

Della presente pubblicazione saranno grati all'autore i discepoli della scuola parmense, fiduciosi che a questo primo nobile contributo non si fermi l'attività sua, ma, ritornando col pensiero alle feconde conversazioni del cosiddetto « cenacolo parmense », trovi nuovi argomenti per i suoi studi e insieme nuove applicazioni di quelle idee, che a lui brillarono un giorno colla luce della verità.

31 Marzo 1909.

D. CARLO M. BARATTA.



I.

Per un Concetto Morale del Diritto di proprietà.

« Il diritto di proprietà emana dalla legge naturale, ma appunto per questa legge naturale l'uomo deve servirsi delle cose materiali conformemente ai doveri che gli impone la sua natura razionale ». Queste parole, con le quali l'Antoine ¹ apre l'articolo che tratta dei limiti del diritto di proprietà, ci hanno spinto a studiar da vicino, se nelle formole finora usate dai principali giureconsulti e moralisti per esprimere il diritto di proprietà, si racchiudesse veramente questo concetto morale.

Ne prenderemo in esame tre, alle quali si possono raggruppare le altre. La formola romana tradizionale: *Ius utendi et abutendi*; la scolastica: *Ius perfecte disponendi nisi lege prohibeatur*; la sociologica cristiana moderna: *Ius procurandi et dispensandi*.

Veramente nel codice giustiniano non si trova espressamente una definizione legale del diritto di proprietà; e quindi la famosa: *ius utendi et abutendi* non sarebbe propriamente del diritto romano, ma data solo da un giureconsulto ignoto ². Comun-

¹ ANTOINE, *Cours d'économie sociale*, cap. XVI, ar. VI.

² Cfr. SCIALOJA, *Diritto romano*, « Diritti reali, la proprietà »; SOLIERI, *Praelect. ad pandectas*, « De iuri-

que, è certo però che fu accettata come romana nelle scuole e nel foro e passò quasi come proverbiale. Orbene, qual è il concetto di proprietà che si può dedurre da questa formola? Ammettiamo pure, come vogliono i critici, che *abuti* non si debba prendere nel senso di *abusare*, ma significhi semplicemente consumare (*usu consummere*³), è certo ad ogni modo che in questa definizione domina un senso di assolutismo spinto all'ultimo grado. Senza dubbio anche presso i romani la proprietà aveva alcuni limiti, che si riferivano specialmente a due oggetti della proprietà, i quali per l'economia dei romani erano principali: lo schiavo e l'immobile sia rustico, sia urbano. Ma di che natura erano queste limitazioni? Consideriamo quelle della proprietà fondiaria sulla quale particolarmente intendiamo di svolgere questo breve studio. I limiti della proprietà fondiaria erano d'ordine pubblico e di ordine privato, secondo che dipendevano dalla coesistenza della proprietà individuale coi rapporti pubblici della società, o col diritto delle altre persone. Così erano d'ordine pubblico, ad esempio, l'uso delle rive per la navigazione fluviale, le vie pubbliche, le miniere, ecc. D'ordine privato erano in genere le servitù.

Ma tutte queste limitazioni costituivano per il proprietario de' doveri puramente negativi. Egli cioè era obbligato in certi casi a non fare o a lasciar fare; nel resto piena e assoluta libertà di disporre della roba sua come meglio gli talentava. Ed infatti si fu partendo da questa idea di asso-

bus realibus »; WERMEERSCH, *Quaestiones de iustitia*, quaest. V, c. II.

³ Cfr. FORCELLINI, v. *abuti*.

luto dominio che illustri cultori di diritto romano hanno cercato di dare del diritto di proprietà una definizione la quale in altre parole incarna pur sempre il concetto della vecchia formola.

L'Arndts⁴ la definisce: « Un diritto di assoluta padronanza che spetta ad una persona su una cosa, onde può dirsi che questa appartenga intieramente a quella e sia soggetta in tutto ed esclusivamente alla sua volontà ». Il Windscheid⁵: « la cosa è propria di alcuno quando la volontà di lui è per essa decisiva nel complesso delle sue relazioni ». E il Baron⁶: « Di regola la proprietà è la completa ed esclusiva padronanza giuridica di una persona sopra una cosa corporale ».

E così press'a poco il Wirth⁷, il Böching⁸, il Brinz⁹, il Leist¹⁰ ed il Girtanner¹¹. Altri invece, riferendosi ai limiti essenziali della proprietà, hanno voluto espressi, nella formola, anche i limiti, ma pur negativi, dentro ai quali deve ritenersi la proprietà, senza attendere ad altro.

Citiamo per tutti, del foro laico, il prof. Scialoja. Egli definisce la proprietà: « Un rapporto di diritto privato per il quale una cosa come permanenza di una persona è completamente soggetta

⁴ ARNDTS-SERAFINI, *Trattato delle Pandette*, I, § 130.

⁵ WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, I, § 167.

⁶ BARON, *Pandekten*, § 125.

⁷ WIRTH, *Beiträge zur Systematik des Römischen Rechts*, § 19-23.

⁸ BÖCHING, *Pandekten des Römischen Privatrechts*, pag. 9.

⁹ BRINZ, *Lehrbuch der Pandekten*, pag. 470.

¹⁰ LEIST, *Civilistische*, III, pag. 49 e seg.; IV, pag. 163.

¹¹ GIRTANNER, *Jahrbuch für der Dogmatik des Rechts*, III, pag. 67 e seg.

alla volontà di questa, in tutto ciò che non sia vietato dal diritto pubblico o dalla concorrenza dell'altrui diritto »¹².

Questo medesimo concetto, benchè espresso in altri termini, ci pare abbiano avuto anche gran parte degli scolastici cattolici¹³, come dimostra la loro definizione: « *ius perfecte disponendi de re corporali, nisi lege prohibeatur* », intendendo per legge la positiva umana¹⁴.

¹² SCIALOIA, op. cit. Ed ecco come l'autore dichiara la sua definizione: *Rapporto di diritto privato*. Con ciò si distingue la proprietà dalla sovranità. *Come pertinenza di una data persona*. Con ciò è messo in luce il lato della pertinenza. *E completamente soggetta*, ecc. Si accenna all'estensione del diritto di proprietà, senza determinarla; e finalmente nell'ultima parte: *In tutto ciò*, ecc., sono espressi i limiti negativi del diritto di proprietà.

¹³ Cfr. SCHMALZGRÜEBER, *Ius. eccl.*, tit. II, t. XXII, n. 23; MOLINA, *De iust. et iure*, tr. II, d. 3, n. 1; LESSIO, *De iust.*, lib. II, c. 3, n. 7; DE LUGO, *De iust.*, d. 2, n. 3; LAYMANN, *Theol. mor.*, lib. III, tract. I, c. V, n. 2; WERMEERSCH, op. cit., quaest. V, c. II, ar. II; POTTIER, *De iure et iustitia*, d. 1, n. 57; CATHREIN, *Moralphilosophie*, p. I, c. VIII, ar. 5, § 2, e altri ancora.

Il VAN DER AA definisce il diritto di proprietà: « *Ius disponendi pro voluntate de ipsa rei substantia et utilitate, exclusis omnibus aliis* ». (Cfr. *Prael. philos. scol.*, vol. IV, prop. 95).

Ed il MEYER: « *Ius de re tamquam sua perfecte disponendi, quatenus ius altioris ordinis non obstat* ». (Cfr. *Inst. iur. nat.*, p. II, sect. II, lib. II, c. I, ar. 2, 134).

¹⁴ Così almeno dichiara il WERMEERSCH il quale in una nota al lib. cit. critica il POTTIER il quale vuole che per legge s'intenda anche la legge naturale. Il POTTIER poi limita i casi cui interviene la legge naturale: a) quando si è ereditata una proprietà di cui un altro deve godere l'usufrutto; b) nella necessità estrema; c) nel pagar la mercede all'operaio. Allora egli dice il dominio è naturalmente limitato o dal diritto altrui all'usufrutto, o dal bisogno assoluto, o dal salario pattuito. (Cfr. op. cit., l. c., n. 60).

Infatti questa definizione scolastica del diritto di proprietà è combattuta da un certo numero di sociologi cristiani appunto perchè anche in questa si riscontra una nozione « assolutista, egoista ed opposta al diritto cristiano ». La proprietà privata, dicono essi, ha il suo fondamento nella destinazione dei beni terreni all'uso umano ed all'incremento della personalità umana in genere. La proprietà privata non crea quindi un diritto *assoluto* ed esclusivo sulle cose possedute; ma subordina questo diritto alle ragioni etiche del retto e conveniente possesso dei beni materiali ai fini umani. E per illustrare il loro pensiero adducono questo esempio: « Supponete in una società povera un individuo straniero; gran parte dei beni che egli si è appropriati non può essere da lui destinata ad un conveniente incremento della personalità propria o di quella dei suoi, perchè a ciò bastano i redditi d'una parte del suo possesso, rispetto alle condizioni sociali nelle quali egli si trova; d'altra parte i molti miserabili che assai probabilmente saranno in questa società povera, hanno diritto alla vita ed ai bisogni normali di questa; e ciò implica anche un diritto generico sulle cose e sui beni necessari; quindi ciò che è di più nella proprietà dell'uomo straricco torna di diritto a questi miserabili. Intermediaria nella redistribuzione della proprietà deve essere la società o lo stato. Quindi il principio che appena - per le varie circostanze di tempi e di luoghi - la ricchezza eccede il limite massimo dei bene necessari od utili allo sviluppo d'una persona o d'una famiglia essa diviene abusiva e contro giustizia e subentra, nei beni eccessivi, il diritto alla vita dei nulla tenenti ».

Ed ecco una terza formola che dovrebbe determinare le obbligazioni morali, metter in chiaro l'ufficio sociale e tracciar i limiti dell'uso del diritto di proprietà: *ius disponendi et dispensandi*. Prima di venire ad una discussione della definizione ci permettiamo di far qualche osservazione su questi principî sociali-cristiani. E anzi tutto ci pare che essi richi amino una vecchia teoria la cui sintesi sarebbe: « Non si pretende di privare il proprio simile del diritto della libertà di usare dei mezzi della sua conservazione, ma solamente di partecipare con lui del bene, così che, detratto quello che è a lui necessario od utile, debba del rimanente far parte anche agli altri per la ragione che la natura concesse a tutti gli uomini la terra intera » ¹⁵.

A questo sistema già il Romagnosi proponeva la questione: « Il nuovo ospite che per diritto si pretende debba partecipare meco de' suoi beni, per esempio, del mio grano (poichè del campo nudo e sterile non saprebbe che farne), volete voi che abbia lavorato con me e prestatomi aiuto a coltivare il mio campo, oppure che possa partecipare meco del fatto mio senza avere contribuito dal canto suo fatica alcuna? Se mi dite il primo, allora io vi replico che non per diritto naturale, ma in forza d'una vera *società di opera*, eseguita col fatto da lui e me, io accorderò a lui parte del mio bene. Se poi mi negate questa ipotesi e pretendete che senza *altro titolo* fuorchè per un diritto solamente naturale, debba partecipar meco dei frutti delle mie fatiche, allora accadrà ch'io dovrò lavorare per

¹⁵ VOLFF, *Iust. Iuris Natur. et Gent.*, § 170.

lui per la sola ragione ch'egli è uomo come son io, ed ha bisogno di vivere; che dovrò servire a lui perchè la terra è data a tutti, il che, lasciando stare un mio atto volontario, ripugna ad ogni legge di giustizia comune » ¹⁶.

Riguardo poi al limite sociale che si vorrebbe imporre alla proprietà privata, ci pare opportuno riportare qui ciò che scrive il ch. Baratta nella sua ultima opera di sociologia. Dopo aver dimostrato che la proprietà è nella natura stessa delle cose, e che in essa si deve trovare un fattore di armonia per l'universo e per la vita umana, continua: « La proprietà deve essere considerata, ancora più come un effetto legittimo dell'umana libertà ed una sua diretta emanazione: impedirne

¹⁶ ROMAGNOSI, *Introduzione allo studio del diritto pubblico*, lib. I, cap. I, § 310.

E L'ANTOINE: « Il diritto all'esistenza determina, nella maggior parte dei casi, il dovere morale del lavoro. Esso dà a ciascuno il diritto di lavorare e di godere dei frutti del suo lavoro. Per altro questo diritto al lavoro non ha niente di comune con quello di cui parla Luigi Blanc. Secondo lui il diritto degli operai al lavoro imporrebbe allo Stato il dovere di procurare occupazione agli operai disoccupati. Il diritto all'esistenza non giustifica punto un diritto *reale*, ma un diritto *personale*, il diritto di guadagnare la vita con il lavoro ». (Op. cit., cap. XVI, a. 4).

E MARCO MINGHETTI: « Se lo studio delle leggi della natura ci fa vedere che l'uomo è fabbro del suo destino, che il convitto civile lo aiuta e lo rinfanca, che l'appropriazione della terra è vantaggiosa al comune, e finalmente che, seguendo giustizia, ognuno può onestamente guadagnare la vita col suo lavoro; ne viene che la carità pubblica non possa essere accolta come un dato necessario della scienza (secondochè alcuni, sebbene animati da rette intenzioni, affermarono) nè possa far parte di un normale ordinamento politico. (*Della economia pubblica e delle sue attinenze con la morale e col diritto*, pag. 415. Cfr. pure l'Encicl. cit. di Leone XIII, *Rerum novarum*).

gli effetti sarebbe un menomare la stessa libertà. Nessuna volontà esterna deve perciò intramettersi per regolare la proprietà e violentarla nella sua formazione e funzionamento. Il volerla costringere ad un impiego piuttosto che ad un altro, contro l'intenzione del legittimo padrone, è un'usurpazione di diritti sacrosanti, è soppressione di quella libertà che nel compiere un certo lavoro, nel compiere un'astensione, non consumando tutto il prodotto ottenuto, aveva un fine propostosi da ottenere, verso il quale viene impedito di camminare. Così dicasi del volerle porre un limite per tema che abbia da assumere proporzioni esorbitanti. Se oggi è legittima la proprietà di quanto è risparmio del mio lavoro d'oggi, perchè non lo sarà per quello di domani? Il sommare insieme questi beni non deve nè può mutare la loro dote essenziale. Se anche in qualche caso, diciamo pure in molti casi, appare la proprietà non rettamente funzionante, ciò non basta ad ammettere l'intervento di un'altra volontà, la quale fissi un limite massimo alla grandezza della proprietà. Il disconoscere tale legittimità d'infinito aumento della proprietà, vale negare la proprietà stessa nel suo principio, poichè quell'autorità che oggi avesse diritto di dire: non oltre il cento, perchè domani non potrebbe dire: non oltre il cinquanta, non oltre il dieci, non oltre l'unità? »¹⁷.

Passando ora alla definizione, *ius disponendi et dispensandi*, il diritto cioè di amministrare e distribuire, facciamo notare che secondo S. Tom-

¹⁷ BARATTA, *Principi di sociologia cristiana*, parte II, cap. VIII; cfr. pure dello stesso A., *La libertà dell'operaio*, pag. 30-32; ed il RAE, *Le socialisme contemporaine*, p. 685.

maso¹⁸, da cui son tolte, queste parole non si devono intendere nel senso più lato, così che il proprietario sia obbligato per dovere di giustizia a far parte del di più, del non necessario ai non abbienti; ma solamente nel senso della carità cristiana¹⁹.

Ed invero il S. P. Leone XIII nell'Enciclica *Rerum novarum* così l'interpreta: « *È lecito*, dice S. Tommaso, *anzi necessario all'umana vita che l'uomo abbia la proprietà dei beni*. Ma se inoltre si domandi, quale debba essere l'uso di tali beni, la Chiesa per bocca del santo Dottore non esita di rispondere, che per questo rispetto l'uomo non deve avere i beni esterni come propri, bensì come comuni, in modo che facilmente li comunichi nell'altrui necessità. Onde l'Apostolo dice: comando ai ricchi di questo secolo di dare e comunicare il proprio facilmente. Niuno di certo è tenuto sovenir gli altri di quello che è necessario a sè ed ai suoi; anzi neppur di quello che è necessario alla convenienza ed al decoro del proprio stato; perchè nessuno deve vivere in modo non conveniente. Ma soddisfatto alla necessità e alla convenienza, soc-

¹⁸ S. TOMMASO, *Summ. Theol.*, 2^a, 2^{ae}, q. 66, art. 2: « Circa rem exteriorem duo competunt homini: quorum unum est potestas procurandi et dispensandi, et quantum ad hoc licitum est, quod homo propria possideat. Est etiam necessarium ad humanam vitam... Aliud vero quod competit homini circa res exteriores est usus *ipsarum*; et quantum ad hoc non debet homo res exteriores ut proprias, sed ut communes, ut scilicet de facili aliquis eas communicet in necessitate aliorum ». (Cfr. et in *Polit.*, II, lect. 4).

¹⁹ Lo stesso ARISTOTILE, al quale pare siasi ispirato S. TOMMASO, giudica esser ottima cosa (non quindi di giustizia) che l'uso delle cose sia comune: « Φανερόν τοίνυν Βέλτιον εἶναι μὲν ἰδίαις τὰς κτήσεις, τῇ δὲ χρῆναι ποιεῖν κοινάς ». (*Polit.*, lib. 2, cap. 5, ediz. B. 1263, n. 37).

correre col superfluo ai bisognosi è dovere. Quello che sopravvanza date in elemosina. Eccetto il caso di estrema necessità, non sono questi, è vero, obblighi di giustizia, ma di carità cristiana, il cui adempimento non si può certamente contraddire per vie giuridiche »²⁰.

Nè a nostro giudizio può essere altrimenti²¹; giacchè ammettendo l'*ius dispensandi*, come intende la nuova scuola, la socialità verrebbe ad essere costituita di due parti nettamente distinte: col diritto di distribuire la prima, mentre l'altra dovrebbe esserle sottomessa nel ricevere: « La qual

²⁰ Encicl. *Rerum novarum*, § « Itaque fortunati ». Cfr. parimenti: ANTOINE, op. cit., sez. II, cap. XVI, a. VI; CASTELEIN, *Le socialisme et le droit de propriété*, cap. XV; WEISS, *Die sociale frage*, lib. 12, pag. 230; PERIN, *De la richesse dans les sociétés chrétiennes* (passim).

²¹ Potrebbe sorgere un dubbio riguardo all'altro testo di S. Tommaso: « Respondeo dicendum quod ea quae sunt iuris humani non possunt derogare iuri naturali vel iuri divino. Secundum autem naturalem ordinem ex divina providentia institutum, res inferiores sunt ordinatae ad hoc quod ex his subveniatur hominum necessitati; et ideo per divisionem et appropriationem ex iure humano procedentem, non impeditur quin hominis necessitati sit subveniendum ex huiusmodi rebus. Et ideo res quas aliqui superabundanter habent, ex naturali iure debentur pauperum sustentationi ». (*Summ. Theol.*, 2, q. 66, a. 7). A questo risponde il CASTELEIN, op. cit., loc. cit.: « Si Saint-Thomas entendait par droit naturel rien que le droit de stricte justice, la question serait tranchée; mais s'il entend par ce mot la « loi naturelle », ce qui nous semble plus probable, la question reste indéçise, car la loi naturelle comprend aussi bien la charité (soit obligatoire, soit libre) que la justice.

« Le Saint Père dans son Encyclique, en parlant de Saint-Thomas, montre qu'il regarde ce devoir comme appartenant en propre à la charité.

« La question donc nous semble tranchée per le texte si clair et si formel de Léon XIII ».

cosa, dice il Solari²², lascia supporre una patente contraddizione, tra l'unità del pensiero del Creatore e l'opera delle sue mani: una missione distinta tra le creature destinate a sottomettere la terra per farla servire a tutti senza alcuna necessità di distinzione, ma soltanto per effetto di solidarietà ».

Queste parole dell'illustre fisiocrata moderno aprono un nuovo orizzonte al diritto di proprietà.

Finora, si può dire, si è voluto comprendere con una sola formola ogni sorta di proprietà e si è dovuto man mano, cominciando dai romani, venir modificandone il concetto, il quale però non corrisponde ancora alla nozione del diritto della proprietà terriera che è distinta da ogni altra proprietà²³; poichè non rispecchia il primo e gran concetto naturale del *subiicite eam*.

Come infatti si è inteso finora questo diritto alla terra, se non come diritto di qualsiasi azione od omissione, di negligenza, impoverimento delle forze

²² SOLARI, *Il diritto di proprietà*, ediz. II.

²³ Anche il GEORGE (*Progress and Poverty*), il MILL (*Principles of Political Economy*) ed il RAE (op. cit.) vorrebbero questa distinzione tra la proprietà della terra e le altre proprietà; le diverse ragioni però sulle quali poggiano la loro distinzione non sono ammissibili.

Così, ad esempio, il GEORGE, spalleggiato dal MILL, dice che la terra non è creazione dell'uomo come gli altri prodotti del lavoro. Ma che cosa è di creazione umana? L'uomo trova i suoi materiali di già creati, e semplicemente se li appropria e li adatta ai suoi propri usi col lavoro, appunto come fa del suolo che nelle sue mani si trasforma in campi fruttiferi. La terra è una creazione dell'uomo, come ogni altra cosa, ed ogni cosa è un dono di Dio quanto lo è la terra.

Il RAE (op. cit., pag. 426) scarta dunque ben a ragione la distinzione fatta in questa maniera; e sostiene che la vera base della distinzione sta nella limitazione quantitativa della terra, senza però pensare che a questa limita-