occhi da una prospettiva più distaccata e per certi versi "laica", con una maggiore attenzione alla concreta realtà effettuale⁵⁶. Sotto questo profilo, nel corso degli anni trenta, la rilevanza sistemica che l'ordinamento corporativo assume nella riflessione di Ascarelli sulle tre tematiche sopra richiamate si struttura progres-

⁵⁵ È bene ricordare che, oltre ad essere colpito dalle leggi razziali, che lo costrinsero a lasciare il nostro paese, nel 1939 Ascarelli venne inserito nella lista dei 912 autori (tra cui anche Cesare Vivante) le cui opere dovevano essere sottratte alla circolazione, sulla base di un "ordine totale" diramato da Bottai, allora Ministro dell'educazione nazionale, alla luce dell'istruttoria curata da una Commissione sulla bonifica libraria (!) (si v. al riguardo PEDIO, *I volti del consenso Mass media e cultura nell'Italia fascista (1922-1943)*, Roma, 2004, 10 e BELARDELLI, *Il Ventennio degli intellettuali. Cultura, politica, ideologia nell'Italia fascista*, Roma-Bari, 2005, 56 ss.). Sulla legislazione razziale introdotta in Italia sulla scia di quella nazista si è accumulata una ampia letteratura: *ex multis* si v. RESTA e ZENO-ZENCOVICH, *Leggi razziali passato e presente*, Roma, 2014. Sulle origini del razzismo in Italia si v. da ultimi ARAMINI e BOVO, *Autour de la pensée raciale et raciste en Italie (1850-1945)*, in *Cahiers d'Histoire. Revue d'histoire critique*, 2020, 79 ss.

⁵⁶ In quel preciso frangente, il primato della realtà venne espressamente affermato e rispettato da Ascarelli come si può ben ricavare dalle pagine introduttive delle sue *Istituzioni di diritto commerciale* del 1937, elaborate al culmine della sua riflessione in patria prima dell'avvento delle leggi razziali e del suo abbandono del paese: pagine in cui, differenziandosi dalla precedente pubblicazione sul tema – *Appunti di diritto commerciale* –, l'illustrazione della materia in un corso istituzionale venne fatta ruotare intorno al "diritto vivente", quale espresso dalla giurisprudenza della suprema corte di cassazione. Al riguardo, Ascarelli dichiarò di aver intenzionalmente omesso di richiamare le prospettazioni e le opinioni dei giuristi – ivi comprese le sue – affidate ad indagini e contributi monografici di rilievo teorico che non fossero stati in linea con gli indirizzi ermeneutici accolti dall'esperienza giurisprudenziale. Si trattò, a ben vedere di una scelta che venne considerata eterodossa. Infatti, l'attenersi nella pubblicazione delle *Istituzioni* soltanto al diritto vivente, in particolare ai soli principi accolti dalla giurisprudenza della Corte Suprema, si da esporre esclusivamente quelli accettati dalla Cassazione, comprese le soluzioni sulle quali peraltro lo stesso Ascarelli aveva dubbi, apparve singolare e controcorrente tanto da suscitare meraviglia e critiche, come si legge nella recensione al volume, non firmata, pubblicata in *Riv. dir. comm.*, 1937, I, 651.

sivamente, in linea, del resto, da un lato con l'accumularsi delle riforme incrementali di tale ordinamento, dall'altro, per via della progressiva stabilizzazione nel tempo del nuovo quadro legislativo, alla luce proprio del consolidarsi del consenso che il regime andava registrando nella realtà sociale, quale premessa per un concreto inveroamento del progetto alla base dell'ordinamento corporativo.