

FEDERICO ROGGERO

«UNO STRUMENTO MOLTO DELICATO DI DIFESA NAZIONALE»

LEGISLAZIONE BELLICA E DIRITTI DEI PRIVATI NELLA PRIMA GUERRA MONDIALE



Collana di Studi di Storia del diritto medievale e moderno

Monografie

3

Historia
et ius

2020



“Historia et ius”
Associazione culturale - Roma

Collana di Studi di Storia del diritto medievale e moderno

Monografie

3

La Collana di Studi di storia del diritto medievale e moderno *Historia et Ius*, pubblicata in forma elettronica in open access, è nata per iniziativa della stessa redazione della omonima rivista di storia giuridica dell'età medievale e moderna. Essa si propone di costituire uno strumento di diffusione, su scala internazionale, dei risultati delle ricerche storico giuridiche e del confronto di idee e impostazioni metodologiche.

Ogni volume, così come gli articoli pubblicati nella rivista, è sottoposto a doppio referaggio cieco. La collana accoglie testi in lingua italiana, inglese, francese, spagnola e tedesca.

The Series of Studies in medieval and modern legal history *Historia et Ius*, published in electronic form in open access, was created on the initiative of the same editorial board of the homonymous history journal of the medieval and modern age. It aims to constitute an instrument of diffusion, on an international basis, of the results of historical legal research and of the comparison of ideas and methodological approaches.

Each volume, as well as the articles published in the journal, is subject to double blind peer-review. The book series receives texts in Italian, English, French, Spanish and German languages.

DIREZIONE DELLA COLLANA: Paolo Alvazzi del Frate (Università Roma Tre) - Giovanni Rossi (Università di Verona) - Elio Tavilla (Università di Modena e Reggio Emilia)

CONSIGLIO SCIENTIFICO: Marco Cavina (Università di Bologna) - Eric Gojoso (Université de Poitiers) - Ulrike Müßig (Universität Passau) - Carlos Petit (Universidad de Huelva) - Laurent Pfister (Université Paris II) - Michael Rainer (Universität Salzburg) - Giuseppe Speciale (Università di Catania) - (†) Laurent Waelkens (Universiteit Leuven)

E-mail: info@historiaetius.eu

Indirizzo postale: Prof. Paolo Alvazzi del Frate
via Ostiense 161 - 00154 Roma

Immagine di copertina: *Corriere della sera*, n. 142 del 24 maggio 1915.

ISBN: 978-88-944154-3-8- giugno 2020

ISSN: 2704-5765

FEDERICO ROGGERO

**«UNO STRUMENTO MOLTO DELICATO
DI DIFESA NAZIONALE»**

**LEGISLAZIONE BELLICA E DIRITTI DEI PRIVATI
NELLA PRIMA GUERRA MONDIALE**



“Historia et ius”
Associazione culturale - Roma

*Un'intera nottata
buttato vicino
a un compagno
massacrato
con la sua bocca
digrignata
volta al plenilunio
con la congestione
delle sue mani
penetrata
nel mio silenzio
ho scritto
lettere piene d'amore*

*Non sono mai stato
tanto
attaccato alla vita*

(G. Ungaretti, *Veglia*, Cima Quattro il 23 dicembre 1915)

Indice

INTRODUZIONE

IX

CAPITOLO I

LEGGI PER SOSTENERE LO SFORZO BELLICO DEL PAESE

1. <i>Leggi per combattere la guerra</i>	1
2. <i>Legislazione bellica e diritto privato</i>	12
3. <i>Legislazione bellica e compressione dei diritti dei privati</i>	27
4. <i>La legislazione bellica e i «germi» del diritto nuovo</i>	36
5. <i>Dalla «alleanza legislativa» al progetto di codice italo-francese delle obbligazioni</i>	52
6. <i>Leggi per fare la guerra e confronto con le altre potenze coinvolte nel conflitto</i>	58
7. <i>La legislazione bellica inglese: i Defence of the Realm Act</i>	64
8. <i>Il dibattito sulla legislazione bellica in Inghilterra</i>	72
9. <i>(segue) Il National Council for Civil Liberties e l'opera British Freedom 1914-1917</i>	75
10. <i>Poteri emergenziali e proprietà privata: la royal prerogative e gli statutes</i>	83

CAPITOLO II

LEGGI PER INDEBOLIRE IL NEMICO

1. <i>Lo straniero nemico</i>	99
2. <i>«Dall'idillio addormentatore del vecchio concetto della guerra di eserciti, alla dura realtà attuale della guerra di nazioni»</i>	107
3. <i>«to crush the power of the enemy State by crippling its resources»</i>	125
4. <i>«It would be lamentable if the trade of this country were fettered, business shut down, or money allowed to remain idle»</i>	138
5. <i>«Fare solo la violenza necessaria ai fini della guerra»</i>	144

CAPITOLO III

LA GIURISPRUDENZA E LA GUERRA

1. <i>Introduzione</i>	155
2. <i>I decreti del 27 maggio e del 20 giugno 1915 e la sussunzione degli interessi privati in quello pubblico</i>	156
3. <i>Tutela della finanza pubblica e difesa nazionale</i>	163
4. <i>Nell'anno della neutralità: «Si va formando la giurisprudenza della guerra»</i>	174
5. <i>Guerra europea e guerra italo-austriaca</i>	183
6. <i>Le obbligazioni assunte dopo la mobilitazione italiana</i>	188

CAPITOLO IV
L'ECESSIVA ONEROSITÀ

1. <i>Gli effetti del decreto 27 maggio 1915, n. 739, e la risoluzione del contratto</i>	195
2. <i>L'ambito applicativo del decreto: la nozione di eccessiva onerosità come danno emergente rilevante, da valutarsi soggettivamente</i>	202
3. <i>Risoluzione, tutela del commercio ed art. 61 cod. comm.</i>	207
4. <i>Eccessiva onerosità sopravvenuta e prestazioni pecuniarie</i>	212
5. <i>I contratti pubblici e la guerra</i>	216
6. <i>La questione del diritto ai sovrapprezzi</i>	224
7. <i>La «organizzazione giuridico-economica dell'appalto»</i>	232
8. <i>Le requisizioni e i rapporti obbligatori</i>	239

CAPITOLO V
IL SUDDITO NEMICO NELLA GIURISPRUDENZA DELLA GUERRA

1. <i>I rapporti con i nemici nella interpretazione della giurisprudenza: il divieto di commercio</i>	249
2. <i>La capacità processuale dei sudditi nemici</i>	254
3. <i>La nazionalità delle società commerciali nemiche</i>	258
OPERE CITATE	263
GIURISPRUDENZA CITATA	287

Introduzione

La legislazione emanata durante la Grande Guerra in materia di diritto privato, in base alla legge sui pieni poteri del 22 maggio 1915, n. 671, costituì un corpo normativo assai articolato, che colpì diversi settori dell'ordinamento civile italiano. I civilisti del tempo sottolinearono a più riprese, in quel *corpus*, la frammentarietà, l'approssimazione, e soprattutto il *vulnus* ai principi consolidati dell'ordinamento civile italiano così come cristallizzatosi nel codice. Autori come Vittorio Polacco, Filippo Vassalli, Gino Segrè, e tanti altri, segnarono il prepotente, quanto inedito, ingresso dello Stato nella regolazione dei rapporti interprivati. Essi si interrogarono altresì sul destino della legislazione bellica – fatta di decreti luogotenenziali adottati, appunto, in base alla legge del 22 maggio, ma anche di molti decreti legge – e sulla opportunità di conservare, o meno, anche per il tempo di pace, alcune delle regole e dei principi da essa introdotti. Molti autori altresì osservarono, nelle regole speciali introdotte per la guerra, principi condivisibili e contenuti di riforme auspicabili per l'ordinamento privato italiano, vedendo dunque nella decretazione del governo i semi del diritto che avrebbe avuto stabile consacrazione dopo la fine delle ostilità.

Le riflessioni della dottrina italiana si innestarono sul presupposto della scelta di fondo operata dal legislatore italiano già con la legge di delega, e poi attuata con larghezza dal governo mediante i provvedimenti attuativi. Una serie di leggi speciali fu ritenuta il mezzo adeguato e necessario per supportare il Paese nello sforzo bellico.

Disciplinare il Paese attraverso un sistema di leggi speciali fu considerata la logica conseguenza del carattere totale ormai stabilmente assunto dal conflitto quando, nel maggio del 1915, l'Italia scese in campo al fianco delle potenze dell'Intesa. Quella in cui si gettava il nostro paese era una guerra di popoli, e non più soltanto di Stati; di intere nazioni, piuttosto che di potenze e di eserciti: «Tutta la nazione è un immenso esercito», scrisse Carlo Frasca nel '17, in una monografia dedicata ad espropriazione e requisizione in tempo di guerra. Dalle retrovie, fin nelle zone del Paese più periferiche e più lontane dalla linea del fuoco, il sostegno alle truppe schierate su quella linea doveva essere costante ed effettivo. Ai fini del conseguimento della vittoria sul nemico, l'azione dell'intera popolazione italiana «non è meno importante e meno decisiva» – scriveva ancora il Frasca – «dell'azione

dell'altro esercito che sta al di là della frontiera».

La legislazione bellica prodotta in oltre tre anni di conflitto sulla base dell'amplissima delega ricevuta con la legge dei pieni poteri fu lo strumento prescelto per mettere il Paese tutto in assetto di guerra, e così fare in modo che non venissero a mancare ai nostri soldati i mezzi di ogni genere (dall'armamento, ai proiettili, alle derrate, ecc.) necessari per la conduzione delle operazioni militari da cui dipendeva la sorte della nazione.

I giuristi che avallarono la scelta dello Stato per un corpo di legislazione bellica a sostegno dello sforzo delle nostre truppe sul fronte utilizzarono la categoria della «grande espropriazione» (Bortolo Belotti), o anche quella della «avaria comune» (Luigi Ferrara), o altre simili, per descrivere il sacrificio cui venivano sottoposti i diritti dei privati in funzione dello sforzo bellico; un sacrificio che essi vedevano largamente compensato da una larga «indennità riparatrice» (l'espressione è di nuovo del Belotti), quella della *salus rei publicae*.

In effetti, la salvezza della patria nella lotta contro il nemico è la costante traccia, più o meno visibile, secondo i casi, dell'intera produzione normativa delegata prodotta dal governo italiano durante il conflitto. La legislazione bellica si articolò in misure studiate al preciso fine di convogliare tutte le risorse di cui il Paese poteva disporre verso lo sforzo dei soldati al fronte.

E se i civilisti italiani si concentrarono specialmente nell'analisi – e nella critica – delle limitazioni che questa legislazione apportava ai diritti soggettivi individuali, nonché agli stravolgimenti che comportava per il sistema italiano di diritto privato nel suo complesso, un insieme di misure fu adottato altresì, dal governo – ed è chiaramente individuabile all'interno del *corpus* rappresentato dalla legislazione di guerra – per colpire le potenze nemiche nel loro sforzo economico e nel sostegno ai rispettivi eserciti.

Il sostegno allo sforzo militare del nostro paese e l'aggressione al nemico nella sua forza economica furono le due direttrici lungo le quali si mosse costantemente il legislatore delegato. I provvedimenti tradussero in disposizioni fortemente incisive sul piano economico quelle che erano linee di una strategia bellica, che, se forse non fu pianificata con la dovuta calma e la necessaria ponderazione, se cioè scontò certamente una notevole fretta ed approssimazione, generate dalle circostanze, nondimeno ci appare oggi nettamente delineata.

Da parte del governo venne fatto un uso sistematico dello strumento normativo in funzione bellica; un uso rilevato dai giuristi come – tra gli altri – il Segrè. Egli, riferendosi, nello specifico, al divieto di azione in giudizio che era stato introdotto contro i sudditi austro-ungarici, ed in polemica

con il Carnelutti, il quale – come si vedrà – riteneva che il divieto dovesse essere interpretato con «mentalità di guerra», e dunque estensivamente, privando i nemici anche del diritto di difendersi, avvertì che la legislazione bellica andava interpretata con prudenza, perché essa era appunto «uno strumento molto delicato di difesa nazionale», nella cui applicazione molti fattori «politici ed economici» andavano tenuti presenti, cercando sempre di combinare l'interesse di colpire il nemico con quello di salvaguardare l'interesse nazionale. Si trattava, in altri termini, di cogliere la legislazione come parte di una precisa strategia, in cui molteplici fattori andavano tenuti in conto.

Non soltanto nel difficile bilanciamento tra la necessità di colpire il nemico nella sua forza economica e quella di salvaguardare sempre l'interesse nazionale, ma anche nella opzione preferenziale circa la adozione di un sistema di regole appositamente introdotto per condurre la guerra, i giuristi italiani guardarono alle altre potenze coinvolte nel conflitto, le quali del resto – come avrebbe sottolineato Mario Rotondi a guerra conclusa – avevano dovuto affrontare problemi «press'a poco identici». Ad attirare l'attenzione dei civilisti italiani furono i sistemi di legislazione bellica messi in campo specialmente dalle potenze dell'Intesa, e dunque dalla Francia, ma, ancor più – come si vedrà – dall'Inghilterra. L'evoluzione subita dal sistema di *common law* durante la Grande Guerra fu tenuta presente dai giuristi italiani, che in alcune occasioni individuarono in quelle soluzioni altrettanti modelli cui il legislatore bellico italiano si sarebbe dovuto ispirare.

Un importante ruolo propulsore ebbe anche la società civile italiana, e particolarmente il mondo forense, nel suggerire al legislatore delegato gli strumenti più idonei, volta per volta, per sostenere il paese nello sforzo economico e bellico e per colpire il nemico, a sua volta, nel suo sistema economico e bellico. Anche in questo caso, a più riprese, suggerimenti ed innovazioni vennero proposti guardando all'esempio degli alleati, ed il mondo forense trovò un suo referente specialmente nell'insigne civilista, Alfredo Ascoli, fermamente convinto che il nemico andasse combattuto, oltre che con le armi, con il diritto, perché – come affermò egli stesso, invocando un intervento sempre più deciso da parte del governo – era necessario passare «dall'idillio addormentatore del vecchio concetto della guerra di eserciti, alla dura realtà attuale della guerra di nazioni».

Negli anni del conflitto è dunque osservabile, nelle potenze europee, un dialogo serrato tra legislatori ed interpreti, ed anche società civile, sia intorno alle scelte da compiere caso per caso, sia sull'efficacia delle scelte compiute, sia, ancora, sull'opportunità di usare la legislazione come strumento bellico

e su come modulare l'uso di tale strumento, secondo una logica che oggi si direbbe di *lawfare*.

Nel dialogo entrò anche la giurisprudenza. Una grande quantità di sentenze trasse la sua origine dalla decretazione bellica, dando conto dell'atteggiamento assunto dai giudici di fronte ai provvedimenti emergenziali e alla loro *ratio*. Gran parte dei giudici civili si sentì arruolata, ossia chiamata a collaborare con il legislatore affinché i principi fissati nella decretazione del governo, e da quest'ultimo «ritenuti indispensabili pel raggiungimento di finalità determinate dal momento storico ed eccezionale che la vita del popolo attraversa», ricevessero «piena, efficace, coraggiosa, leale attuazione» – così si legge in una sentenza del Tribunale di Milano, del giugno del '16, rappresentativa di molte altre.

La magistratura italiana si sentì mobilitata a difesa del Paese, al fianco del legislatore delegato, al pari di quanto osservabile in altre realtà, come quella inglese, per la quale gli studiosi, riferendosi all'atteggiamento assunto dai giudici durante la Grande Guerra, hanno parlato di «judicial warriors» (Vorspan).

La legislazione bellica assunse, agli occhi della maggioranza dei giudici, le sembianze di una parentesi nell'ordinamento civile italiano, orientata dalla sua *ratio* strettamente legata al conflitto e perciò destinata a chiudersi con la fine dello stesso. Istanze equitative, ragionamenti sulla coerenza delle misure belliche con l'ordinamento comune, individuazione, in quelle misure, di embrionali soluzioni migliorative destinate a fiorire nel futuro, nel tempo di pace, trovando cittadinanza stabile nel nostro ordinamento, sono temi che compaiono anche nelle motivazioni delle sentenze, ma con frequenza minore di quanto osservabile invece, come già detto, nelle riflessioni della dottrina.

Proprio questa dialettica tra legislatore delegato, dottrina e giudici – una dialettica che si esaurì poco dopo la fine del conflitto, quando ormai era chiaro che molta parte della legislazione bellica riguardante il diritto civile sarebbe rimasta in vigore, così inverando gli auspici di parte della dottrina – ho cercato di illustrare con questo lavoro, il quale – per avventura – vede la luce in un periodo emergenziale certamente non paragonabile a quello che dovette affrontare la generazione di un secolo fa, ma che con quello condivide il carattere globale ed il coinvolgimento dell'intera popolazione, lo sforzo corale e coordinato di tutti: anche quella contro il virus è un'emergenza che implica la mobilitazione di un intero paese ed impone la limitazione dei diritti dei privati attraverso un sistema di legislazione appositamente predisposto, che forse – come quello della Grande Guerra –

lascerà tracce permanenti nel nostro ordinamento.

Ringrazio vivamente i professori Mario Caravale e Laura Moscati che, in questi mesi complicati, hanno letto il mio lavoro, dispensandomi consigli preziosi e generosi incoraggiamenti.

Torricella Sicura, 26 maggio 2020

Capitolo I

Leggi per sostenere lo sforzo bellico del Paese

SOMMARIO: 1. Leggi per combattere la guerra. - 2. Legislazione bellica e diritto privato. - 3. Legislazione bellica e compressione dei diritti dei privati. - 4. La legislazione bellica e i «germi» del diritto nuovo. - 5. Dalla «alleanza legislativa» al progetto di codice italo-francese delle obbligazioni. - 6. Leggi per fare la guerra e confronto con le altre potenze coinvolte nel conflitto. - 7. La legislazione bellica inglese: i *Defence of the Realm Act* - 8. Il dibattito sulla legislazione bellica in Inghilterra. - 9. (segue) Il *National Council for Civil Liberties* e l'opera *British Freedom* 1914-1917. - 10. Poteri emergenziali e proprietà privata: la *royal prerogative* e gli *statutes*.

1. *Leggi per combattere la guerra*

Una grande quantità di provvedimenti speciali riguardanti il diritto privato fu prodotta dallo Stato italiano, negli anni della Grande Guerra, sulla base della legge del 22 maggio 1915, n. 671, la quale, per l'ampiezza delle attribuzioni conferite all'esecutivo, fu detta dei «pieni poteri»¹.

La legge assorbì le attribuzioni già conferite al governo con la legge del 21 marzo 1915, n. 273, portante provvedimenti per la difesa economica e militare dello Stato², ma per parte sua ampliò enormemente i poteri del

¹ In apertura dell'unico articolo di cui si componeva, la legge proclamava: «Il Governo del Re ha facoltà, in caso di guerra e durante la guerra medesima, di emanare disposizioni aventi valore di legge per quanto sia richiesto dalla difesa dello Stato, dalla tutela dell'ordine pubblico e da urgenti o straordinari bisogni dell'economia nazionale».

² La storiografia più attenta ha sottolineato l'importanza, per la costruzione del diritto bellico italiano, oltre che della legge del 22 maggio, anche di quella del 21 marzo, portante provvedimenti per la difesa economica e militare dello Stato. Le due leggi «viste come un *unicum*», e costituenti come i due fuochi di una ellissi, costituirono le fondamenta, in Italia, del sistema dei pieni poteri durante la Grande Guerra (C. LATINI, *Governare l'emergenza. Delega legislativa e pieni poteri in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2005, *passim*, ma spec. pp. 17-93). La legge di marzo – pubblicata sulla *Gazzetta ufficiale del Regno d'Italia*, n. 72 (straordinario) –, a parte taluni divieti di esportazione disciplinati nel titolo I (artt. 1-2), aveva portato, per parte sua, una serie di misure relative alla difesa militare dello Stato. Mentre nella prima parte del titolo si punivano la diffusione di notizie concernenti «la forza, la preparazione o la difesa militare dello Stato», ovvero

governo stesso, e fu la base dei provvedimenti adottati da quest'ultimo durante il conflitto, che coinvolsero molti settori del diritto privato³.

Con la adozione massiccia di leggi speciali, si manifestò l'opzione preferenziale dello Stato italiano per la legislazione, sia pure delegata, quale strumento adeguato per la gestione dell'emergenza bellica⁴. Il governo mise in campo una vasta serie di provvedimenti speciali il cui obiettivo era, in vario modo, il sostegno allo sforzo dei militari al fronte.

Con sguardo retrospettivo – e con l'attenzione puntata specialmente verso i provvedimenti riguardanti la materia civilistica –, Mario Rotondi non ebbe dubbi sul fatto che la legislazione di guerra si fosse resa in sé necessaria. Era stato imprescindibile, a suo giudizio, che lo Stato combattesse la guerra anche mediante un insieme di leggi speciali. Non sarebbe stato altrimenti possibile, in uno «stato di diritto», imporre ai privati quei sacrifici ai diritti

gli attentati agli impianti ed armamenti a tal fine predisposti (artt. 3-10), l'art. 11 conferiva al Governo il potere di stabilire, con decreti da presentare al Parlamento per la conversione in legge, le norme nelle materie concernenti la difesa militare dello Stato, tra le quali figuravano le invenzioni od applicazioni industriali, la polizia delle vie di comunicazione e dei mezzi di trasporto, l'espatrio per ragioni di lavoro, l'occupazione o limitazione temporanea di proprietà mobiliari ed immobiliari, il soggiorno degli stranieri in determinate località (C. LATINI, *Governare l'emergenza*, cit., pp. 17-93).

³ Oltre a diverse raccolte a carattere generale, tra le quali si segnala, per completezza, quella curata dal Credito Italiano (*La legislazione italiana durante la guerra nazionale. Pubblicazione trimestrale del Credito Italiano ad uso dei propri uffici*, voll. I-XVIII, Varese, Tip. Maj e Malnati, 1915-1919), altre ebbero portata settoriale. Segnatamente, per la materia economica e finanziaria la Banca Commerciale Italiana predispose un'ampia silloge, comprendente anche la legislazione adottata negli altri stati coinvolti nel conflitto (*Cenni statistici sul movimento economico dell'Italia. La legislazione economica della guerra in Italia e all'estero*, Milano, Capriolo e Massimino, 1915-1918). Con riferimento specifico ai provvedimenti in materia di diritto civile e commerciale, la principale delle collezioni della legislazione italiana di guerra, almeno fino al 1917, si deve al giurista genovese Pietro Cogliolo (P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra nel diritto civile e commerciale. Con una parte speciale sopra la colpa, i danni, la forza maggiore. Raccolta completa di tutti i decreti-legge in rapporto al diritto privato*, 2a ed., completamente riveduta e messa al corrente con l'ultima legislazione di guerra, Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1917. La prima ed. dell'opera aveva visto la luce l'anno precedente). Nel volume, l'autore – sul quale, si v. F. FABBRINI, *Cogliolo, Pietro*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, vol. 26, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1982, pp. 635-8; R. BRACCIA, *Cogliolo, Pietro*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 558-9, e specialmente EAD., *Alla ricerca di uno ius commune italiano ed europeo: Pietro Cogliolo (1859-1940) tra codici e diritto romano*, in *Itinerari in comune. Ricerche di storia del diritto per Vito Piervoganni*, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 1-62 – raggruppò i provvedimenti per argomento, aggiungendo propri commenti e premettendo ai testi normativi uno studio sulla colpa, la forza maggiore e i danni nei contratti civili e commerciali, cuore delle problematiche poste dalla guerra nel settore privatistico.

⁴ G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Roma-Bari, Laterza, 2000, pp. 252-5; ID., *Diritto civile italiano. Due secoli di storia*, Bologna, Il Mulino, 2018, pp. 398-402.

individuali richiesti dall'interesse supremo della *salus publica*⁵. La questione, agli occhi del Rotondi, non era quella della opportunità di una legislazione *ad hoc* per la guerra, bensì soltanto quella di trovare il modo di eliminare il corpo normativo speciale una volta finito il conflitto, tornando finalmente al diritto comune, per non inceppare permanentemente il libero svolgersi dei rapporti economici⁶.

Sia prima, sia soprattutto durante il conflitto, si era registrato, tuttavia, un vivace dibattito dottrinale circa gli strumenti da mettere in campo, da parte dello Stato, per affrontare la guerra.

Nella sua prolusione al corso di diritto commerciale nell'Università di Napoli, tenuta il 4 dicembre 1913 e pubblicata l'anno successivo, Alberto Galizia, di fronte alla guerra di Libia e alla vasta eco prodotta da essa nella dottrina e nella giurisprudenza, specialmente civilistiche, aveva invocato l'intervento della scienza giuridica, piuttosto che del legislatore, quale regolatrice delle nuove condizioni venutesi a creare con il conflitto. Lo stato di guerra non imponeva, a suo giudizio, «il ricorso ad altri principii o ad altre regole, come dire 'anormali' o 'eccezionali'» per la disciplina dei rapporti privatistici. Lo stato di guerra, piuttosto – affermava, riferendosi specificamente alla materia delle obbligazioni e dei contratti – introduceva nella disciplina dei rapporti giuridici «elementi anormali, eccezionali», che non erano contenuti nelle determinazioni dei contraenti e che avevano carattere straordinario, sicché la struttura contrattuale, «pur nell'ambito dei comuni principii di diritto», si presentava «sotto nuovi e speciali atteggiamenti», i quali meritavano – a suo giudizio – «tutta l'attenzione dello studioso»⁷.

⁵ M. ROTONDI, *Die italienische privatrechtliche Gesetzgebung während der Kriegs- u. Nachkriegszeit (1915-1924)*, in *Rheinische Zeitschrift für Zivil- u. Prozessrecht des In- u. Auslandes*, XIV (1926), p. 315 ss., poi, Id., *Una legislazione di guerra (1915-1924)*, in Id., *Profili di giuristi e saggi critici di legislazione e dottrina*, Padova, CEDAM, 1964, pp. 102-177; il passo cit. è a p. 102. Su questa originale figura di giurista, esperto di diritto commerciale ed industriale, ma con spiccati interessi comparatistici, si v., ora, A. GENOVESE, *Rotondi, Mario*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 1747-8.

⁶ M. ROTONDI, *Una legislazione*, cit., p. 126.

⁷ A. GALIZIA, *Lo stato di guerra e i rapporti di diritto commerciale*, in *Il diritto commerciale*, VI (1914), I, pp. 108-123, spec. p. 108. Il Galizia dette importanti contributi alla storia del contratto collettivo. Mi riferisco alla sua tesi di laurea del 1907, stesa sotto la guida di Emanuele Gianturco e ripubblicata nel 2000 a cura di Pietro Rescigno nella collana *Classici della letteratura giuridica* (A. GALIZIA, *Il contratto collettivo di lavoro*, presentazione di Mario Napoli, Milano, IPSOA, 2000, ripr. facs. dell'ed. Napoli, L. Pierro, 1907). Il G., arruolatosi come ufficiale di artiglieria, perse la vita sul Piave (P. MARCHETTI, *Galizia, Alberto*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 935; Id., *L'essere collettivo. L'emersione della nozione di collettivo nella scienza giuridica italiana tra contratto di lavoro e Stato sindacale*, Milano, Giuffrè, 2006, a.i.).

Un orientamento analogo si trova in uno scritto del 1914, successivo allo scoppio della Grande Guerra, del civilista genovese Pietro Cogliolo, che poi ribadì il suo pensiero in molti altri scritti, su cui mi soffermerò. L'articolo può dirsi paradigmatico di un certo tipo di approccio: quello dei civilisti legati al codice e fiduciosi che in esso, grazie all'intervento esegetico degli studiosi e al grande deposito di scienza giuridica accumulatosi nel corso di secoli, si potesse trovare il regolamento anche per le situazioni particolari generate dallo stato di guerra:

Sarebbe un errore – scriveva il Cogliolo – il credere che questa guerra europea dia luogo a nuove questioni di diritto. L'organismo secolare del diritto privato ha creato un edificio così grande di concetti e di norme, che sarebbe ridicola cosa il crederlo impreparato a risolvere le attuali controversie, le quali – ed è questa la mia tesi – trovano le ragioni del decidere nelle regole elementari ed istituzionali del diritto.

Per trovare le soluzioni per i nuovi casi posti dallo stato di guerra – una condizione che il Cogliolo riconduceva alle categorie civilistiche del caso fortuito e della forza maggiore –, bisognava attingere al patrimonio di conoscenze acquisite alla dottrina ed ai principi generali, evitando di ricorrere a nuove leggi che dettassero regole puntuali, con carattere eccezionale, per i casi singoli. Tali erano, ai suoi occhi, la «perfezione del diritto privato» e il patrimonio plurisecolare di «concetti generalissimi e di principii fondamentali» da non essere necessario, al contrario di quanto osservabile per le «scienze giovani», procedere «caso per caso»: i civilisti avevano a disposizione «delle regole così elaborate e generiche, che ogni per quanto varia ipotesi di fatto vi trova lo schema per il suo regolamento giuridico»⁸.

Con l'inasprirsi del conflitto e con l'intervento in esso dell'Italia, numerose furono le voci di giuristi che si espressero a favore della discesa in campo del legislatore, chiamato a confezionare una normativa *ad hoc* per gestire la Grande Guerra; come se la necessità di un apparato normativo speciale si fosse rivelata imprescindibile, man mano che la guerra montava, per gestire in particolare quella guerra, che coinvolgeva adesso anche l'Italia, e che si presentava con le sembianze di un mostruoso quanto inedito conflitto totale. L'apparato normativo speciale da mettere in campo doveva avere, nello specifico, i caratteri di una pesante, ma necessaria, invasione nei diritti soggettivi dei privati, da assoggettare a limitazioni in funzione del bene superiore della *salus rei publicae*.

⁸ P. COGLIOLO, *La guerra ed i contratti commerciali con speciale riguardo alle vendite di carbone e di cotone*, in *Il diritto commerciale*, VI (1914), I, pp. 575-590, spec. pp. 575-6.

Una solida legislazione di guerra a presidio essenzialmente dell'«ordine pubblico» e della «pubblica salvezza» fu vista come un male inevitabile, tra i primi, da Bortolo Belotti, avvocato del foro di Milano originario della Val Brembana, in una conferenza tenuta nel 1915 per incarico della Associazione liberale milanese e poi pubblicata sulla *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*. La guerra, a giudizio del Belotti, gettava il paese in uno stato di «opprimente e travolgente forza maggiore», il quale inevitabilmente spiegava i suoi effetti e le sue conseguenze non solo sulla «attuazione del diritto», bensì anche «sulle sue fonti». Non ci si poteva illudere, in altri termini, che la guerra – quella guerra – potesse essere gestita, nei suoi riflessi sul sistema del diritto privato, limitandosi a ricavare dai principi generali le soluzioni per i nuovi casi concreti; essa inevitabilmente richiedeva di intervenire sulle fonti, sul sistema normativo, anche a costo di rinunciare all'ordine ed alla sistematica tanto faticosamente raggiunti con la codificazione. La guerra si manifestava infatti come «un fenomeno di scossa violenta», che, se magari non «intorbida» le fonti, quantomeno «le agita e le incammina meno regolarmente e meno calme per la loro via». Dalle regole speciali che il legislatore era chiamato inevitabilmente a mettere in campo, dovevano discendere certamente sacrifici per i diritti dei privati. Quel sistema di regole, cioè, era destinato, nel campo del diritto civile, a produrre una inedita restrizione delle situazioni giuridiche soggettive individuali, indispensabile come il mezzo al fine della tutela della salvezza della patria. Se dunque le leggi di guerra si traducevano in sacrifici ai diritti dei privati, andava comunque tenuto presente che per l'appunto i privati «nella difesa del territorio nazionale, dei loro beni e delle loro persone, ricevono del resto un assai largo compenso per l'eventuale sacrificio». Proprio per questo, verso la legislazione di guerra attinente al diritto privato bisognava avere «concetti e criteri di larghezza, di tolleranza, di equità»⁹. Per il Belotti, il «diritto privato di guerra» funzionava, in definitiva, come «una grande espropriazione, che limita e diminuisce il diritto delle persone, il diritto della proprietà e il diritto dei contratti»; ma tale limitazione avveniva appunto in cambio della difesa del territorio, delle persone e dei loro beni, e cioè in

⁹ B. BELOTTI, *Sulla legislazione commerciale della guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIII (1915), I, pp. 570-586, spec. pp. 570-2. Di principi liberali, il B. fu deputato dal 1913 al 1924, delegato italiano, insieme al Tittoni e allo Schanzer, alla prima assemblea della Società delle Nazioni (1920), nonché Ministro dell'industria e del commercio nel governo Bonomi (1921-2). Oltre che di diversi studi di diritto privato, è autore di una singolare monografia sul diritto turistico (Milano 1919). Su di lui, si v. G. P. NITTI, *Belotti, Bortolo*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 8, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1966, pp. 45-7.

cambio di una «indennità riparatrice»¹⁰.

Altri civilisti del tempo dettero questa lettura del diritto bellico che man mano il governo andava producendo in forza della delega ricevuta: una risposta alle necessità poste dal conflitto ed uno strumento doloroso, ma necessario, per condurre la patria alla vittoria e dunque alla sua salvezza.

Nella riflessione di Gino Segrè, la necessità di leggi speciali per la gestione del conflitto in corso si fondava sul carattere totale di quest'ultimo, e dunque sulla straordinaria situazione venutasi a creare, che non era gestibile con gli strumenti del diritto comune, o con provvedimenti messi in campo in precedenza per altre guerre¹¹. Sebbene confezionata di fretta, riprendendo senza la dovuta riflessione modelli stranieri – un tema sul quale tornerò più avanti –, la legislazione di guerra gli appariva «difettosa ed imprecisa», ma solo nella forma, mentre, nella sostanza, essa rappresentava proprio quanto andava fatto dallo Stato per far fronte al conflitto¹². La guerra andava combattuta, oltre che con le armi, anche con le leggi.

Anche Gabriele Faggella, in un articolo apparso sulla *Rivista di diritto pubblico* nel 1918, mise in stretta relazione quella guerra (una guerra totale, che aveva coinvolto le intere popolazioni) con le leggi che essa aveva reso necessarie:

L'attuale conflitto – scrive il Faggella – non è solamente inteso e si svolge come un urto formidabile fra Stati e fra eserciti, ma anche

¹⁰ B. BELOTTI, *Sulla legislazione commerciale*, cit., pp. 572-3. Del pari, i cittadini sotto le armi ricevevano, per la espropriazione fatta della loro libertà e della loro vita («forse anche della propria vita», scriveva il Belotti), per il pubblico bene, un indennizzo rappresentato dalle varie facilitazioni ed agevolazioni previste dalla legislazione bellica.

¹¹ Si trattava, infatti, come osserva questo autore, di una «lotta militare, economica e politica insieme, che non ha riscontro nella storia; che mentre distrugge a milioni le vite ed enormi masse di ricchezze accumulate col lavoro e col risparmio nei secoli, trascina seco e disperde interessi che sembravano essere assisi sulle più solide basi; sconvolge sentimenti ed idee e speranza e previsioni che si ritenevano un patrimonio indistruttibile delle coscienze; va determinando profondi mutamenti nello spirito di tutte le classi sociali mai come ora associate in comuni sforzi ed intenti, ma soprattutto una potente riscossa di energie morali che sembravano assopite o logorate nel vorticoso turbinio della vita cittadina moderna, e nelle sue conseguenze definitive sembra sia per segnare non soltanto la chiusa di un periodo storico ma quasi ricacciare il passato di ieri nel tempo remoto» (G. SEGRÈ, *Su alcuni provvedimenti in materie di diritto privato interno emessi in occasione della guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIII (1915), I, pp. 773-797 e 877-918; il brano cit. è a p. 773. In questo numero della *Rivista* sono pubblicate le prime due parti del lavoro. La terza parte è pubblicata sulla stessa rivista, anno 1916). Sul Segrè, che fu insigne romanista, ma anche autore di numerosi scritti di diritto civile e commerciale, si v. G. NICOSIA, *Segrè, Gino*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 1846-8.

¹² G. SEGRÈ, *Su alcuni provvedimenti*, cit., pp. 773-5.

come urto di tutte le forze, collettive, individuali, fisiche, morali, scientifiche, economiche, di un gruppo di nazioni contro tutte le forze di un altro gruppo di nazioni. Onde tutti gli elementi, materiali e morali, che compongono ciascuno Stato belligerante, entrano e si agitano e combattono in questa lotta aspra e difficile.

La considerazione di queste caratteristiche affatto peculiari del conflitto lo facevano convinto che lo *ius belli* fosse assolutamente necessario: il diritto comune, a suo giudizio, non avrebbe potuto offrire, da solo, un regolamento adeguato¹³. Quelle regole poste dalla legislazione emergenziale, fossero o meno fondate su principi razionali, oppure anticipazione di soluzioni che poi avrebbero trovato cittadinanza stabile nell'ordinamento comune italiano del tempo di pace, si giustificavano per lo scopo che perseguivano, «malgrado le astrazioni e le disquisizioni dei filosofi e dei giuristi», e perché erano «il necessario prodotto dello stato di necessità e delle condizioni sociali in cui si trova un popolo in un dato momento della sua vita»¹⁴.

Nello stesso solco si inserì Luigi Ferrara, il quale, il 18 novembre del 1915, pronunciò un *Discorso inaugurale* nel Regio Istituto superiore di studi commerciali in Roma, nel quale parlò della guerra come di una «temporanea ed immensa avaria comune, in cui tutti debbono contribuire a sopportare gli oneri, per il bene e la salvezza di quella grande nave in tempesta, che è lo Stato nel periodo del suo cimento contro il nemico». La legislazione bellica aveva precisamente lo scopo di coinvolgere tutti gli Italiani in quella grande conflagrazione di popolo che era la Grande Guerra, imponendo a ciascuno i sacrifici necessari al conseguimento della vittoria finale sul nemico; uno schema che la natura stessa di quella guerra imponeva. Il conflitto, che in sé era inquadrabile – anche a suo giudizio – nella categoria civilistica della forza maggiore, rendeva indispensabile il ricorso ad una legislazione eccezionale

¹³ G. FAGGELLA, *La legislazione bellica in relazione al diritto pubblico preesistente e alle future riforme*, in *Rivista di diritto pubblico*, 5 (1918), pp. 345-396, spec. pp. 345-6. Di origini lucane, il Faggella svolse una lunga carriera nella magistratura, alla quale affiancò una ricca produzione scientifica su temi privatistici. Nel 1915 conseguì la libera docenza in diritto civile presso l'Università di Roma. Sul suo contributo intorno alla legislazione bellica, si v. L. MOSCATI, *La legislazione di guerra e il contributo della civilistica romana*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, n.s., 7 (2016), pp. 349-367. Ad uno scritto del F. del 1906 si deve la prima costruzione teorica della responsabilità precontrattuale, accolta inizialmente in alcune pronunzie giurisprudenziali e poi nell'art. 1337 del codice civile del 1942. Si v., sul punto, L. MOSCATI, *Aspetti del diritto contrattuale nella civilistica romana del primo Novecento*, in *Liber amicorum Pietro Rescigno in occasione del novantesimo compleanno*, II, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, pp. 1393-1404. Si v., altresì, per un profilo biografico del F., C. BERSANI, *Faggella, Gabriele*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1994, pp. 149-153.

¹⁴ G. FAGGELLA, *La legislazione bellica*, cit., p. 351.

«che risente tutti gli impulsi imperiosi e tutte le necessità urgenti del periodo specialissimo, in cui le relazioni giuridiche si svolgono». Bisognava conseguentemente – anche per questo autore – usare verso la legislazione bellica «molta indulgenza critica», perché essa, lungi dal porsi come obiettivo quello di essere impeccabile, doveva piuttosto «rispondere praticamente alle supreme necessità ed utilità pratiche dell'eccezionale momento»¹⁵.

Convinto della opportunità di mettere in campo una legislazione speciale per far fronte a quella tempesta senza precedenti che si era rivelata la Grande Guerra, fu anche Achille Giovene, che manifestò il suo orientamento in un articolo del '17¹⁶. Egli si disse certo che quel corpo normativo anomalo sarebbe stato tolto di mezzo a guerra finita, appunto per la *ratio* che gli era sottesa, che era esclusivamente bellica. Egli faceva eccezione, peraltro, per alcune delle riforme introdotte dalla legislazione emergenziale, tra cui quelle relative alla condizione giuridica dello straniero, che – come si vedrà (si v., *infra*, cap. 2) – la legislazione bellica aveva ridisegnato in termini decisamente più restrittivi rispetto alla disciplina contenuta nel codice civile del 1865; il che mostra appunto come il Giovene intendesse la legislazione emergenziale come strumentario bellico, destinato, peraltro, come si dirà, a lasciare tracce permanenti nel diritto civile italiano.

Non mancarono, durante il conflitto, posizioni di giuristi che, pur di fronte alle gravi e crescenti necessità create dalla guerra, invocarono ancora l'intervento, più che del legislatore, dei giudici, individuati come coloro che meglio avrebbero potuto trarre dalle regole generali del diritto comune codificato – o da un minimo di leggi speciali emanate *ad hoc* – quelle regole di dettaglio utili a gestire la guerra, o, meglio, ad evitare, sul piano dei rapporti privati, le sperequazioni che lo stato di guerra generava.

Un orientamento di questo tipo emerge dalle pagine di due interventi sul punto di Francesco Ferrara. In uno scritto del 1915, egli parlò della Grande Guerra come di un «fatto giuridico grandioso» che aveva sconvolto i rapporti civili, specialmente quelli instaurati prima dello scoppio di essa «e quando nessuno prevedeva che le condizioni economiche del paese sarebbero state così gravemente turbate». Pur con la piena consapevolezza di trovarsi di fronte ad un evento assolutamente nuovo, il Ferrara restava fiducioso

¹⁵ L. FERRARA, *Il diritto privato e la guerra. Discorso inaugurale pronunciato il 18 novembre 1915 nel R. Istituto superiore di studi commerciali in Roma*, Roma, Tip. Garroni, 1916, pp. 5-7. Il F. fu professore di Istituzioni di diritto privato nella facoltà di economia e commercio di Roma (M. ZARRO, *Ferrara, Luigi*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 842).

¹⁶ A. GIOVENE, *Legislazione di guerra e riforme di diritto privato*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XV (1917), I, pp. 657-668.

nell'opera dell'interprete e diffidente verso l'intervento del legislatore, invocando a più riprese l'azione della giurisprudenza. Egli riteneva infatti che le disposizioni legislative emergenziali dovessero costituire «un *minimo* d'intervento legislativo», perché, per il resto, il diritto comune avrebbe permesso ai giudici, «per il meccanismo dei principi», di trovare le regole per i casi concreti. Anziché, dunque, affrettarsi nella produzione di un gran corpo di leggi «improvvide o inadeguate», sarebbe stato più opportuno, a suo giudizio, «dare una più larga partecipazione all'autorità giudiziaria nel regolamento dei conflitti d'interessi che scoppiano per effetto dell'eccezionale stato di cose». Il giudice, di fronte al caso concreto, avrebbe potuto esercitare «una preziosa collaborazione col legislatore, conformando diversamente secondo la peculiarità delle circostanze i principi giuridici, ed attuando efficacemente le reali esigenze della giustizia»¹⁷. Prendendo a modello gli artt. 5 e 6 del RD 5 febbraio 1909, n. 37, sul terremoto di Messina del 28 dicembre 1908, con cui era stato conferito ai giudici il potere di decidere come amichevoli compositori, ovvero secondo equità, svincolandoli dalle forme della procedura ordinaria, egli ribadì che l'atteggiamento più opportuno – in una situazione che, se non era quella del verificarsi di un disastro, era comunque una situazione eccezionale e di necessità – dovesse essere quello di «ricorrere fidenti all'ausilio del giudice, il quale in casi concreti presta opera più efficace di quella del legislatore»¹⁸.

Il Ferrara mantenne questo orientamento anche in uno scritto del 1918, nel quale, di fronte al caos della legislazione emergenziale della guerra prodotta fino a quel momento, che aveva preso la forma di provvedimenti particolareggiati e minuziosi, osservò, compiendo un bilancio circa l'operato del legislatore delegato, come sarebbe stato meglio non inondare l'ordinamento di tante prescrizioni puntuali, perché «una formola giuridica è tanto più perfetta e limpida, quanto più astratta e generale». Piuttosto che dar mano libera ad un legislatore per inseguire le soluzioni per i casi concreti, sarebbe stato meglio mantenere in vigore le regole legislative generali e, per il resto, «affidarsi alla cooperazione feconda dell'autorità giudiziaria»¹⁹.

¹⁷ F. FERRARA, *Influenza giuridica della guerra nei rapporti civili*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIII (1915), I, pp. 25-47; il passo cit. è a p. 25. Ordinario di diritto civile dal 1911, il Ferrara, nativo di Avola, in provincia di Siracusa, al momento dello scoppio della guerra insegnava a Pisa, dove restò fino al 1939 (A. DE NITTO, *Ferrara, Francesco*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 46, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1996, pp. 484-487; G. CHIODI, *Ferrara, Francesco sr.*, *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 839-842).

¹⁸ F. FERRARA, *Influenza giuridica della guerra nei rapporti civili*, cit., p. 29.

¹⁹ F. FERRARA, *Diritto di guerra e diritto di pace*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVI (1918), I, pp. 682-714; il brano cit. è a p. 686.

All'intervento dei giudici, piuttosto che all'opera del legislatore, ci si sarebbe dovuti affidare anche secondo Roberto De Ruggiero, che tenne una conferenza sulle *Leggi di guerra nel diritto privato italiano* presso il Circolo giuridico di Napoli, il 26 marzo 1916. Il docente romano, su questo punto, prese esplicitamente le distanze dal Segrè, ravvisando nello scritto di quest'ultimo giurista, già ricordato, «in generale una intonazione molto più favorevole verso l'opera legislativa del governo». Egli condannò la legislazione bellica già nel suo presupposto, ossia nella legge sui pieni poteri, che conteneva una delega, a suo giudizio, troppo ampia, ma anche nel risultato, ossia nella confusa e larga massa di provvedimenti, che apparivano il frutto di un potere esercitato dall'esecutivo, di fatto, senza freni; «il che – soggiungeva, compiendo anch'egli un primo bilancio della situazione – è tanto più grave di fronte ad una legislazione, che si produce con vertiginosa rapidità e che minaccia di soffocare, con la sua mole, il diritto comune». Rifacendosi allora al pensiero di Francesco Ferrara, affermò, con decisione, il De Ruggiero: «che il nostro sistema giuridico fosse capace – con qualche correttivo – di provvedere al regolamento dei rapporti privati anche in presenza del profondo turbamento d'una guerra, è mia ferma convinzione». A suo giudizio, piuttosto che intervenire con provvedimenti puntuali, che rischiavano di inquinare per sempre il sistema delle fonti, ci si sarebbe dovuti affidare «alla giurisprudenza ed al senno illuminato dei giudici», i quali avrebbero saputo trarre dai principii generali «i temperamenti, che la guerra reclama perché la rigida applicazione delle norme ordinarie non riesca troppo dura»²⁰.

Le posizioni di Francesco Ferrara e di Roberto De Ruggiero, così come anche quella assunta, a più riprese, dal Cogliolo, differivano da quelle assunte dal Segrè, o dal Belotti, o da Luigi Ferrara, o ancora dal Faggella, sopra riportate, non soltanto sotto il profilo dei mezzi da individuare per la regolazione dei rapporti privati nel periodo del conflitto, bensì anche sugli

²⁰ R. DE RUGGIERO, *Leggi di guerra nel diritto privato italiano*, in *Diritto e giurisprudenza*, 31 (1916), 171-196, poi in CIRCOLO GIURIDICO DI NAPOLI, *La legislazione di guerra. Conferenze tenute nell'anno 1915-16 dai soci Augusto Graziani, Domenico Schiappoli, Enrico Presutti, Roberto De Ruggiero, Angelo Mariotti, Federico Celenzano*, Napoli, Stab. tipogr. diritto e giuris., s.d., ma dopo il 1916, pp. 115-162; i passi citt. sono a pp. 121-2. Esponente del «Gotha della civilistica italiana che si è formata tra la fine dell'Ottocento e la prima metà del Novecento», ed ordinario di diritto romano, il D. R. è autore di fondamentali scritti civilistici, tra cui specialmente le *Istituzioni di diritto civile* (A. DE NITTO, *De Ruggiero, Roberto*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 39, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1991, pp. 262-7; A. DI MAJO, *De Ruggiero, Roberto*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 716-7, dal quale ho tratto la citazione qui sopra tra virgolette).

scopi che le nuove regole da mettere in campo avrebbero dovuto perseguire.

La preoccupazione dei primi – che, come visto, avevano invocato l'intervento della dottrina e della giurisprudenza – era quella di ricondurre ad equità i rapporti privati sconvolti dalle condizioni economiche create dallo stato di guerra, ossia realizzare – come affermato da F. Ferrara – «le reali esigenze della giustizia», ovvero, detto in altro modo ancora – con le parole del De Ruggiero – introdurre «i temperamenti, che la guerra reclama perché la rigida applicazione delle norme ordinarie non riesca troppo dura». Alcuni principi cardine del diritto privato, come quello della impossibilità assoluta ed oggettiva di adempimento quale unica causa di esenzione del debitore da responsabilità (sul tema mi soffermerò più avanti), apparivano iniqui, nella situazione venutasi a creare per effetto della guerra; ed a consimili iniquità i giuristi volevano porre riparo, invocando l'intervento dei giudici per render compatibili le situazioni prodotte dalla guerra con i principi generali²¹.

Il Segrè, Luigi Ferrara, il Belotti, il Giovene, e in generale quanti approvarono l'intervento massiccio del governo legislatore nei rapporti privati, ebbero in mente, invece, un diverso obiettivo: l'introduzione di norme che servissero a convogliare tutte le energie del Paese verso lo sforzo bellico; disposizioni che avrebbero costituito una «espropriazione», ovvero posto il Paese in uno stato di «avaria comune», cui il Paese stesso doveva però necessariamente assoggettarsi, viste le caratteristiche inedite assunte dal conflitto, anche a costo di tollerare sperequazioni ed ingiustizie nei rapporti privati, in funzione della vittoria finale, della *salus rei publicae*. Anche quando le disposizioni normative eccezionali apparivano volte a riequilibrare i rapporti privati in chiave equitativa – come proprio nel caso della risoluzione del contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta (v. *infra*) – era chiaro che l'obiettivo del legislatore delegato non era il ristabilimento dell'equità di per sé, bensì quel ristabilimento, se, e nella misura in cui, lo stesso fosse funzionale agli scopi dello Stato. Il legislatore delegato, in definitiva, non metteva al riparo i rapporti privati dai pericoli della guerra, bensì indirizzava quei rapporti verso un assetto ritenuto funzionale al superiore interesse della *salus rei publicae*.

La Grande Guerra andava combattuta anche con le armi del diritto, ed un apparato legislativo che sussumesse tutti gli interessi privati in

²¹ Le opinioni di questi giuristi si inseriscono nel quadro delle invocazioni all'intervento dei giudici quale momento di ricomposizione di una unitarietà del sistema italiano del diritto privato fondata sul codice, e vulnerato dal profluvio di leggi speciali-sociali emanate da fine Ottocento in poi, ma specialmente durante la Grande Guerra (G. CAZZETTA, *Coscienza giuridica nazionale e giurisprudenza pratica nel primo Novecento italiano*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 40/2 (2011), pp. 781-812).

quello pubblico andava messo in campo proprio per vincere la guerra. L'introduzione di regole *ad hoc* fu avvertita come necessaria non meno della conduzione delle operazioni militari: così come l'esercito, anche il legislatore, insieme a tutta la società italiana, doveva mobilitarsi.

2. Legislazione bellica e diritto privato

L'insieme dei provvedimenti normativi adottati dallo Stato italiano in materia di diritto privato si tradusse, in effetti, negli anni del conflitto, in interventi nel tessuto economico messi in campo dallo Stato italiano per sostenere in vario modo l'impegno delle truppe attestate sul fronte. Grazie a questa normativa speciale, che implicava un ben delineato piano di mobilitazione industriale²², nessuno poté sentirsi davvero estraneo allo sforzo bellico: tutti gli Italiani, fin nei distretti del Paese più lontani dalla linea del fuoco, dovettero dare il loro personale contributo, mediante gravi sacrifici, affinché non venissero a mancare mezzi, derrate, armi, munizioni, ecc., alle truppe di fanti ed alpini schierate dove si combatteva. Con espressione efficace fu affermato, plasticamente, che «Tutta la nazione è un immenso esercito, la cui azione per il conseguimento della vittoria non è meno importante e meno decisiva dell'azione dell'altro esercito che sta al di là della frontiera»²³.

Pressoché tutti i settori del diritto privato furono toccati dalla legislazione

²² I testi normativi fondamentali in materia sono il R.D. 26 giugno 1915, n. 993, portante i provvedimenti intesi ad assicurare il rifornimento dei materiali necessari all'esercito ed all'armata durante lo stato di guerra, ed il d.lgt. 22 agosto 1915, n. 1277 (P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, pp. 218-224), con cui fu approvato il regolamento per la mobilitazione industriale. In tema, si v. P. N. DI GIROLAMO, *Economia di guerra e intervento dello Stato: la Mobilitazione industriale in Italia 1915-1918*, in F. ROGGERO (cur.), *Il diritto al fronte. Trasformazioni giuridiche e sociali in Italia nella Grande Guerra*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2020, in corso di stampa; ID., *La mobilitazione industriale*, in *Dizionario storico della prima guerra mondiale*, sotto la direzione di Nicola Labanca, Roma-Bari, Laterza, 2014, pp. 195-206; ID., *Militari, manodopera, imprenditori durante la Grande Guerra. Studi sulla mobilitazione industriale italiana 1915-1918*, Villamagna, Tinari, 2008; A. ASSENZA, *Il generale Alfredo Dall'Olio: la mobilitazione industriale dal 1915 al 1939*, Roma, Stato Maggiore dell'Esercito, Ufficio storico, 2010; L. TOMASSINI, *Lavoro e guerra. La mobilitazione industriale italiana 1915-1918*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1997; U. M. MIOZZI, *La mobilitazione industriale italiana, 1915-1918*, con una prefazione di Massimo Petrocchi, Roma, La Goliardica, 1980.

²³ C. FRASCA, *Espropriazione e requisizione in tempo di guerra*, Roma, Stabilimento Tipografico Riccardo Garroni, 1917, p. 49.

emergenziale. In taluni casi, lo scopo immediato del legislatore fu quello di sostenere lo sforzo al fronte con provvedimenti a favore dei militari sotto le armi e di persone che comunque si trovassero al seguito dell'esercito o della marina. Fu disposta, a favore di queste categorie di soggetti, la sospensione di termini di prescrizione e decadenza²⁴, nonché dell'esecuzione forzata²⁵. Fu disciplinato, sempre per i militari, il matrimonio per procura²⁶ e fu ammessa, sulla base della procura, la legittimazione dei figli del militare anche quando il matrimonio non si fosse potuto celebrare per la sopravvenuta morte del militare rappresentato²⁷. Disposizioni speciali, sempre di favore, furono previste, poi, per la successione dei militari morti o dispersi in guerra²⁸, e furono previste, sempre a favore dei militari, dilazioni per il pagamento delle tasse per domande di privativa industriale e di trascrizione di marchi di fabbrica²⁹. A favore sempre dei militari furono poi disposte – soprattutto – la proroga di contratti agrari³⁰ e, altresì, regole speciali in materia di locazione di immobili urbani ad uso abitativo³¹.

In materia di locazioni urbane abitative, disposizioni di favore furono introdotte anche per i conduttori che non fossero persone richiamate sotto le armi, ossia con disposizioni di carattere generale³². Particolari dilazioni nei

²⁴ Si tratta del d. 23 maggio 1915, in forza del quale, fino a sei mesi dopo la stipulazione della pace, non correvano prescrizione e decadenza contro i militari sotto le armi, gli impiegati presso l'esercito o l'armata navale e contro qualunque altra persona che si trovasse per ragioni di servizio al seguito dell'esercito o dell'armata navale fino a sei mesi dopo la stipulazione della pace (P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., p. 407).

²⁵ d.lgt. 22 ottobre 1916, n. 1359, e d.lgt. 4 gennaio 1917, n. 25 (*ibid.*, pp. 413-4).

²⁶ d.l. 24 giugno del 1915, n. 903 (*ibid.*, p. 116). Anche in questo caso, la disposizione valeva, oltre che per i militari sotto le armi, anche per gli impiegati presso l'esercito o l'armata navale e per qualunque altra persona che si trovasse per ragioni di servizio al seguito dell'esercito o dell'armata navale.

²⁷ d.l. 14 ottobre 1915, n. 1496 (*ibid.*, p. 117).

²⁸ d.l. 17 febbraio 1916, n. 180 (*ibid.*, pp. 330-4, 590-1).

²⁹ d. 20 giugno 1915, n. 962 (*ibid.*, pp. 172-3).

³⁰ d.l. 8 agosto 1915, n. 1220; d.l. 30 settembre 1915, n. 1144 (*ibid.*, pp. 427-432).

³¹ Il d.lgt. 3 giugno 1915, n. 788 (*ibid.*, pp. 433-4), concesse al capo famiglia, conduttore dell'immobile, che si trovasse sotto le armi, di chiedere l'immediata risoluzione del contratto di fitto (art. 3), di corrispondere soltanto metà del canone (art. 4), di sospendere il pagamento dei canoni arretrati fino alla cessazione del servizio militare (art. 4) e di chiedere proroga del contratto per tutto il periodo della guerra e per i due mesi successivi al ristabilimento della pace (art. 5). Con d.l. 22 agosto 1915, n. 1254 (*ibid.*, p. 435) fu stabilita la nullità dei patti contrari a quanto stabilito dal decreto n. 788.

³² d.lgt. 3 giugno 1915, n. 788 (*ibid.*, pp. 433-4), in forza del quale il conduttore avrebbe potuto ridurre ad un solo mese, anziché tre, o sei, come invece era consuetudine, sia l'anticipo (art. 1), sia il deposito cauzionale (art. 2). Con d.l. 22 agosto 1915, n. 1254 (*ibid.*, p. 435) fu stabilita la nullità dei patti contrari a quanto stabilito dal decreto n. 788. Le predette disposizioni di favore per gli inquilini furono ribadite ed estese con dd.lgt. 26

pagamenti dei canoni dovuti dai conduttori furono previste, poi, in materia di locazione immobiliare ad uso di albergo³³. E le disposizioni sui contratti agrari furono, man mano, estese a tutti, assumendo, del pari, un carattere generale³⁴. Altre disposizioni riguardarono la materia successoria³⁵.

Sotto più profili, risultò favorita, dai provvedimenti bellici in materia di locazione, la posizione del conduttore rispetto a quella del proprietario dell'immobile. Anche questi provvedimenti erano finalizzati al sostegno dello sforzo bellico, perché attraverso la protezione della parte del rapporto ritenuta meno forte (il conduttore) si impedivano ripercussioni economiche negative su larghe fasce della popolazione, e dunque si otteneva lo scopo della conservazione dell'equilibrio del sistema economico-sociale sul quale lo Stato poggiava per lo sforzo militare.

Oltre che nel settore delle locazioni e degli affitti, il legislatore delegato introdusse inoltre regole assai rilevanti nel settore delle obbligazioni e dei contratti.

In particolare, fu imposto il calmiere per generi di prima necessità³⁶, mentre altri provvedimenti furono introdotti per regolamentare gli approvvigionamenti, il commercio ed il consumo di determinati beni³⁷. Furono previste speciali tutele per l'impiego privato³⁸. Soprattutto, nelle obbligazioni pecuniarie, con il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, fu prevista

dicembre 1916, n. 1769, 20 febbraio 1917, 22 ottobre 1916, n. 1422 (relativo alla città di Venezia), 8 marzo 1917, n. 403, 15 aprile 1917, n. 634 (*ibid.*, pp. 634-8).

³³ Il d.lgt. 20 giugno 1915, n. 888 (*ibid.*, pp. 435-6), concesse ai conduttori dilazioni nel pagamento dei canoni: metà alla scadenza, metà nei cinque anni successivi al ristabilimento della pace, con l'interesse del 5%; con conseguente proroga forzata dei contratti fino allo scadere del quinquennio predetto (una disposizione che il Cogliolo giudica «vessatoria»; *ibid.*, p. 437). Per queste disposizioni, diversamente da quanto previsto in materia di locazioni ad uso abitativo, erano ammessi patti contrari, perché gli albergatori erano «commercianti e capitalisti che sanno tutelare da sé i proprii interessi, e non si tratta di piccoli inquilini che possono essere sopraffatti» (*ibid.*, pp. 436-7).

³⁴ Le disposizioni del d.l. 8 agosto 1915, n. 1220, previste per i militari, furono estese ai civili con: d.lgt. 30 maggio 1916, n. 645; d.lgt. 2 novembre 1916, n. 1480; d.lgt. 6 maggio 1917, n. 871 (*ibid.*, pp. 618-633).

³⁵ Il grado della successione legittima fu ristretto dal decimo al sesto grado con d.l. 16 novembre 1916, n. 1686 (*ibid.*, pp. 335-6).

³⁶ d. lgt. 27 aprile 1916, n. 472; d.lgt. 1° maggio 1916, n. 496, ed altri decreti per specifici generi e merci, ivi compresi il gas ed il carbone coke (*ibid.*, pp. 249-274).

³⁷ *Ibid.*, pp. 274-328.

³⁸ Il d.lgt. 1° maggio 1916, n. 490 (*ibid.*, pp. 639-42), dispose, nelle aziende con più di due dipendenti, a vantaggio dei dipendenti in servizio da almeno un anno, la sospensione del rapporto di impiego privato per tutta la durata della guerra quando il dipendente fosse stato richiamato sotto le armi.

una generale moratoria³⁹, e fu concessa proroga dei termini procedurali⁴⁰.

Particolare rilevanza assunse il decreto richiamato in ultimo, il quale, oltre alle disposizioni ricordate, introdusse, negli anni del conflitto, e limitatamente al periodo bellico⁴¹, la rilevanza della eccessiva onerosità sopravvenuta ai fini della liberazione del debitore dall'obbligazione assunta. Fu poi emanato, pochi giorni dopo, il d.lgt. 20 giugno 1915, n. 890, che dettò regole speciali per i contratti aventi rapporto con pubblici servizi od opere pubbliche. A questi decreti vanno aggiunti una circolare del Ministero dei lavori pubblici, del 29 luglio 1915, che dettò indicazioni per la interpretazione ed il coordinamento dei due decreti predetti, nonché il d.lgt. 30 maggio 1915, n. 764, il quale esonerò da responsabilità i contraenti privati che non avessero rispettato i termini per l'adempimento delle obbligazioni assunte quando il ritardo fosse dipeso da preferenza data a forniture militari, cui lo stesso debitore si fosse impegnato.

Si tratta di un pacchetto di disposizioni – quelle appena ricordate in materia di obbligazioni e di contratti – che vanno considerate come correlate le une con le altre, sebbene la loro fattura, per la fretta di introdurle e metterle in vigore, non fosse esente da pecche e da ambiguità, quando non addirittura da contraddizioni; circostanza, questa, che dette il destro alla dottrina e alla giurisprudenza di instaurare un grande dibattito sulla *ratio* dei provvedimenti in esame e sulla loro reale portata.

Il primo dei decreti sunnominati, il n. 739, del 27 maggio 1915, nel primo dei tre articoli di cui si componeva, stabilì che

A tutti gli effetti dell'art. 1226 codice civile la guerra è considerata come caso di forza maggiore non solo quando renda impossibile la prestazione, ma anche quando la renda eccessivamente onerosa, purché l'obbligazione sia stata assunta prima del decreto di mobilitazione generale.

Gli altri due articoli concedevano, rispettivamente, come già detto, dilazioni ai pagamenti a favore dei commercianti e delle società commerciali che non fossero in grado di far fronte ai pagamenti «per cause dipendenti dalle condizioni create dalla guerra»⁴², e proroga di qualsiasi termine

³⁹ d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, artt. 3 e 4, e d.l. 25 luglio 1915, n. 1143, moratoria nei pagamenti pecuniari (*ibid.*, pp. 401-5).

⁴⁰ d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, art. 2, *ibid.*, pp. 405-6.

⁴¹ Il decreto fu infatti abrogato, a guerra finita, dal R.D.L. 2 maggio 1920, n. 663.

⁴² Disponeva l'art. 3 del decreto, al suo primo comma: «I commercianti e le società commerciali, che possano giustificare con documenti o con prestazione di idonee garanzie che l'attivo del loro patrimonio supera il passivo e che non sono in grado di eseguire i

procedurale «in quanto le condizioni dello stato di guerra lo rendano necessario»⁴³.

Il primo articolo del decreto si imperniava sul disposto dell'art. 1226 cod. civ., del quale voleva costituire un esplicito ampliamento per il tempo della guerra. La disposizione del codice prevedeva, quale causa di estinzione dell'obbligazione non ascrivibile al debitore, e che quindi lo liberava dal risarcimento del danno altrimenti dovuto per l'inadempimento ai sensi dell'art. 1218 cod. civ.⁴⁴, la forza maggiore od il caso fortuito che avessero «impedito» all'obbligato «di dare o di fare ciò a cui era obbligato», o lo avessero portato a fare «ciò che gli era vietato». Che la guerra fosse di per sé un caso fortuito straordinario, il quale poteva rendere impossibile l'adempimento dell'obbligazione, era sostanzialmente pacifico⁴⁵. La guerra poteva però rendere solo molto più difficile, anche se non del tutto impossibile, l'adempimento. Il decreto luogotenenziale del 27 maggio, ai fini dell'art. 1226, dette rilevanza alla eccessiva onerosità sopravvenuta, estendendo espressamente la portata della disposizione codicistica alla notevole difficoltà («non solo quando renda impossibile la prestazione, ma anche quando la renda eccessivamente onerosa»).

Il decreto bellico non parlò della eccessiva onerosità sopravvenuta quale nuova causa di risoluzione del contratto, bensì soltanto – come si è visto – quale causa di estinzione dell'obbligazione non imputabile al debitore, estendendo – lo si ripete – la portata dell'art. 1226 cod. civ., ossia esonerando il debitore da responsabilità per l'inadempimento. Restava fermo il diritto conferito alle parti adempienti di domandare la risoluzione del contratto di fronte all'inadempimento dell'altra parte, secondo lo schema generale della condizione risolutiva tacita codificato nell'art. 1165 cod. civ.⁴⁶.

pagamenti per cause dipendenti dalle condizioni create dalla guerra, possono ottenere dal tribunale una dilazione totale o parziale per i pagamenti per un congruo periodo di tempo e non oltre il sessantesimo giorno da che la pace fosse stata pubblicata». Al comma successivo si dichiarava come presunta la condizione di non poter pagare a causa delle condizioni create dalla guerra ogni volta che il debitore si fosse trovato sotto le armi. Il terzo comma, nonché il successivo articolo 4, dettavano infine disposizioni procedurali.

⁴³ Si legge all'art. 2: «In quanto le condizioni dello stato di guerra lo rendano necessario, potrà essere concessa una proroga per qualsiasi termine procedurale, osservata del resto la disposizione dell'art. 47 del codice di procedura civile».

⁴⁴ «Chi ha contratto un'obbligazione è tenuto ad adempierla esattamente, e in mancanza al risarcimento dei danni» (art. 1218 cod. civ.).

⁴⁵ Cfr. art. 1621, co. 2, cod. civ.

⁴⁶ L'art. 1165 cod. civ. costruiva l'ipotesi generale di risoluzione in termini di avveramento di condizione risolutiva tacita, da ritenersi sempre inserita nei contratti commutativi: «La condizione risolutiva è sempre sottintesa nei contratti bilaterali, pel caso in cui una delle parti non soddisfa alla sua obbligazione. – In questo caso il contratto non è sciolto di

Di fronte alla domanda di risoluzione, il debitore inadempiente avrebbe potuto opporre l'impossibilità sopravvenuta a lui non imputabile (art. 1226 cod. civ.), ovvero, nel tempo della guerra, per l'appunto, anche l'eccessiva onerosità sopravvenuta (d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739), liberandosi dalla obbligazione risarcitoria.

Su questa falsariga si pose anche il d.lgt. 30 maggio 1915, n. 764, il quale affermò il principio della non imputabilità al debitore del ritardo nell'adempimento delle obbligazioni, se giustificato dalla necessità di dare la priorità ad altri impegni assunti dal debitore verso la amministrazione militare⁴⁷.

Sebbene, come già detto, il decreto del 27 maggio non avesse parlato di risoluzione, bensì di liberazione del debitore dall'obbligazione risarcitoria per l'inadempimento, il legislatore delegato, dopo l'entrata in vigore del decreto, di fronte alle moltissime richieste di liberazione che venivano avanzate in giudizio dai debitori che avevano visto diventare estremamente oneroso il loro adempimento a causa delle condizioni create dalla guerra, e considerato che in molte fattispecie si trattava di privati che avevano stipulato contratti di appalto o di fornitura con la pubblica amministrazione, pose, in fretta e furia, con il decreto del 20 giugno 1915, n. 890, un argine alla troppo larga applicazione

diritto. La parte, verso cui non fu eseguita l'obbligazione ha la scelta o di costringere l'altra all'adempimento del contratto, quando sia possibile, o di domandarne lo scioglimento, oltre il risarcimento dei danni in ambedue i casi. – La risoluzione del contratto deve domandarsi giudizialmente, e può essere concessa al convenuto una dilazione secondo le circostanze». Alla pronuncia del giudice, che pronunciava la risoluzione del contratto, si attribuiva valore costitutivo, differentemente da quanto avveniva nel caso di clausola risolutiva espressa – la cui prospettabilità era ammessa dalla dottrina – ove la pronuncia aveva carattere dichiarativo (A. SACCHI, *Contratto*, in *Digesto italiano*, VIII.3, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1898-1900, pp. 195-408, spec. pp. 378-80. La voce è datata 25 luglio 1898). La disposizione dell'art. 1165 cod. civ. si rifaceva a quella dell'art. 1184 del *Code*, la quale, a sua volta, attingeva, più che al diritto consuetudinario francese, come invece era stato sostenuto dal Pothier, alla riflessione dei canonisti medievali (U. PETRONIO, *Risoluzione (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XL, Milano, Giuffrè, 1989, pp. 1293-1307, spec. pp. 1294-8).

⁴⁷ «Non dà luogo a risarcimento di danni il ritardo nell'adempimento da parte di coloro che si sono obbligati verso l'amministrazione militare per fornire merci ed eseguire trasporti o qualsiasi altra prestazione, occorrente per i servizi del regio esercito e della regia marina, o da parte dei fornitori o produttori di materie prime, richieste per la fabbricazione delle predette merci, in quanto tale ritardo sia dipeso dalla preferenza data alla prestazione militare. – Rimangono ferme, tuttavia, le norme generali di diritto che regolano la facoltà di chiedere la risoluzione del contratto. – Il presente decreto avrà vigore dalla data della sua pubblicazione». Il testo del decreto, oltre che in G.U., 3 giugno 1915, n. 140, è reperibile, tra l'altro, in P. BARBERIS, *La guerra nei rapporti di diritto privato contrattuale. Commento ai decreti luogotenenziali 27 maggio, n. 739 e 30 maggio 1915, n. 764*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), pt. I, pp. 356-367.

del decreto del 27 maggio, dichiarando espressamente che non sarebbe mai stata ammissibile una domanda di «risoluzione» dei contratti fondata «sulle condizioni create dallo stato di guerra» quando i contratti stessi avessero avuto «rapporto con pubblici servizi od opere pubbliche»; «Tali contratti» – soggiunse il legislatore delegato – «saranno in ogni caso osservati giusta le leggi e i capitolati relativi» (art. 1, comma 1). Soltanto, venne conferita alla pubblica amministrazione la facoltà «di sostituire, con apprezzamento insindacabile, altre clausole o pattuizioni a quelle che non sieno più eseguibili, per causa del suddetto stato di guerra» (art. 1, comma 2)⁴⁸.

Con questa formulazione, il decreto del 20 giugno andava oltre quanto disposto dal decreto del 27 maggio, perché lasciava supporre che quest'ultimo decreto dovesse interpretarsi come se avesse attribuito ai debitori in difficoltà il diritto alla risoluzione del contratto, e non soltanto – come invece era in realtà – una legittima causa di scusa per il loro inadempimento. La differenza era di sostanza: un contratto risolto cadeva nel nulla, mentre un inadempimento scusabile lasciava di per sé in piedi il contratto per il futuro, e soltanto sospeso per il presente.

Proprio nel primo senso il pacchetto formato dai due decreti venne interpretato da una circolare del Ministero dei lavori pubblici, del 29 luglio 1915⁴⁹, che fornì una sorta di interpretazione autentica delle medesime disposizioni. Il decreto del 20 giugno – si legge nella circolare – era intervenuto «a togliere ogni incertezza ed interpretazione» circa la applicabilità del decreto del 27 maggio ai contratti stipulati con lo Stato e altre pubbliche amministrazioni. Tagliando corto circa ogni questione di coordinamento tra le due disposizioni, la circolare spiegò che, in forza del decreto del 20 giugno, «i detti contratti [sc.: quelli stipulati con la pubblica amministrazione] dovranno conseguire regolare e puntuale esecuzione senza che le imprese possano invocare in loro favore alcuna eccezione derivante dal suindicato decreto luogotenenziale 27 maggio 1915, n. 739, rimanendo tali contratti sotto il regime delle leggi e capitolati relativi». La *ratio* del decreto del 20 giugno, che, così chiarita, stingeva su quella del decreto del 27 maggio, superando le formulazioni imprecise del legislatore bellico, era dunque quella di evitare, in ogni caso, la liberazione del debitore vincolatosi

⁴⁸ «Non sarà mai ammissibile una domanda di risoluzione di contratti fondata sulle condizioni create dallo stato di guerra quando i contratti stessi abbiano rapporto con pubblici servizi od opere pubbliche. Tali contratti saranno in ogni caso osservati giusta le leggi e i capitolati relativi. – È data facoltà alle pubbliche amministrazioni di sostituire, con apprezzamento insindacabile, altre clausole o pattuizioni a quelle che non sieno più eseguibili, per causa del suddetto stato di guerra» (d. lgt. 20 giugno 1915, n. 890, in P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., p. 380).

⁴⁹ *Ibid.*, pp. 383-4.

ad un'opera o ad una fornitura verso la pubblica amministrazione, per la evidente ragione di evitare interruzioni nelle forniture alla amministrazione statale impegnata a combattere la guerra sul fronte.

Per la sua formula assai lata ed imprecisa, il decreto del 20 giugno avrebbe potuto essere interpretato peraltro addirittura nel senso di escludere qualsiasi rilevanza dello stato di guerra ai fini della liberazione del debitore; di escluderla, cioè, anche quando lo stato di guerra avesse reso del tutto impossibile – e non invece solo eccessivamente oneroso – l'adempimento dell'obbligazione assunta. La circolare escluse questa interpretazione, ribadendo che «per la prima parte del citato articolo non è ammissibile nessuna risoluzione di contratto richiesta dall'impresa assuntrice per le condizioni create dallo stato di guerra, a meno che il contratto non sia divenuto d'impossibile materiale esecuzione in tutto o in quella parte sostanziale che ne determina la ragione di essere». Quando dunque la guerra avesse provocato non un eccessivo aggravio, bensì la assoluta impossibilità di dare esecuzione al contratto con la pubblica amministrazione, «l'imprenditore potrà essere liberato dall'obbligo di proseguirlo». Restava invece precluso all'imprenditore – in questo consisteva la deroga apportata al decreto del 27 maggio da quello del 20 giugno – di domandare la risoluzione quando l'adempimento fosse divenuto eccessivamente oneroso. In questi casi, la pubblica amministrazione, a termini del capoverso del decreto del 20 giugno, avrebbe potuto sostituire con apprezzamento insindacabile altre clausole o pattuizioni a quelle divenute ineseguibili a causa dello stato di guerra. Tuttavia – precisò la circolare – le nuove clausole non avrebbero mai potuto avere la portata di ammettere i fornitori della pubblica amministrazione «a conseguire maggiori corrispettivi, dovendo rimanere in pieno vigore il principio dell'invariabilità dei prezzi nella misura in cui furono convenuti o col ribasso di asta offerto»; viceversa, però, qualora la sostituzione avesse importato minori costi, «dovrà il prezzo ridursi in corrispondenza».

Nella interpretazione del Ministro dei lavori pubblici, il decreto del 27 maggio 1915 aveva dunque offerto ai debitori, le cui prestazioni si fossero rese eccessivamente onerose a causa delle condizioni create dalla guerra, il rimedio della risoluzione del contratto, e non solo la liberazione dall'obbligazione risarcitoria per l'inadempimento, a termini dell'art. 1226 cod. civ. La guerra, dunque, aveva l'effetto, quando rendeva eccessivamente oneroso l'adempimento, di attribuire al debitore una azione tendente ad estinguere il rapporto giuridico. L'altro decreto, quello del 20 giugno 1915, era teso ad impedire non solo l'interruzione delle forniture alla pubblica amministrazione, e dunque l'estinzione del rapporto, bensì anche

qualunque aggravio economico per la pubblica amministrazione medesima. Salvo il caso della assoluta impossibilità di esecuzione – a termini, dunque, della disposizione di diritto comune contenuta nell'art. 1226 cod. civ., – i contratti stipulati con le pubbliche amministrazioni dovevano, in sostanza, restare fermi nella loro vincolatività per i contraenti privati, né potevano comportare per la parte pubblica aggravii in termini di costi e di corrispettivi. Si trattava dei principi generali già ricavabili dall'art. 1640 cod. civ., nonché dal tit. VI, capo III, della legge 20 marzo 1865, all F, sulle opere pubbliche, e dalla sez. III, capo IV, tit. II, del regolamento di contabilità del 4 maggio 1885. Il decreto del 20 giugno 1915 non fece altro che ribadire questi principi generali, avvertendo che per i contratti pubblici quei principi restavano perfettamente validi, sicché non trovava applicazione il rimedio risolutorio del decreto 27 maggio, né era ammissibile un aumento del corrispettivo.

L'insieme delle disposizioni qui richiamate, adottate subito dopo l'intervento italiano nel conflitto, e in meno di un mese, era orientato da una logica prettamente bellica. La *ratio* del decreto del 27 maggio – la cui importanza fondamentale agli occhi del governo non può sfuggire, se sol si consideri che esso fu emanato appena cinque giorni dopo quello di mobilitazione generale, e tre giorni dopo l'ingresso in guerra dell'Italia – era non già quella di contenere di per sé entro limiti di normalità l'alea dell'aggravio economico della prestazione; non già, dunque, quella, equitativa, di mettere di per sé al riparo la parte debitrice dai gravi turbamenti del mercato – come sarebbe stato poi invece per l'istituto codificato nel 1942⁵⁰ –, bensì quella di evitare che dalle condizioni di eccezionale difficoltà create dalla guerra potesse discendere la rovina degli operatori commerciali italiani, e quindi un pregiudizio all'economia nazionale; un pregiudizio che si sarebbe ripercosso, in via indiretta e mediata, sullo sforzo bellico italiano, perché la rovina di grandi operatori economici sul mercato interno avrebbe impoverito il Paese di quelle risorse che invece erano indispensabili per condurre la guerra. Gli interessi privati vennero sussunti nell'interesse pubblico alla conduzione della guerra, e solo in funzione di quest'ultimo ottennero una tutela. Con il decreto del 20 giugno, il legislatore delegato volle esplicitare una eccezione al precedente decreto, peraltro già ricavabile dalla normativa generale sui contratti pubblici, considerando che, nel caso di contratti stipulati con la pubblica amministrazione, un altro interesse, questa volta diretto ed immediato, consigliava di assicurare a tutti i costi il mantenimento in vigore degli accordi stipulati, mantenendone inoltre inalterati gli oneri a carico del contraente pubblico.

⁵⁰ C. M. BIANCA, *Diritto civile*, 5, *La responsabilità*, Milano, Giuffrè, 1994, pp. 389-91.

Come già detto, durante la guerra, furono emanati anche molti provvedimenti che andarono ad incidere sui diritti reali. Si tratta, tra l'altro, dei provvedimenti che autorizzarono lo Stato ad espropriare le privative industriali di cui fossero titolari cittadini italiani⁵¹, oppure di quelli sulla coltivazione delle terre abbandonate e sulla precettazione dei lavoratori agricoli⁵².

Speciale rilevanza ebbero, in questo quadro, le disposizioni in materia di requisizione. Al di là delle questioni poste dagli eventi di aggravamento prodotti dalla guerra e incidenti sull'adempimento dei vincoli obbligatori, quei vincoli risultarono fortemente scossi, negli anni del conflitto, a causa dei provvedimenti di requisizione emanati dalle autorità competenti. Si trattò di provvedimenti puntuali che incisero profondamente non solo sui diritti proprietari di quanti detenevano mezzi, attrezzature, derrate, ecc., ritenuti utili allo sforzo bellico italiano – diritti che furono compensati grazie alle indennità di requisizione previste dalla legge –, bensì anche appunto sulla circolazione giuridica di quei beni, che diventò di fatto impossibile per le superiori esigenze che imponevano di metterli a disposizione delle autorità militari.

La dottrina accostava l'istituto della requisizione all'espropriazione per pubblica utilità, disciplinata dalla legge del 25 giugno 1865, n. 2359, e dunque ne ravvisava il fondamento negli artt. 29 dello Statuto albertino, 438 del codice civile, e, soprattutto, 7 della legge 20 marzo 1865, all. E, sul contenzioso amministrativo⁵³. Essa vedeva in tale istituto un «elemento essenziale per la condotta della guerra moderna, che mette di fronte eserciti colossali», bisognosi di «incommensurabili risorse e rifornimenti di viveri e di materiali». Conseguentemente, si ammetteva che, accanto alla mobilitazione dell'esercito, il legislatore dettasse regole generali per la «mobilitazione di tutte le categorie di beni nazionali, atti a sviluppare e a moltiplicare nella nazione ogni forma di resistenza, finanziaria, economica, morale⁵⁴.

⁵¹ RD 28 gennaio 1915, n. 49 (P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 170-171), che autorizzò lo Stato, nell'interesse della difesa nazionale e per solo uso militare, dietro corresponsione di una indennità, ad espropriare in tutto o in parte il diritto di privativa o ad usare dell'invenzione stessa senza il consenso del titolare della privativa. Analogo decreto fu emesso a favore delle Ferrovie dello Stato: il d.lgt. 19 marzo 1916, n. 500 (*Ibid.*, p. 171).

⁵² d.lgt. 4 ottobre 1917, n. 1614; d.lgt. 14 febbraio 1918, n. 147, sulla cosiddetta «mobilitazione agaria» (G. FRANCISCI, *La legislazione di guerra e i diritti della popolazione*, in M. MERIGGI (cur.), *Parlamenti di guerra (1914-1945). Il caso italiano e il contesto europeo*, Napoli, FedOAPress, 2017, pp. 183-202, spec. pp. 197-8).

⁵³ Il testo dell'articolo era il seguente, per la precisione: «Allorché per grave necessità pubblica l'autorità amministrativa debba senza indugio disporre della proprietà privata, od in pendenza di un giudizio per la stessa ragione, procedere all'esecuzione dell'atto delle cui conseguenze giuridiche si disputa, essa provvederà con decreto motivato, sempre però senza pregiudizio dei diritti delle parti» (art. 7, l. 20 marzo 1865, all. E).

⁵⁴ C. FRASCA, *Espropriazione e requisizione in tempo di guerra*, cit., pp. 29, 49, 64-66. «Il

Prima ancora che l'Italia intervenisse nel conflitto, il r.d. 22 aprile 1915, n. 506⁵⁵, superando la legislazione parziale e frammentaria vigente fino a quel momento⁵⁶, e regolando, in vista del ricorso sistematico che alle requisizioni sarebbe stato fatto nel corso della guerra, in maniera più dettagliata la materia rispetto a quanto poteva ricavarsi dall'art. 7 della legge sul contenzioso amministrativo, che si fondava sul presupposto dell'urgenza e della grave necessità pubblica, e dunque legittimava lo Stato ad intervenire sulla proprietà privata soltanto in condizioni eccezionali e per necessità puntuali, aveva autorizzato in generale le autorità militari a procedere

medesimo principio che regola la legge del 1865 sulle pubbliche espropriazioni» – scrisse anche il Cogliolo, nella sua raccolta di provvedimenti legislativi bellici comprendente anche questa materia – «è quello che regola pure le numerose *requisizioni* che a poco a poco furono stabilite dai vari decreti-legge che andremo ad enumerare. Questo principio è quello della pubblica utilità e del supremo diritto dello stato che determinate cose gli siano consegnate: dai tempi romani in poi il principio è stato temperato con il concetto della *indennità* che ha lo scopo di compensare sotto forma pecuniaria il cittadino privato del sacrificio che fa dando la cosa propria allo Stato» (P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 173-4). In precedenza, le requisizioni erano state ricondotte all'alveo dei principi in materia di espropriazione, ma già evidenziandone le peculiarità, da S. ROMANO, *Principii di diritto amministrativo italiano*, 2a ed., Milano, Società Editrice Libreria, 1906, pp. 533-551, e, sulla sua scia, da G. NINA, *Requisizione militare*, in *Digesto italiano*, XX.I, Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1911-1915, pp. 1241-1275 (la voce è datata 30 marzo 1914). Di recente, sull'istituto della requisizione, si v. M. DI RENZO, *La requisizione d'urgenza*, Bari, Cacucci, 1970; M. VIGNALE, *Requisizione ed altre ordinanze di estrema urgenza*, Napoli, Jovene, 1989.

⁵⁵ P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 200-203.

⁵⁶ G. NINA, *Requisizione militare*, cit., pp. 1246-1260; C. FRASCA, *Espropriazione e requisizione in tempo di guerra*, cit., pp. 426-432. Subito prima della guerra, la legge n. 693, del 23 giugno 1913, aveva dettato regole generali per la requisizione per scopi militari dei quadrupedi e dei veicoli, la quale già in precedenza aveva formato l'oggetto di provvedimenti normativi (G. NINA, *Requisizione militare*, cit., pp. 1261-1275). E nell'aprile del 1915, con il decreto del giorno 15, n. 489, era stato adottato il regolamento per l'esecuzione della legge (edito sia autonomamente – ad es., Napoli, Casa Ed. E. Pietrocola Succ. P. A. Molina, 1915 –, sia insieme alla legge, ad es., Roma, E. Voghera, 1915). Questi provvedimenti restarono in vigore anche durante la guerra a disciplinare l'approvvigionamento appunto di quadrupedi e veicoli, e in particolare la legge del 1913 venne modificata con d.l. 4 agosto 1918, n. 1206. Gli stessi provvedimenti furono confermati in epoca fascista nel testo unico di cui alla l. 31 gennaio 1926, n. 452, cui fece seguito il regolamento adottato con R.D. 11 dicembre 1927, n. 2598. Tali provvedimenti restarono in vigore anche durante la Seconda guerra mondiale (G. BOTTEGA (cur.), *Testo Unico delle leggi e Regolamento della requisizione dei quadrupedi e veicoli per il R. Esercito, per la R. Marina, per la R. Aeronautica e per la milizia volontaria per la sicurezza Nazionale. Edizione coordinata e aggiornata a tutto il 31 luglio 1942-XX*, Bologna, M. Cantelli, 1942; G. ROSSO, A. ZANELLI (curr.), *La requisizione dei quadrupedi e dei veicoli per le forze armate. Disposizioni legislative e regolamentari aggiornate e corredate di cenni introduttivi e note*, Milano, G. Pirola, 1943).

a requisizioni «per provvedere, nell'interesse della difesa nazionale, ai rifornimenti del regio esercito e della regia marina, ed ai bisogni dei relativi servizi» (art. 1). La logica del provvedimento era quella di garantire alle forze armate l'approvvigionamento di tutto ciò che potesse loro occorrere, sicché esso autorizzò la requisizione di merci e strumenti, ma anche di energia, oltre che di beni immobili e di prestazioni d'opere personali (art. 2)⁵⁷. Secondo il decreto, la requisizione andava effettuata, per ragioni di speditezza, «esclusivamente in confronto dei detentori di fatto delle cose requisibili», ossia non necessariamente nei confronti del proprietario del bene requisito, bensì nei confronti di chi si fosse trovato in rapporto diretto con esso, anche se si fosse trattato di possessori *nomine alieno*. Ed anche il pagamento dell'indennità sarebbe avvenuto esclusivamente a beneficio di colui nei confronti del quale la requisizione era effettuata (art. 10), e dunque non necessariamente del proprietario⁵⁸. L'indennità di requisizione era «ragguagliata al giusto prezzo delle somministrazioni, occupazioni o prestazioni occorse», e doveva essere stabilita dall'autorità che aveva proceduto alla requisizione (art. 8)⁵⁹.

⁵⁷ Precisamente: a) somministrazioni di robe, derrate, macchine, strumenti ed utensili, energia elettrica, idraulica, a vapore o comunque prodotta, e materiali di qualsiasi natura; b) occupazioni temporanee di beni immobili, compreso l'uso delle pertinenze e degli impianti in esse esistenti; c) prestazioni d'opere personali (art. 2). Per quanto atteneva in particolare alle requisizioni di beni immobili, si sottolineava che il provvedimento aveva carattere di mera occupazione temporanea dettato dalla contingenza («Nelle requisizioni di beni immobili» – disponeva il decreto – «appena rallentata la pressione del bisogno, gli immobili occupati saranno senza indugio lasciati liberi, salvo a provvedere con mezzi normali quando il bisogno tendesse a divenir permanente. In conseguenza, si avrà cura di fissare preventivamente, nei limiti prevedibili, la durata della occupazione, rendendone consapevole la parte requisita. Ove mai una previsione non sia possibile, si dovrà, al momento in cui l'occupazione sia per cessare, concedere alla parte un congruo termine dilatorio per la riconsegna dell'immobile»; art. 12).

⁵⁸ Naturalmente, le requisizioni sarebbero avvenute anche contro la volontà dell'interessato. L'autorità militare vi avrebbe potuto procedere alla presenza del sindaco e di due testimoni (art. 13). I contravventori all'ordine di requisizione vennero assoggettati ad ammende (art. 14). Per la stessa logica di praticità e di speditezza, qualunque contestazione, anche giudiziaria, non avrebbe sospeso l'esecuzione del provvedimento di requisizione. L'esecuzione, però, non avrebbe pregiudicato i diritti delle parti (art. 7). Alle requisizioni da effettuare in zona di guerra sarebbero state applicabili le disposizioni del regolamento di servizio in guerra e quelle eventualmente stabilite dai bandi militari (art. 16).

⁵⁹ Essa sarebbe stata quantificata: a) quanto ai beni mobili, «in base ai prezzi di mercato desunti dalle ultime mercuriali del comune, o, in mancanza, sulla media dei prezzi correnti del luogo negli ultimi trenta giorni», ovvero – nel caso di beni che non abbiano prezzo corrente o che siano da retrocedere – sul parere della giunta municipale o della camera di commercio; b) «per le occupazioni di alcuni immobili, in base a perizia od altro idoneo mezzo di valutazione, a cura e spese dell'autorità procedente, previo

Questa disciplina fu parzialmente modificata, poco dopo, a guerra ormai iniziata anche per l'Italia, con decreto luogotenenziale 30 ottobre 1915, n. 1570⁶⁰, che, nel dettare norme per le requisizioni, sia civili, sia militari, ricondusse espressamente le requisizioni nell'ambito della previsione generale dell'art. 7 della legge 20 marzo 1865, all. E, sul contenzioso amministrativo, il quale, in caso di «grave necessità pubblica», autorizzava l'autorità amministrativa a disporre «senza indugio» della proprietà privata, con decreto motivato, senza pregiudizio dei diritti delle parti. Inserendosi appunto in questa cornice, il decreto n. 1570 del 1915 ribadì che, nel caso in cui la necessità pubblica fosse stata quella della difesa nazionale, l'autorità competente all'adozione dei provvedimenti sarebbe stata quella militare⁶¹. Un'importante innovazione, tuttavia, fu introdotta con il decreto, il quale, riformando sul punto quello precedente, del 22 aprile dello stesso anno, stabilì che l'indennità di requisizione fosse corrisposta non già al detentore della cosa, bensì al proprietario di essa⁶². Il decreto, inoltre, demandò ad un collegio arbitrale – i cui provvedimenti non erano suscettibili di alcuna impugnazione – ogni controversia sulla misura dell'indennità⁶³.

accertamento dello stato di consistenza dell'immobile ed avuto riguardo alla perdita dei frutti, ai deterioramenti del fondo, alla durata della occupazione, nonché ad ogni influente circostanza»; c) per le prestazioni personali, in base ai prezzi all'uopo dichiarati dalla giunta municipale» (art. 8).

⁶⁰ P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 203-204.

⁶¹ «Quando nell'interesse della difesa nazionale, o per altra grave necessità pubblica ai sensi dell'art. 7 della legge 20 marzo 1865, all. E, sul contenzioso amministrativo, si debba disporre della proprietà privata» – si legge per l'appunto nel primo articolo del decreto –, «provvedono rispettivamente le competenti autorità militari con le norme all'uopo stabilite, salvo le modificazioni di cui nel presente decreto, o il prefetto con decreto motivato, previa compilazione dello stato di consistenza della proprietà di cui trattasi» (Art. 1, comma 1).

⁶² Esso dispose infatti che, con lo stesso provvedimento di requisizione o con altro successivo, fosse stabilita provvisoriamente «l'indennità da corrispondersi al proprietario», in base ad una serie di criteri. In particolare, per le occupazioni temporanee di immobili «l'indennità» – prevedeva il decreto – «sarà stabilita sulla media dei fitti coacervati dell'ultimo quinquennio anteriore al 24 maggio 1915, purché essi abbiano data certa corrispondente al rispettivo anno di locazione. In mancanza di tali fitti accertati, l'indennità sarà ragguagliata all'interesse legale sul valore dell'immobile, determinato sull'imponibile netto per l'imposta sui terreni e sui fabbricati» (art. 1, co. 3). Ai commi successivi si indicavano i criteri di stima per beni mobili, macchine, strumenti ed utensili, prevedendosi – con disposizione attenta a che, con le requisizioni, non fosse pregiudicata la produzione nazionale – un aumento dell'indennità nel caso si fosse trattato di cosa requisita che fosse «mezzo all'esercizio di un'industria o di un commercio e non sia prontamente e facilmente sostituibile».

⁶³ In caso di mancata accettazione della indennità provvisoriamente determinata, l'autorità procedente ne avrebbe dichiarato il deposito presso la Cassa dei depositi e

Accanto a queste disposizioni di ordine generale, un gran numero di decreti fu emesso per regolamentare la requisizione di diversi generi di beni necessari in vario modo allo Stato per la conduzione della guerra e per gli approvvigionamenti ed il vettovagliamento indispensabili per le truppe.

Norme particolari furono dettate, in particolare, in questo quadro, con il d.lgt. 20 giugno 1915, n. 964, per la quantificazione dell'indennità dovuta per la requisizione di navi mercantili⁶⁴; requisizione ammessa, in generale, dal precedente r.d. 21 gennaio 1915, n. 29, «quando circostanze di pubblica necessità od interesse generale dello Stato lo richiedano»⁶⁵. Il decreto del 20 giugno 1915 demandò alla commissione di requisizione, istituita con l'art. 5 del regio decreto 21 gennaio 1915, n. 29, la fissazione delle «condizioni della requisizione e gli obblighi che ne derivano all'armatore, nonché le tariffe dei compensi da corrispondere»; prevedendo, all'art. 7, un gravame al Ministro della marina contro la determinazione del compenso. Le decisioni del Ministro sarebbero state inoppugnabili in sede sia amministrativa, sia giudiziaria⁶⁶.

Altre disposizioni furono dettate per le requisizioni di animali bovini⁶⁷, di fieno, avena e legna⁶⁸, del grano⁶⁹, e le controversie relative ad esse furono deferite al Comitato dei ricorsi costituito in seno alla Commissione centrale per gli approvvigionamenti, contro le cui decisioni non fu ammesso gravame, né in sede giudiziaria, né in sede amministrativa⁷⁰.

prestati. Dopodiché, l'indennità definitiva sarebbe stata stabilita da un collegio arbitrale di tre membri, uno dei quali designato dalla amministrazione, un altro dal proprietario delle cose requisite, un altro dal presidente del consiglio dei ministri. Nessun gravame, né amministrativo, né giurisdizionale, era ammesso contro la decisione del collegio arbitrale (art. 2). Per i territori in stato di guerra, fu emesso bando militare 15 giugno 1915, che in qualche parte apportò deroghe alla disciplina stabilita con i decreti del 22 aprile e del 30 ottobre 1915 (P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 204-6).

⁶⁴ *Ibid.*, pp. 174-5. Il d.lgt. 20 giugno 1915, n. 964, all'art. 6, stabilì i criteri per la quantificazione dell'indennità di requisizione, abrogando il r.d. 9 maggio 1915, n. 670, che aveva dettato disposizioni in materia

⁶⁵ A termini di quest'ultimo decreto, la requisizione veniva ordinata dal Ministro della marina, o, per sua delegazione, dall'autorità portuale locale, ovvero ancora – all'estero – dall'autorità consolare o dai comandanti navali (art. 2) (*Ibid.*, pp. 176-7).

⁶⁶ Con ulteriore d.lgt., del 17 febbraio 1916, n. 204, furono dettate disposizioni circa i contratti di arruolamento dell'equipaggio. Ed infine, con d.lgt. 7 maggio 1916, n. 583, e poi con d.lgt. 7 gennaio 1917, n. 74, fu attribuita alla commissione per le requisizioni anche la funzione di determinare l'indennità dovuta agli armatori per il caso di perdita o avaria, a causa della guerra, della nave requisita, e furono determinati i criteri per la quantificazione dell'indennità stessa (tutti i decreti citati fin qui sono reperibili *ibid.*, pp. 174-180, 184-5).

⁶⁷ *Ibid.*, pp. 187-194.

⁶⁸ *Ibid.*, pp. 194-196.

⁶⁹ *Ibid.*, pp. 196-200.

⁷⁰ D.lgt. 25 gennaio 1916, n. 159, *ibid.*, pp. 207-8.

In sostanza, la materia delle requisizioni fu affidata, sia per quanto concerneva la legittimità dei provvedimenti adottati, sia la misura delle indennità corrisposte – e quindi la compressione dei diritti reali –, ad organismi specializzati, sottraendone la cognizione alla magistratura ordinaria. Questa tendenza fu confermata da provvedimenti successivi, e specialmente dal d.lgt. 21 aprile 1918, n. 583⁷¹, in virtù del quale la decisione di tutte le controversie attinenti a requisizioni, precettazioni ed approvvigionamenti fu deferita ad un organismo giurisdizionale speciale: il Comitato giurisdizionale delle requisizioni e degli approvvigionamenti, costituito in Roma⁷², le cui decisioni – che dovevano essere sempre motivate – non erano soggette ad alcuna impugnazione, né in sede giurisdizionale, né in sede amministrativa, fatta salva la revocazione di cui all'art. 494 cod. proc. civ. (art. 8). Un organismo specifico fu designato, per la decisione delle sole controversie riguardanti la requisizione di navi nazionali, con d.lgt. 16 giugno 1918, n. 844, e precisamente una Commissione arbitrale la quale, per la durata della guerra e fino a sei mesi dopo la pace, avrebbe deciso le controversie di qualsiasi natura relative a requisizioni, sequestri, noleggi e assicurazione di navi di bandiera nazionale quando in esse fossero interessate le amministrazioni dello Stato⁷³.

Un gran numero di misure eccezionali fu dunque prodotto negli anni del conflitto per indirizzare l'economia del Paese, e dunque i rapporti interprivati, verso le necessità belliche. Diversi settori del diritto privato furono toccati dai provvedimenti emergenziali – come si è veduto – ma certamente i settori che furono incisi più in profondità furono quelli dei diritti reali e, soprattutto, delle obbligazioni e dei contratti.

⁷¹ Il testo del decreto è riportato in *Rivista di diritto civile*, 1918, pp. 595-597.

⁷² Il decreto dispose che «Le controversie [...]

relative a precettazione, a requisizioni o ad incette di cose di qualsiasi genere e di prestazioni personali, ordinate dalla autorità civile o militare, comunque vi sia interessata la pubblica amministrazione, sono demandate al giudizio del Comitato giurisdizionale delle requisizioni e degli approvvigionamenti che ha sede in Roma» (art. 1). Il ricorso attribuiva al Comitato «la piena ed esclusiva cognizione del provvedimento impugnato, che può essere anche modificato in danno del ricorrente, quando vi sia in tal senso apposita istanza dell'amministrazione interessata» (art. 4, co. 1). Nel caso di controversia circa la misura della indennità di requisizione, il Comitato, o il presidente di esso, avrebbe potuto disporre il pagamento di una parte della somma liquidata dall'autorità che aveva emesso il provvedimento impugnato (art. 4, co. 3).

⁷³ Epigrafe del decreto in *Rivista di diritto civile*, 1918, p. 602.

3. Legislazione bellica e compressione dei diritti dei privati

La mobilitazione legislativa si risolse, sul piano privatistico, in compressioni dei diritti dei privati, orientate al sostegno dello sforzo bellico italiano. In vari scritti dedicati al tema, «il fior fiore»⁷⁴ della civilistica analizzò l'impatto della legislazione emergenziale nel suo insieme sull'ordinamento civile del nostro Paese. In generale, gli autori condannarono l'inedita invasione di campo da parte dello Stato, auspicando che l'intero apparato della legislazione bellica venisse a cadere con la fine del conflitto.

È il caso di Filippo Vassalli, che osservò come la abbondantissima e caotica legislazione di guerra costituisse «un corpo di leggi» che sostituivano in gran parte l'ordinamento civilistico preesistente, «determinando un assetto nuovo, soprattutto nell'economia pubblica e privata»⁷⁵. Tale assetto era caratterizzato dall'inedito intervento statale nell'economia, la quale, prima della Grande Guerra, invece, era stata lasciata libera di fluire senza interferenze dell'apparato pubblico. Era il frutto, negli anni del conflitto, del prevalere degli interessi pubblici su quelli privati; il segno che «la vita economica si va subordinando tutta interamente alla vita politica e alle finalità dei complessi politici». La Grande Guerra, con l'assoggettamento, che aveva comportato, degli interessi privati all'interesse pubblico, aveva dunque segnato un discrimine, aprendo la strada al «socialismo di Stato», e determinando una vera e propria «crisi del diritto privato». Per via della

⁷⁴ G. ALPA, *La cultura*, cit., p. 252. ID., *Diritto civile italiano*, cit. In particolare, fu decisivo il contributo dei civilisti romani alla analisi dei rapporti tra legislazione bellica e sistema del diritto privato italiano, specialmente sul versante dei diritti reali e delle obbligazioni (L. MOSCATI, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 349-367; EAD., *Nugae civilistiche. Sulla scuola romana del primo Novecento*, in *Jus civile*, 6 (2017), pp. 568-606, spec. pp. 582-588). I termini del dibattito su questo punto sono in parte sunteggiati da G. FURGIUELE, *La «Rivista di diritto civile» dal 1909 al 1931*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 16 (1987), pp. 519-630, spec. pp. 589-593.

⁷⁵ F. VASSALLI, *Della legislazione di guerra e dei nuovi confini del diritto privato*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 1-22, ora in ID., *Studi giuridici*, II, Milano, Giuffrè, 1960, pp. 337-363 (lo cito però direttamente dalla *Rivista*). Lo scritto riproduce la prolusione al corso di Istituzioni di diritto civile letta a Genova, il 22 novembre 1918. Di recente, sul V., si v. P. GROSSI, *Il disagio di un «legislatore» (Filippo Vassalli e le aporie dell'assolutismo giuridico)*, (1997), ora in ID., *Nobiltà del diritto. Profili di giuristi*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 415-444, che alle pp. 423-8 si sofferma specialmente sulla prolusione genovese; ID., *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 73-83; I. STOLZI, *La romanità fra storia e paradigma. Filippo Vassalli e la privatezza novecentesca*, in *Iuris quidditas*. Liber amicorum per Bernardo Santalucia, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010, pp. 373-394; G. B. FERRI, *Vassalli, Filippo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 2022-2025.

legislazione bellica, precisamente,

le ragioni del diritto pubblico vengono a prevalere su quelle del diritto privato, se pur manca la caratteristica più appariscente ch'è data dall'esser lo Stato partecipe di quell'ordine di rapporti: è disciplina pubblicistica quella che determina in concreto l'attività dei soggetti, la quale perciò si manifesta mezzo ad attuare fini, che sono ormai assunti come fini dell'ordinamento statale⁷⁶.

La legislazione di guerra, o, meglio, l'opzione dello Stato italiano per una legislazione speciale che imbrigliasse l'economia e i rapporti interprivati, convogliando entrambi verso l'interesse pubblico della *salus rei publicae*, appariva al Vassalli assai deprecabile, sia in sé stessa, quale abbandono di una tradizione rimasta viva – a suo parere – «dai codici di Giustiniano nei nostri», bensì, e ancor più, in quanto adesione al modello di Stato e di economia proprio della mentalità tedesca («questa forma estrema d'intervento dello Stato, più nota sotto il nome germanico di socialismo di Stato»). Si trattava di una visione estranea alla nostra impostazione, perché al contrario, il diritto privato italiano, «quale ereditammo dai romani, è indipendente dall'organizzazione statale: tranne nell'esercizio dell'azione»⁷⁷. Per queste ragioni, egli fu convinto della opportunità di conservare in vita la legislazione bellica solo per il tempo strettamente necessario a governare la fase della liquidazione dei debiti di guerra, dopodiché – specie se si fosse realizzato il progetto di Società delle nazioni, propagandato dal presidente statunitense, Woodrow Wilson, ossia se si fosse ripristinato un clima di cooperazione tra gli Stati che avesse reso non più indispensabile il ricorso alla guerra come strumento per la soluzione dei conflitti – si sarebbe potuto emancipare di nuovo il diritto privato italiano dall'impaccio della «direzione dello Stato», e si sarebbe potuta liberare l'economia italiana da quell'aspetto autarchico che essa aveva assunto negli anni del conflitto: maschere deformi, entrambe, indossate dal nostro ordinamento soltanto per le necessità della difesa nazionale⁷⁸.

Non sarebbe stato, peraltro, possibile, a giudizio del Vassalli, cancellare del tutto l'impronta lasciata dalla legislazione bellica; non

⁷⁶ F. VASSALLI, *Della legislazione di guerra*, cit., pp. 3-7.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 21.

⁷⁸ «Io non credo che la condizione presente di assoggettamento di tutte le iniziative individuali alla direzione dello Stato debba continuarsi, oltre questa necessità di liquidazione, al fine di un'ulteriore guerra economica di Stati o di coalizioni di Stati, o al fine di rendere il paese autonomo da qualunque paese straniero per l'eventualità di guerre future. Non credo, e spero» (*ibid.*, pp. 21-22).

sarebbe stato possibile eliminare del tutto quella mentalità nuova, ma aliena alla tradizione schiettamente liberale, che essa aveva indotto, e riconducibile alla cultura giuridica tedesca. La guerra, infatti, aveva portato a maturazione «tutto un sistema di politica economica (a questo io mi fermo più insistentemente nei nessi col diritto privato), che studiosi e politici avevano disegnato e propugnato indipendentemente da ogni stato di guerra». In altri termini, la guerra, aveva «attuato silenziosamente una grande rivoluzione»⁷⁹, sicché non sarebbe stato facile tornare all'impianto puramente liberale del diritto privato. Ed anche una volta smantellata l'economia di guerra e la bardatura legislativa che la sosteneva, sarebbe rimasta nella memoria collettiva una forma, purtroppo replicabile, di società nella quale, come in antico regime, banditi la concorrenza ed il libero mercato, erano state reintrodotti differenze di *status* e riconosciuti privilegi a gruppi differenziati di persone⁸⁰.

L'intervento dello Stato nei rapporti privati durante la guerra, ed in funzione di essa, fu condannato anche da Mario Ricca-Barberis⁸¹, che, con terminologia analoga a quella usata dal Vassalli, puntò il dito contro il carattere «sociale», cioè socialista, della legislazione civile di guerra. Questo carattere della legislazione bellica, «una legislazione di classe», che era tornata a creare fratture nell'ordine sociale, privilegiando alcuni ceti rispetto ad altri, si coglieva anzitutto nel fatto che essa aveva favorito i militari al fronte; il che, ovviamente, non era da condannare, salvo che ciò era stato fatto facendo ricadere l'onere dei privilegi concessi ai militari, anziché sulle spalle dello Stato, in rappresentanza dell'intero corpo sociale, sulle spalle di una sola categoria di soggetti: i proprietari. La legislazione bellica aveva poi indebolito la posizione del privato nei suoi rapporti

⁷⁹ *Ibid.*, pp. 2-3.

⁸⁰ Neppure la Società delle nazioni vagheggiata da Wilson, quand'anche realizzata, avrebbe posto del tutto al sicuro dal riemergere delle metastasi che la legislazione di guerra aveva sparso nella mentalità giuridica: «Ma chi fissando l'occhio sull'incerto domani avverta inquieto l'avvento di organizzazioni che si contenderanno il potere strappato allo Stato dell'oggi, in quel rifiorire di gruppi in cui il diritto non sussisterà che per i partecipi dei gruppi stessi, come già in età sepolte nei domini dello storico, potrà anche riconoscere in parte l'eredità dell'opera legislativa di questi anni, n'è quali con la confisca di ogni libertà individuale s'è rōsa la base di quel nostro costume politico e giuridico che ormai quasi pareva identificarsi con la natura dell'uomo stesso» (*ibid.*, p. 22).

⁸¹ M. RICCA-BARBERIS, *Il carattere sociale della legislazione civile di guerra*, in *Rivista italiana di sociologia*, XXXIV, 1920, pp. 1-22, ora in *Id.*, *Sul diritto della guerra e del dopoguerra. Studi di legislazione e di giurisprudenza*, Torino, Bocca, 1926, pp. 169-189. Ordinario di diritto civile, il R. B. insegnò per venticinque anni diritto processuale civile nella sua città natale, Torino (P. A. M. BERETTA, *Ricca Barberis, Mario*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 1676).

negoziali con lo Stato. Quest'ultimo, «già prima della guerra approfittava della sovranità per porsi, se parte in contratto, in una condizione assolutamente e iniquamente privilegiata». La guerra aveva inasprito questa disparità di posizioni «per la maggior forza dello Stato e la trasformazione da esso subita»; tanto che, in funzione delle esigenze belliche, il principio di parità dei contraenti venne «impunemente calpestato» nell'interesse della pubblica amministrazione. Qui l'autore si riferiva alla normativa in materia di contratti con la pubblica amministrazione, ossia, in particolare, al d.lgt. 20 giugno 1915, n. 890⁸². Il legislatore bellico aveva creato disparità anche nelle locazioni immobiliari urbane e nell'affitto di fondi rustici, dove – come si è già veduto – aveva protetto la posizione del conduttore, a scapito di quella del proprietario-locatore, e in altri settori ancora⁸³. Nell'insieme, a giudizio del Ricca-Barberis, la Grande Guerra aveva portato, per via dell'intervento dello Stato, a trasformazioni sociali così profonde «da star alla pari colla rivoluzione francese», appunto perché aveva determinato il rafforzamento di alcune categorie di soggetti e l'oppressione di altre. L'oppressione avrebbe portato gli oppressi a coalizzarsi e a collegarsi, riproponendo così quella distinzione in classi che il codice – sulla base delle acquisizioni della Rivoluzione – aveva voluto superare⁸⁴. Anche a giudizio di questo autore, dunque, lungi dal potersi conservare alcunché della legislazione bellica, si imponeva, per prevenire la rivolta degli oppressi, «una grande inversione di valori»: lo Stato avrebbe dovuto rivolgersi ai deboli, ripristinando l'equilibrio tra le parti alterato dalla legislazione emergenziale⁸⁵.

La constatazione della pervasività dell'intervento pubblico nel diritto privato, primo frutto della legislazione della Grande Guerra

⁸² *Ibid.*, pp. 174-8. Il R. B. intervenne sulla questione nevralgica degli effetti della guerra sulle obbligazioni e i contratti anche con scritti importanti (M. RICCA-BARBERIS, *Sulla guerra come caso di forza maggiore*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 249-297, poi anche in *Id.*, *Sul diritto della guerra e del dopoguerra*, Torino, Bocca, 1926, pp. 9-55; *Id.*, *La guerra come caso di forza maggiore nei contratti con la pubblica Amministrazione*, in *Rivista di diritto pubblico*, X, 1918, pp. 76-98, ora in *Id.*, *Sul diritto della guerra e del dopoguerra*, cit., pp. 65-86; *Id.*, *Ancora sul diritto a soprapprezzo per impedita risoluzione contrattuale*, in *Rivista di diritto civile*, XIV, 1922, pp. 145-150, ora in *Id.*, *Sul diritto della guerra e del dopoguerra*, cit., pp. 271-276).

⁸³ M. RICCA-BARBERIS, *Il carattere sociale*, cit., pp. 178-185.

⁸⁴ «Contro l'oppressione – scriveva il Ricca-Barberis – il cittadino, che solitario non troverebbe ascolto, cerca riparo collegandosi; sicché al diritto pubblico s'aprono nuovi campi e si profila, in conseguenza della grande guerra, il ritorno a quella distinzione della società in classi, contro cui la rivoluzione francese aveva creduto d'ottenere un trionfo definitivo, al pari di quel codice civile che lo sanciva» (*ibid.*).

⁸⁵ *Ibid.*, pp. 185-9.

nell'ordinamento civile italiano, portò un altro giurista, Gabriele Faggella, a conclusioni diametralmente opposte rispetto a quelle del Vassalli e del Ricca-Barberis. Come già detto, il Faggella fu un fautore dell'intervento del legislatore quale soggetto deputato alla introduzione delle regole rese necessarie dallo stato di guerra⁸⁶. In quelle regole, magari frammentarie, introdotte però per scopi precisi di difesa nazionale, andavano cercati, elevandosi ad un livello più alto, «principi razionali da valere come fondamento di future riforme o almeno da ispirarle». Tra questi principi, il più importante lascito della guerra, da conservare per il futuro, era proprio, a suo giudizio, «l'elemento prevalente del diritto pubblico nel campo del diritto privato». Diversi provvedimenti di guerra che erano intervenuti in materia privatistica avevano inciso sui diritti reali. Essi incarnavano, agli occhi del Faggella, «un principio giuridico che sovrasta a tutto il movimento dei diritti di proprietà, e che può legittimare tutte quelle limitazioni anche indipendentemente dalle necessità di guerra, considerate esclusivamente nei provvedimenti attuali». Si trattava della necessità, che la guerra aveva posto in evidenza, di coordinare il godimento e la disposizione individuali con le esigenze collettive. Questo principio sarebbe rimasto ben vitale anche dopo la guerra. Scriveva precisamente il Faggella:

Una evoluzione, inconsciamente, si è operata nella legislazione, sebbene limitata allo stato di guerra e ad un breve periodo posteriore: la introduzione e la prevalenza di un elemento pubblicistico nel concetto del diritto di proprietà privata. Questo non è più ristretto nella nozione giuridica di una potestà diretta ed immediata di una persona sulla cosa, e quindi di godimento e di disposizione, ma si completa col concetto di coordinazione ai fini e alle esigenze della collettività: una potestà diretta ed immediata necessariamente coordinata all'esistenza e allo svolgimento della vita collettiva del popolo. E a misura che questo elemento di diritto pubblico generale si rafforza e diviene più prevalente, si attenua l'elemento privatistico⁸⁷.

La convinzione della opportunità di subordinare gli interessi privati a quello pubblico lo portò, da un canto, e nel quadro della emergenza bellica, ad approvare i decreti bellici che rafforzavano la posizione della pubblica amministrazione nei rapporti negoziali con gli appaltatori privati (d.lgt. 20 giugno 1915, n. 890), e, dall'altro, in generale, ad ammettere che «per l'applicazione di altri principi di diritto pubblico influenti potentemente nel

⁸⁶ G. FAGGELLA, *La legislazione bellica*, cit., p. 350.

⁸⁷ *Ibid.*, pp. 370-4.

campo del diritto privato» lo Stato potesse intervenire affinché la proprietà privata fosse orientata a fini sociali:

Oggidì la concezione e il regolamento del diritto privato – scriveva – non possono più riferirsi all'uomo singolo, in quanto svolge la sua attività nel mondo esterno e arricchisce il suo patrimonio individuale. Le sue facoltà, i suoi poteri, l'esercizio della propria attività individuale, i suoi beni, devono essere preordinati all'interesse generale della collettività in cui egli vive e opera. Questi poteri e questi beni, a nostro modo di vedere, non costituiscono la sola sfera di potestà dell'uomo singolo, e non hanno la sola funzione egoistica di concorrere al raggiungimento dei fini individuali, ma sono destinati all'adempimento di un dovere sociale, e devono compiere una funzione sociale a vantaggio della collettività. L'uomo singolo non ha solamente un potere sui propri beni e sul movimento della sua attività, ma anche un alto dovere di adoperare e rivolgere gli uni e l'altra anche a fini sociali⁸⁸.

La Grande Guerra, dunque, ben oltre le necessità contingenti che aveva posto, aveva fatto emergere la funzione sociale della proprietà quale connotato costitutivo dello stesso diritto dominicale⁸⁹. Si trattava di una chiara presa di distanze dalla nozione prettamente liberale della proprietà: «Il nostro diritto storico tradizionale» – scriveva esplicitamente, ancora, il Faggella – «è troppo ligio al domma della volontà». Bisognava porsi in una prospettiva differente, quella per cui l'essenza dei diritti soggettivi «non sono soltanto poteri della volontà», bensì situazioni soggettive più ampie, che includono anche «doveri verso la società»⁹⁰.

La posizione del Faggella si inseriva nel solco di una corrente di pensiero che – come è stato osservato – metteva «in soffitta» la struttura individualistica del codice francese, per affermare il concetto per cui la proprietà contiene in sé anche obblighi verso la società, e così implicava una interferenza della sfera del pubblico con quella del privato⁹¹. Tale posizione aveva avuto origine in Germania già nella critica del Gierke⁹² verso l'approccio individualistico al diritto di proprietà che prendeva

⁸⁸ *Ibid.*, p. 376.

⁸⁹ Sul pensiero del Faggella in materia, si v. L. MOSCATI, *La legislazione di guerra*, cit.

⁹⁰ G. FAGGELLA, *La legislazione bellica*, cit., pp. 377-8.

⁹¹ Proprio l'emergere della categoria del diritto sociale pone in crisi la tanto faticosamente raggiunta separazione tra diritto pubblico e diritto privato (B. SORDI, *Verso la grande dicotomia: il percorso italiano*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 45, 2016, pp. 193-209);

⁹² O. F. VON GIERKE, *Die soziale Aufgabe des Privatrechts*, Berlin, Springer, 1889.

corpo nei lavori del *BGB*. La stessa posizione avrebbe trovato poi formale consacrazione, sempre in Germania, nell'art. 153 III della Costituzione di Weimar del 1919 («La proprietà obbliga. Il suo uso, oltre che al privato, deve essere rivolto al bene comune»), nonché, in seguito, nell'art. 14 della costituzione federale tedesca⁹³. Essa, peraltro, era stata teorizzata nell'opera di Léon Duguit pubblicata poco prima della guerra, nel 1912⁹⁴, ed aveva trovato accoglimento in Italia presso alcuni autori⁹⁵. Nella sua teoria, l'autore aveva suggerito una presa di distanze dal paradigma della proprietà privata quale diritto soggettivo sottoposto a limitazioni esterne, per affermare la visione di una proprietà positivizzata, di una proprietà istituzione, e non più diritto soggettivo naturale dell'individuo; una proprietà che dunque nasceva limitata già al suo interno⁹⁶, e non invece per effetto dell'intervento esterno del legislatore, dagli obblighi che essa conteneva a vantaggio della comunità. Questa nuova forma di proprietà si differenziava – come sarebbe

⁹³ S. PATTI, *La funzione sociale nella 'civiltà italiana' dell'ultimo secolo*, in F. MACARIO, M. N. MILETTI (CURR.), *La funzione sociale nel diritto privato tra XX e XXI secolo. Atti dell'incontro di studio. Roma, 9 ottobre 2015*, Roma, Roma TrE-Press, 2017, pp. 23-33; A. IANNARELLI, *Funzione sociale della proprietà e disciplina dei beni*, *ibid.*, pp. 33-64. Si v., altresì, P. RESCIGNO, *Per uno studio sulla proprietà*, in *Rivista di diritto civile*, 1972, I, pp. 1-67; N. IRTI, *La cultura del diritto civile*, Torino, UTET, 1990; ID., *Scuole e figure del diritto civile*, Milano, Giuffrè, 2002; G. B. FERRI, *La formula «funzione sociale», dalle idee del positivismo giuridico alle scelte del legislatore del 1942*, in *Rivista di diritto privato*, 2003, pp. 673-693. G. CAZZETTA, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali: diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano 2007, p. 121 ss.; ID., *Codice civile e identità giuridica nazionale. Percorsi e appunti per una storia delle codificazioni moderne*, Torino, Giappichelli, 2018; N. IRTI, *Occasioni novecentesche. Sul cammino del diritto*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012; G. ALPA, *Diritto civile italiano*, cit.

⁹⁴ L. DUGUIT, *Les Transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon*, Paris, F. Alcan, 1912.

⁹⁵ G. CARRARA, *La legislazione di guerra e il sistema del diritto privato*, in *Rivista internazionale di scienze sociali e discipline ausiliarie*, 85 (1920), pp. 241-259. Dello stesso autore, in precedenza, si v. G. CARRARA, *La legislazione economico-sociale provocata dalla guerra*, in *Rivista internazionale di scienze sociali e discipline ausiliarie*, 66 (1914), pp. 139-148.

⁹⁶ È questa la prospettiva in cui si collocò già S. ROMANO, *Principii di diritto amministrativo italiano*, cit., pp. 499-504, il quale avvertì che il limite alla proprietà era la «definizione» del diritto, piuttosto che una «restrizione» di esso. Nella elencazione dei vincoli pubblici alla proprietà privata, il R. poneva al primo posto il vincolo forestale, di cui alla legge 20 giugno 1877, n. 3917 (*ibid.*, pp. 508-510). La dottrina successiva, sulla scorta anche del RD 30 dicembre 1923, n. 3267, vedrà in effetti anzitutto nella proprietà boschiva una «proprietà-funzione sociale» (L. OLLIVIERO, *La proprietà forestale. Note introduttive allo studio dell'ordinamento giuridico forestale*, Milano, Giuffrè, 1939; G. BOLLA, *Principi di diritto forestale e legislazione forestale. Anno accademico 1933-34*, Firenze, stampa 1934, pp. 205-218), i cui tratti si erano andati delineando fin dall'epoca napoleonica, con la prima legislazione speciale in materia.

stato detto dal Pugliatti – in differenti statuti⁹⁷, corrispondenti ad altrettante caratteristiche intrinseche del diritto⁹⁸, riconosciuti e regolamentati dalla pubblica amministrazione nell'esercizio di quello che il Sandulli avrebbe chiamato – molti anni più tardi – il potere «di configurazione», o potere conformativo, il cui fondamento costituzionale venne ravvisato nell'art. 42, comma 2, della Costituzione⁹⁹.

In Italia, una particolare declinazione dello scontro fra le due differenti visioni della proprietà si era già materializzata nella seconda metà dell'Ottocento negli scritti di quanti erano intervenuti nel dibattito sul possibile passaggio dal sistema «latino» della trascrizione a quello «germanico» dell'intavolazione; un passaggio preannunciato dall'art. 8 della legge di perequazione fiscale del 1° marzo 1886, n. 3682, ma poi mai portato a compimento¹⁰⁰. Già in quel dibattito, gli autori si erano divisi tra quanti, come Israele Ippolito Luzzati¹⁰¹, volgendosi alla concezione tedesca, avevano invocato l'istituzione del sistema tavolare perché vedevano nella proprietà privata un principio di ordine sociale e, nel trasferimento del dominio, un fatto che non poteva non assumere una veste formale e pubblica, controllata dallo Stato, e quanti, invece, come Assuero Tartufari¹⁰², fedeli alla tradizione liberale, avevano rifiutato gli «istituti macchine» ed avevano auspicato la conservazione del principio del consenso traslativo e del carattere dichiarativo della pubblicità immobiliare¹⁰³.

⁹⁷ S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)*, in *Id.*, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, Giuffrè, 1954, pp. 145 ss.

⁹⁸ U. NATOLI, *La proprietà*, Milano, Giuffrè, 1965, pp. 116-7; S. RODOTÀ, *Proprietà (diritto vigente)*, in *Novissimo Digesto italiano*, XIV, Torino, UTET, 1967, pp. 139 ss.; *Id.*, *Il terribile diritto*, Bologna, Il Mulino, 1981 (poi anche 1990 e 2013).

⁹⁹ A. M. SANDULLI, *I limiti della proprietà privata nella giurisprudenza costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1971, pp. 962-972., ora in *Id.*, *Scritti giuridici*, II, Napoli, Jovene, 1990, pp. 311-323; *Id.*, *Profili costituzionali della proprietà privata*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, XXVI (1972), pp. 465-490., ora in *Id.*, *Scritti giuridici*, II, cit., pp. 345-370.

¹⁰⁰ Sia consentito rinviare, sul punto, a F. ROGGERO, *Proposte forensi postunitarie su trascrizione e catasto*, in S. BORSACCHI, G. S. PENE VIDARI, (curr.), *Avvocati protagonisti e rinnovatori del primo diritto unitario*, Bologna, Il Mulino, 2014, pp. 317-342.

¹⁰¹ I. I. LUZZATI, *Della trascrizione. Commento teorico-pratico al titolo XXII, libro III del Codice civile italiano*, I, *Atti soggetti a trascrizione (articoli 1932-33-34)*, 3a ed., Torino, Unione Tipografica Editrice, 1889, p. CVI; *ibid.*, II, *Delle forme e degli effetti della trascrizione (articoli 1935-47)*, Torino, Unione Tipografica Editrice, 1888, pp. 74-77. La prima ed. dell'opera è del 1874-5; *Id.*, *Il progetto per la perequazione fondiaria e la legislazione civile sui beni immobili*, Torino, Unione Tipografica-Editrice, 1886; I. I. LUZZATI, *Sugli effetti giuridici del catasto. Considerazioni e proposte*, Torino, Unione Tipografica-Editrice, 1889.

¹⁰² A. TARTUFARI, *Della trascrizione*, in «Archivio giuridico», XVIII, 1876, pp. 411-450.

¹⁰³ G. ALPA, M. BESSONE, *Poteri dei privati e statuto della proprietà*, II, *Storia, funzione*

Con la legislazione della Grande Guerra riferita al diritto privato, una ulteriore e più ampia declinazione del fenomeno prese corpo, implicando, quella legislazione, l'assoggettamento di tutte le forze private e di tutti i diritti soggettivi individuali alle necessità superiori della difesa nazionale; un meccanismo che aveva – doveva avere – l'effetto di fissare l'immagine plastica della linea del fronte nelle menti di tutti gli Italiani, come il luogo nel quale i destini di una nazione intera si consumavano.

La storiografia giuridica ha osservato, del resto, come proprio durante gli anni della Grande Guerra, in Italia, l'idea della libertà individuale, retaggio del pensiero liberale, sia divenuta sempre più funzionale alle necessità dello Stato. Si coglie, in altri termini, durante il primo conflitto mondiale, «una significativa accentuazione [...] della tendenza, chiaramente manifestatasi già nei primi anni del nuovo secolo, a privilegiare l'autorità dello Stato nel suo rapporto con la libertà individuale». Emerse, infatti, in quegli anni, grazie all'influenza esercitata dalla guerra, «una natura diversa della sfera di libertà individuale, non più distinta e separata dallo Stato, ma al contrario tendenzialmente diretta ad essere inserita in quest'ultimo». In questo modo, la Grande Guerra, con il coinvolgimento di tutto il Paese nello sforzo bellico che essa aveva richiesto, e grazie anche al sostegno del filone nazionalista della scienza giuridica, provocò l'affermarsi delle dottrine che proponevano una nuova lettura della libertà del singolo, «vista non più come diretta al conseguimento di fini soggettivi, ma come sostanzialmente assorbita dallo Stato perché da questo concessa solo in quanto funzionale alla realizzazione dei propri fini generali». In definitiva, «Stato, Stato e ancora Stato, uno Stato sempre più presente nella vita dei cittadini ai quali non rimaneva altro che riconoscere la sua superiorità»¹⁰⁴.

L'intera impalcatura legislativa bellica è espressione, specialmente in Italia, di questa nuova visione del rapporto Stato-cittadini, fatta di riforma delle libertà economiche e di riduzione delle libertà politiche; una visione

sociale, pubblici interventi, Padova, CEDAM, 1980, pp. 75-87; G. ALPA, M. BESSONE, A. FUSARO, *Poteri dei privati e statuto della proprietà*, II, *Storia, funzione sociale, pubblici interventi*, Formello, SEAM, 2001; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico. 1860-1950*, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 13-37; ID., *La cultura del civilista italiano*, cit., pp. 15-34; G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, cit., pp. 110-203; ID., *Diritto civile italiano*, cit.

¹⁰⁴ M. CARVALE, *Una incerta idea. Stato di diritto e diritti di libertà nel pensiero italiano tra età liberale e Fascismo*, Bologna, Il Mulino, 2016, pp. 110-118 e 135-140. Sui rapporti tra legislazione emergenziale e diritto comune, nonché sull'insieme delle limitazioni per i diritti dei privati scaturito dalla legislazione di guerra e sui profili della smobilitazione si v., altresì, R. BRACCIA, *La legislazione della Grande Guerra e il diritto privato*, in A. Sciumè (cur.), *Il diritto come forza. La forza del diritto. Le fonti in azione nel diritto europeo tra Medioevo ed età contemporanea*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 187-215.

che trovò poi pieno compimento durante il Fascismo¹⁰⁵.

Il Vassalli ed il Ricca-Barberis avversarono, come si è veduto, quella concezione, perché la avvertivano – come era in effetti – distante dalla nozione prettamente liberale della proprietà e del diritto privato. Fu questo l'orientamento prevalente tra i civilisti durante la guerra; un orientamento nettamente contrario alle contaminazioni dell'elemento pubblico nelle relazioni giuridiche private.

La concezione della proprietà «funzionalizzata» – peraltro – aveva la ventura di essere percepita come una dottrina che, accolta specialmente in ambiente tedesco, era dottrina di giuristi ed operatori del diritto nemici: era una concezione delle relazioni private che era espressione della mentalità della parte a noi avversa, e che anche per questo andava tenacemente combattuta.

4. *La legislazione bellica e i «germi» del diritto nuovo*

La maggioranza dei civilisti italiani, pur non rinnegando la concezione liberale del diritto civile, ritenne, generalmente, che alcune delle soluzioni di emergenza messe in campo dal legislatore delegato italiano contenessero principi condivisibili, da conservare anche nell'ordinamento di pace. Alcuni dei civilisti italiani, cioè, pur condannando la legislazione bellica

¹⁰⁵ A. SOMMA, *Verso la grande trasformazione. Il primo conflitto mondiale e la disciplina dell'ordine economico nell'esperienza italiana*, in *Historia et Ius*, 15 (giugno 2019), pp. 1-31, il quale aggiunge, sotto questo profilo, che il regime mussoliniano «si è potuto edificare a partire da fondamenta già solide all'atto della presa del potere»; fondamenta che invero vennero gettate, per alcuni versi, già nella forma di Stato amministrativo dell'età giolittiana (*ibid.*, pp. 4-11 e 21-4). È stato peraltro contestato che il rafforzamento dell'esecutivo negli anni del conflitto abbia automaticamente traghettato le istituzioni italiane nel Fascismo (C. GHISALBERTI, *Il sistema politico italiano e la Prima Guerra Mondiale*, in *Clio – Trimestrale di Studi Storici*, 1981, pp. 330-345). Inoltre, sul piano delle fonti, è stato recentemente osservato come, grazie ad elementi di continuità presenti nella cultura giuridica tra Grande Guerra e Fascismo, e grazie anche all'opera delle magistrature, l'ordinamento comune italiano – fondato sui codici e sulle grandi leggi di unificazione del 1865 – abbia sostanzialmente retto all'urto della legislazione bellica: «La legislazione di guerra semmai si depositò nei porti delle legislazioni speciali, quasi sempre perpetuandosi nel nuovo protagonismo dello Stato in settori di intervento economico ignoti all'Ottocento e al primo Novecento. Ma il torso della normazione rimase a lungo quello dell'età liberale» (G. MELIS, *Il linguaggio normativo della Grande Guerra*, in *Rivista amministrativa della Repubblica italiana*, CLXX (luglio-agosto 2019), fasc. 7-8, *Le istituzioni e la Grande Guerra. Per il centenario del Primo conflitto mondiale, Atti del Convegno Trieste, Palazzo della Prefettura, 18 giugno 2018*, a cura di Davide Rossi, pp. 319-326).

come una indebita invasione di campo da parte dello Stato in un ambito tradizionalmente lasciato alla libera concorrenza e alla iniziativa dei soggetti dell'ordinamento, posti fra loro in posizione di parità, constatarono che, per avventura, in alcuni casi, le soluzioni approntate dal legislatore bellico incontravano effettive istanze equitative ed andavano, per questo, conservate anche a pace ristabilita, per diventare parte stabile dell'ordinamento civile italiano. La guerra, in questo caso, aveva, per così dire, fatto venire a galla le parti perfettibili del sistema comune, accelerando alcune riforme che, diversamente, si sarebbero compiute in tempi molto più lunghi¹⁰⁶.

Tra quanti si collocarono in questo ordine di idee, Vittorio Polacco parlò di «crisi universale del diritto civile» conseguente alla guerra, ma al contempo osservò come il conflitto bellico, con le soluzioni escogitate dal legislatore sul versante civilistico, avesse messo in evidenza, a suo giudizio, la necessità di perfezionare, nel nostro ordinamento, in particolare, la condizione giuridica della donna e quella dei contadini. Inoltre, sotto il profilo delle fonti, il caotico proliferare di disposizioni non adeguatamente coordinate fra loro suggeriva, ristabilita la pace, di affidare, da un canto, soprattutto ai giudici «libertà di movimento entro l'orbita di taluni veramente capitali principii e senza ingombro di eccessiva casistica», e, dall'altro, di valorizzare l'operato della dottrina, che avrebbe dovuto soccorrere il legislatore postbellico nell'opera riformatrice dell'organismo del diritto privato; un organismo nel quale molto della legislazione emergenziale andava conservato, perché quelle disposizioni avevano saputo, agli occhi del Polacco, «finalmente attuare principi indarno invocati fintantoché la macchina legislativa procedeva con l'ordinario suo ritmo»; sicché dall'esperienza fatta si sarebbe dovuto trarre lo sprone per decidersi a «recidere dal corpo del diritto organi atrofizzati o nocivi»¹⁰⁷.

Anche a giudizio di Francesco Ferrara il diritto di guerra conteneva potenzialmente «elementi fecondi» per il periodo di pace, «germi di un

¹⁰⁶ Diversi autori osservarono in effetti come la legislazione speciale della Grande Guerra avesse in realtà accelerato processi di rinnovamento dell'ordinamento già in corso da tempo (P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., pp. 130-4; ID., *L'Europa del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2007, pp. 229-232).

¹⁰⁷ V. POLACCO, *La scuola di diritto civile nell'ora presente. Prolusione al corso di diritto civile nella R. Università di Roma, letta il 17 dicembre 1918*, in *Rivista di diritto civile*, XI (1919), pp. 105-123, ora in ID., *Opere Minori*, II, *Tendenze scientifiche e didattiche della scuola italiana di diritto civile dopo il 1850*, Modena, Università degli Studi, 1929, pp. 1-19. Per un profilo approfondito sulla figura di questo giurista, si v. P. GROSSI, «*Il coraggio della moderazione*» (*Specularità dell'itinerario riflessivo di Vittorio Polacco*), (1989), ora in ID., *Nobiltà del diritto*, cit., pp. 131-188, il quale osserva come la prolusione romana del 1918 costituisca il «culmine» e la «conclusione» dell'intero itinerario esistenziale del Polacco (*ibid.*, pp. 184-8).

diritto nuovo»¹⁰⁸. Egli propose dunque di tener distinta, nella legislazione bellica, sia quella parte fatta di mere disposizioni eccezionali, destinate ad essere riposte nel «museo giuridico», salvo a riprenderle in occasione di un conflitto futuro – disposizioni in cui sottolineava la prevalenza data all’interesse pubblico su quello privato ed il sacrificio imposto, generalmente, alla «classe dei proprietari» –, sia i principi speciali destinati a reggere i rapporti del dopo-guerra, o, più esattamente, a regolare in futuro le situazioni ereditate dal conflitto bellico – disposizioni sugli scomparsi, la protezione e la assistenza degli orfani, le pensioni e i danni di guerra –, per rivolgere, invece, l’attenzione specialmente ai principi di diritto comune per la cui emersione la guerra era stata solo l’occasione concreta – legislazione in materia di acque pubbliche, miniere, trascrizione, successioni legittime, imposta di registro, ed altre materie ancora –, nonché ai germi di diritto nuovo rinvenibili, per accidente, nelle varie disposizioni belliche – condizione dei figli naturali, matrimonio per procura, tutela, contratti agrari, diritti della personalità, coltivazione delle terre abbandonate. E poi ancora riconosceva come la Grande Guerra avesse agito come «forza critica demolitrice» rispetto alla questione della nazionalità delle persone giuridiche e sui principi in materia di locazione di case; aspetti, questi, che chiamavano il legislatore ad intervenire nel dopoguerra per offrire una regolamentazione adeguata¹⁰⁹.

A parte il dibattito che si generò su provvedimenti specifici, quella di salvare, in generale, quanto di buono e di equo era contenuto nella legislazione emergenziale fu la posizione, soprattutto, di Vittorio Scialoja. Fermo restando che, anche volendo, molte delle disposizioni messe in campo per la guerra non avrebbero potuto, nella pratica, essere abrogate al ristabilimento della pace, poiché regolavano «condizioni di fatto» che si sarebbero protratte anche nel tempo successivo, ovvero che dopo la fine del conflitto avrebbero assunto «un aspetto del tutto diverso da quello che avevano prima»¹¹⁰, le norme dettate durante la guerra (che anche lui considerò «un vero corpo di legislazione di guerra»), in generale, lungi dal dover essere abolite *tout court*, dovevano piuttosto, a suo giudizio, in

¹⁰⁸ F. FERRARA, *Diritto di guerra e diritto di pace*, cit.

¹⁰⁹ *Ibid.*, pp. 685-714.

¹¹⁰ V. SCIALOJA, *I problemi dello Stato italiano dopo la guerra*, Bologna, Zanichelli, 1918, p. 279. Per un profilo biografico aggiornato dello S., si v. E. STOLFI, *Scialoja, Vittorio*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 91, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 2018, 536-541, nonché G. CHIODI, *Vittorio Scialoja*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 1833-7. Si v., altresì, M. BRUTTI, *Vittorio Scialoja, Emilio Betti. Due visioni del diritto civile*, Torino, Giappichelli, 2013. La grande influenza esercitata dallo S. su di una intera generazione di civilisti italiani è stata recentemente illustrata da L. MOSCATI, *Nugae civilistiche*, cit.

quanto se ne fosse giudicata «necessaria o opportuna la conservazione», essere «inquadrate e armonizzate con il nostro sistema giuridico»¹¹¹. Egli si riferiva, tra l'altro, alla disciplina in materia di assenza, diritto matrimoniale, condizione giuridica della donna, e soprattutto di società commerciali.

Germi di diritto nuovo furono intravisti, in particolare, da diversi autori, in materia di obbligazioni, e specialmente nel decreto del 27 maggio 1915, n. 739, che, come si è detto, al suo art. 1, ai fini dell'art. 1226 cod. civ., ossia della liberazione del debitore dall'obbligazione assunta, aveva equiparato l'eccessiva onerosità sopravvenuta alla impossibilità assoluta di adempimento. In questa disposizione, parte della dottrina vide la apertura del legislatore verso una soluzione più equa per talune fattispecie in cui l'applicazione del diritto comune appariva troppo severa.

Si trattò di un orientamento dottrinale variegato, che ebbe tra i maggiori fautori Pietro Cogliolo, il quale lo sostenne in numerosi scritti in cui si rifaceva alla teoria del grado di diligenza, o del tipo medio di contraente, fondata su di una particolare lettura dell'art. 1224 cod. civ., che obbligava il debitore ad adempiere le sue obbligazioni adibendo la diligenza del buon padre di famiglia. Il Cogliolo, rifacendosi a precedenti insegnamenti del Coviello¹¹² e del Barassi¹¹³ mosse dalla considerazione che «forza maggiore» vi è non solo di fronte ad un caso obiettivamente eccezionale, *cui resisti non potest*, bensì anche quando «l'evento non poteva essere preveduto e rimediato da un uomo di media diligenza, anche se un uomo di singolare intelletto o di singolare potenza avrebbe potuto prevedere e rimediare». Secondo questa impostazione, dunque, un adempimento era impossibile per qualcuno, anche se magari per altri non lo era. Rientrava così nel caso fortuito «tutto

¹¹¹ V. SCIALOJA, *I problemi dello Stato italiano*, cit., p. 280.

¹¹² N. COVIELLO, *Del caso fortuito in rapporto alla estinzione delle obbligazioni*, Lanciano, Rocco Carabba, 1895, p. 12. Si v., altresì, F. LONGO, *Del caso fortuito e del rischio e pericolo in materia di obbligazioni*, Napoli, Tip. Della critica forense, 1894.

¹¹³ L. BARASSI, *Sulla responsabilità per inadempimento delle obbligazioni*, in *Archivio giuridico*, LXII-LXIII (1899); L. BARASSI, *Se e quando lo sciopero sia forza maggiore ai sensi dell'art. 1226 cod. civ. Addizione*, in G. BAUDRY-LACANTINERIE, A. WAHL, *Del contratto di locazione*, II.2, Milano, Vallardi, 1905 [?], pp. 455 e 504 e ss., nonché ID., *Istituzioni di diritto civile*, Milano, Vallardi, 1914, p. 353; Per il B., pochi casi facevano eccezione alla regola del dovere di sforzo, addossando al debitore una responsabilità oggettiva: l'art. 1664 cod. civ. (in materia di locazione d'opera), che permetteva di far rientrare nel rischio industriale lo sciopero delle maestranze, il quale dunque non liberava l'imprenditore dalla sua obbligazione assunta verso il committente; e l'art. 61 cod. comm. (in materia di vendite commerciali), che faceva ricadere sul venditore il rischio del mancato arrivo al medesimo, o di perimento, delle cose che egli si sia procurate per eseguire la prestazione. Il B. aveva ripreso gli insegnamenti dello G. HARTMANN, *Die obligation: Untersuchungen über ihren Zweck und Bau*, Erlangen, Andreas Deichert, 1875.

ciò che non è colpa», e dedotto in obbligazione, già alla luce del diritto comune codificato nell'art. 1226 cod. civ., era sempre e soltanto un dovere di sforzo per il raggiungimento di un risultato. L'impossibilità diventava così una nozione del tutto soggettiva, la cui ricorrenza nel concreto andava valutata caso per caso dal giudice¹¹⁴.

La tesi del Cogliolo trovò seguito in dottrina. E gli autori che la accolsero si pronunciarono, conseguentemente, per la natura interpretativa del decreto del 27 maggio 1915, il quale, ai loro occhi, non aveva fatto altro che positivizzare un principio già desumibile, implicitamente, dall'art. 1226 cod. civ.¹¹⁵.

La tesi della impossibilità soggettiva, del resto, era già stata abbracciata, prima dell'intervento italiano, da altri autori, come Alberto Galizia. Egli, ragionando intorno alle conseguenze della guerra di Libia sul diritto civile italiano, aveva ritenuto non responsabile il debitore «se per superare l'inadempimento egli avrebbe dovuto far uso di una diligenza eccezionale, superiore a quella cui è tenuto per legge o per lo speciale rapporto giuridico». In altri termini, a suo giudizio, si sarebbe dovuto fare riferimento ad una nozione non già naturalistica, bensì giuridica, di impossibilità; e «si deve dire 'giuridicamente impossibile' quella prestazione a eseguire la quale l'uso della diligenza normale non basta»; precisamente – soggiungeva – l'impossibilità comincia dove si esaurisce l'uso della normale diligenza¹¹⁶. Dello stesso orientamento – e sempre rifacendosi agli ammaestramenti della guerra di Libia – fu Giacomo Folco¹¹⁷.

Altri autori si rifecero alla teoria della presupposizione, formulata dal Windscheid¹¹⁸, ma maggior numero di adepti trovò, forse, la teoria della

¹¹⁴ P. COGLIOLO, *La guerra ed i contratti commerciali*, cit.; ID., *La guerra ed i contratti d'appalto di pubbliche opere*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 569-574; ID., *La legislazione di guerra*, cit., pp.7-91; ID., *Il decreto per la dilazione delle obbligazioni commerciali*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 340-344.

¹¹⁵ F. TALASSANO, *Sui concetti di caso fortuito e di forza maggiore*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 295-324; P. BARBERIS, *La guerra nei rapporti di diritto privato contrattuale*, cit.; B. BELOTTI, *Sulla legislazione commerciale della guerra*, cit.; L. FERRARA, *Il diritto privato e la guerra*, cit.; A. CUNEO, *Gli appalti di opere pubbliche e la guerra*, in *Il diritto commerciale*, VIII (1916), pp. 179-199;

¹¹⁶ A. GALIZIA, *Lo stato di guerra e i rapporti di diritto commerciale*, cit.

¹¹⁷ G. FOLCO, *La guerra ed i contratti privati*, in *Il diritto commerciale*, VI (1914), I, pp. 593-611.

¹¹⁸ B. WINDSCHEID, *Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung*, Düsserldolf, Buddeus, 1850. Lo stesso P. COGLIOLO, *La guerra ed i contratti commerciali con speciale riguardo alle vendite di carbone e di cotone*, cit., ritenne utilizzabile la teoria della presupposizione – che ai suoi occhi non sembrò granché diversa da quella della clausola *rebus sic stantibus* – salvo precisare che anche in questo caso il giudice avrebbe dovuto

clausola *rebus sic stantibus*, o delle sopravvenienze, cui il suo maggior fautore, Giuseppe Osti, rivendicò, in una serie di scritti, netta autonomia dalla teoria della presupposizione, ma anche da quella del grado di diligenza e del dovere di sforzo; rimanendo, egli, fermamente convinto che l'unica nozione di impossibilità utilizzabile ai fini della liberazione del debitore fosse quella oggettiva¹¹⁹.

La posizione prevalente fra i civilisti italiani fu tuttavia quella che, in base all'art. 1226 cod. civ., ammetteva la liberazione del debitore nel solo caso di impossibilità assoluta ed oggettiva. Conseguentemente, i giuristi affermarono, in prevalenza, la natura innovativa del decreto del 27 maggio,

riferirsi al tipo medio di contraente e dunque a quei presupposti di fatto che appunto un contraente medio avrebbe verosimilmente tenuto presenti al momento della stipulazione del contratto.

¹¹⁹ G. OSTI, *La cosiddetta clausola rebus sic stantibus nel suo sviluppo storico*, in *Rivista di diritto civile*, 1912, pp. 1-58; ID., *Appunti per una teoria della sopravvenienza. La così detta clausola «rebus sic stantibus» nel diritto contrattuale odierno*, in *Rivista di diritto civile*, 1913, pp. 471-498 e 647-697; ID., *Revisione critica della teoria sulla impossibilità della prestazione*, in *Rivista di diritto civile*, 1918, pp. 209-259, 313-360, 417-471. Gli scritti qui ricordati sono stati successivamente raccolti, compresa anche la voce *Clausola «rebus sic stantibus»*, successiva al codice del '42 ed apparsa inizialmente in *Nuovo Digesto Italiano*, in ID., *Scritti giuridici*, con presentazione di Pietro Rescigno, I, Milano, Giuffrè, 1973. Per l'Osti – alla cui teorica aderì, in sostanza, G. SEGRÈ, *Sulla teoria della impossibilità della prestazione* [recensione a G. OSTI, *Revisione critica*, cit.], in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 760-776 – la rilevanza delle sopravvenienze non significava affatto abbracciare una nozione soggettiva della responsabilità; nozione che l'autore respinse sempre. La teorica delle sopravvenienze era da lui concepita proprio come una diversa via per liberare il debitore in presenza di determinate circostanze. Cfr. G. CHIODI, *Inadempimento, responsabilità contrattuale e rischio d'impresa nel primo Novecento*, in *Contratto e impresa*, 4-5 (2015), pp. 885-927. In precedenza, si v., E. BARSANTI, *Risolubilità dei contratti a lungo termine per successivo mutamento dello stato di fatto*, in *Archivio giuridico*, IV (1899), pp. 3-35. Per lo sviluppo della clausola nel diritto comune, si v., inoltre, di recente, U. PETRONIO, *Risoluzione (diritto intermedio)*, cit., pp. 1305-7; A. LANDI, *Inderogabilità dell'autonomia privata e rilevanza delle sopravvenienze. Un'indagine sulla cosiddetta clausula rebus sic stantibus nel maturo diritto comune*, in C. SORIANO CIENFUOGOS (cur.), *Pacta sunt servanda y rebus sic stantibus. Desarrollos actuales y perspectivas históricas*, Ciudad de México, Novum Editorial-Universidad Panamericana, 2014, pp. 89-110, nonché in A. LANDI, *Storia giuridica per futuri giuristi. Temi e questioni*, Torino, Giappichelli, 2015, pp. 77 ss. Per un quadro delle diverse posizioni dottrinali riguardo al decreto del 27 maggio 1915, si v. R. BABBONI, nota a CORTE D'APPELLO DI GENOVA 13 febbraio 1917; Pres. Milano d'Aragona, Est. Marchetti; Società italiana per il gas (avv. Valle) c. Società Dinamite Nobel (avv. Olivari), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 456-478. Il Babboni, per parte sua, aderì alla tesi rigorosa, che escludeva la rilevanza delle sopravvenienze. Per le aperture di parte della dottrina francese già nell'Ottocento circa la rilevanza dell'*imprévision*, non contemplata dal *Code* (cfr. art. 1134), si v. L. MOSCATI, *Crisi economiche e diritto dei contratti nel XIX secolo*, in G. ALPA, E. NAVARRETTA (curr.), *Crisi finanziaria e categorie civilistiche*, Milano, Giuffrè, 2015, pp. 41-57, spec. pp. 46-8.

quale provvedimento che aveva introdotto nel nostro ordinamento una regola prima inesistente; perché appunto nel nostro ordinamento l'art. 1226 cod. civ. ammetteva la liberazione incolpevole del debitore nel solo caso di sopravvenuta assoluta impossibilità, non anche, invece, nel caso di sopravvenuta eccessiva onerosità. «I rapporti contrattuali restano fermi, nonostante la guerra», scrisse Francesco Ferrara: «è soltanto quando la guerra costituisce un impedimento obbiettivo ed assoluto alla esecuzione del contratto» – soggiunse – «ch'essa diventa causa esonerativa dell'obbligazione»¹²⁰.

Questi autori del tempo della Grande Guerra si allineavano agli esponenti dell'orientamento tradizionale prevalente, formatosi in precedenza, i quali, anche dissentendo espressamente dal Coviello, avevano visto positivizzata nel codice civile italiano, sull'esempio di quello francese (art. 1148, corrispondente al già ricordato art. 1226 cod. civ. italiano), quale causa di liberazione del debitore, la sola impossibilità obiettiva ed assoluta¹²¹.

Entrato in vigore il decreto del 27 maggio 1915, n. 739, molte voci autorevoli si pronunciarono per sottolineare come il provvedimento bellico avesse soltanto ammesso una causa nuova di liberazione del debitore per gli eventi straordinari dovuti alla guerra, senza avere per nulla inteso codificare la rilevanza delle sopravvenienze, o della condizione tacita, nel nostro ordinamento:

Il legislatore non volle, e ben a ragione, spingersi su questo lubrico terreno – osservò Gino Segrè –. Ed è a sperare – soggiungeva – che, malgrado il periodo eccezionalissimo che ora attraversiamo, parti e giudici non saranno propensi verso quelle comode interpretazioni delle dichiarazioni di volontà contrattuali, per cui il principio cardine dell'irrevocabilità dei contratti minaccia di diventare una chimera e coloro che vi si affidano finiscono per passare nel limbo dei creduli che pagano il fio della loro credulità¹²².

¹²⁰ F. FERRARA, *Influenza giuridica della guerra nei rapporti civili*, cit. Su questa linea, si v., altresì, E. MANFREDI, *I decreti luogotenenziali 27 maggio e 20 giugno 1915, e i contratti aventi rapporto con pubblici servizi ed opere pubbliche*, nota a CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 24 ottobre 1916; Pres. Persico, Est. Millo, P. M. D'Amelio S. (concl. conf.); Genovesi (avv. Gallini) c. Ministero guerra (avv. erar. Falconi), in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 1, coll. 45-63.

¹²¹ V. POLACCO, *Le obbligazioni nel diritto civile italiano*, I, 2, 2° ed., Roma, Athenaeum, 1915, pp. 330-343 (la prima ed. è del 1898), il quale, alla nt. 1 di p. 330-1, dava conto del dibattito accesosi in seguito allo scritto del Coviello. Per la dottrina francese, tra gli altri, A. DURANTON, *Corso di diritto civile secondo il codice francese*, VI, Torino, Libreria della Minerva Subalpina, 1843, p. 226; C. S. ZACHARIAE, *Corso di diritto civile francese*, I, Napoli, Gabriele Randinella, 1868, p. 250; F. LAURENT, *Principii di diritto civile*, XVI, Napoli-Roma-Milano, Leonardo Vallardi, 1881, pp. 244-257. Si v., altresì, L. MOSCATI, *Aspetti del diritto contrattuale*, cit., 1394-5.

¹²² G. SEGRÈ, *Su alcuni provvedimenti in materie di diritto privato*, cit. I passi riportati

Su questa linea, che vedeva nel decreto del 27 maggio un provvedimento innovativo e temporaneo, destinato a cadere senza lasciar traccia una volta finito il conflitto, si collocarono numerosi altri autori¹²³, tra cui il De Ruggiero. Egli fu fortemente critico rispetto al decreto bellico, non soltanto perché esso rompeva con la tradizione, ma già per la sua formulazione, che gli parve ingiusta e tale da mettere paletti arbitrari all'operato dei magistrati. Il provvedimento, che aveva equiparato, ai fini dell'art. 1226 cod. civ., l'eccessiva onerosità sopravvenuta alla impossibilità, sollevava, a giudizio dell'autore, «dubbi gravissimi». L'effetto del decreto «non può essere che una violenza ed una ingiustizia». Infatti, era ammessa la risoluzione per eccessiva onerosità solo per le obbligazioni sorte prima della data del decreto di mobilitazione generale, non anche per quelle assunte dopo. E questa – a giudizio dell'autore – era una ingiustizia, poiché, anzitutto, toglieva al giudice la facoltà di apprezzare se le parti, che avevano stipulato in costanza di guerra, non avessero preveduto un «evento nuovo, ricongiunto alla guerra, ma eccezionale e straordinario, che abbia impedito di adempiere». Per le obbligazioni assunte dopo lo scoppio della guerra, il giudice pareva, all'autore, ingiustificatamente legato, dal testo del decreto, a non ammettere mai la rilevanza della eccessiva onerosità sopravvenuta.

In altri termini, il decreto bellico, per il De Ruggiero, non soltanto cozzava con la tradizione italiana di diritto comune – e quindi aveva carattere innovativo, e non era suscettibile di rimanere in vita a guerra conclusa – ma neppure aveva tradotto in una disposizione efficace la logica bellica che voleva esprimere. «Meglio conveniva» – soggiunse il De Ruggiero, declinando sul versante del regolamento dei rapporti obbligatori quello che era, più in generale, il suo atteggiamento rispetto alla legislazione di guerra – «tacer del tutto su così delicato argomento e lasciar libero corso all'attività dei giudici»¹²⁴.

Anche Mario Ricca-Barberis si pronunciò per il valore innovativo del decreto del 27 maggio 1915. «Senza il decreto» osservò – «non avrebbe potuto il giudice attribuir effetto liberatorio alla guerra se non quando l'adempimento fosse divenuto materialmente impossibile, mentre dopo l'innovazione poté il giudice liberar il debitore anche nel caso d'inadempimento troppo oneroso». Il decreto bellico, dunque, lungi

sono nella seconda parte del lavoro, p. 892.

¹²³ C. M. BRUNETTI, *Alcune considerazioni per una esegesi del concetto di forza maggiore nei contratti*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 439-446; A. GIOVENE, *Sulla impossibilità della prestazione*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVI (1918), I, pp. 675-681.

¹²⁴ R. DE RUGGIERO, *Leggi di guerra nel diritto privato italiano*, cit.

dall'aver codificato un principio già accolto dal diritto comune, e senza peraltro stabilire la rilevanza della guerra come causa di liberazione del debitore di per sé, dette ai giudici «una nuova possibilità, gli aprì un campo nuovo, lasciandogli l'apprezzamento dei fatti per la valutazione dell'onerosità»¹²⁵.

Il Faggella, per parte sua, condividendo la natura innovativa del decreto, seppe vedervi tuttavia – con speciale sensibilità – l'anticipazione di principi che poi il diritto comune avrebbe accolto. La norma aveva tolto «ogni possibilità di questione di apprezzamento del caso di guerra»: con essa, cioè, a suo giudizio – diversamente da quanto ritenuto dal Ricca-Barberis –, la guerra era annoverata senz'altro tra i casi di forza maggiore. Inoltre, equiparando la difficoltà di adempiere alla impossibilità, il legislatore aveva introdotto un principio degno di rimanere anche dopo la guerra, perché espressione di equità. Sotto questo profilo, aggiungeva che «tutto ciò che supera la media diligenza costituisce l'eccessiva onerosità. Si tratta di un concetto relativo: ciò che eccede la media diligenza o quella richiesta nel particolare rapporto giuridico»¹²⁶.

Tra la fine del conflitto ed il primo dopoguerra, l'orientamento indulgente, che faceva leva sul grado di sforzo, e valorizzava la disposizione dell'art. 1224 cod. civ., fu rifiutato dalla dottrina più autorevole, che riaffermò invece i principi della intangibilità del contratto, discendenti dall'art. 1223 cod. civ., e della nozione oggettiva di responsabilità ricavabile dalla interpretazione tradizionalmente accolta dell'art. 1226 cod. civ.

La dottrina della responsabilità soggettiva e del grado di diligenza fu sprezzantemente rifiutata da Francesco Ferrara. «È necessario esaminare tale indirizzo» – osservò – «che per le ripercussioni rovinose ed esiziali al commercio, è bene sia combattuto e soffocato fin dalla nascita». Importato della Germania, tale orientamento era stato seguito dal Barassi, dal Cogliolo e da altri autori, da lui definiti «minori»¹²⁷.

Anche Achille Giovene, nel 1919, si espresse contro questo orientamento: «Per conto mio» – osservò – «credo erroneo questo slargamento dell'efficacia liberatoria del fortuito, e più errato ancora il procedimento scelto per pervenirvi». La *ratio* equitativa – per la quale era stato valorizzato appunto l'art. 1224 cod. civ. – era, a suo giudizio, invocata a sproposito, perché il problema non era quello del come eseguire una prestazione pur sempre dovuta, bensì quello di vedere se, in presenza di determinate circostanze, la prestazione fosse ancora dovuta dall'obbligato; «Così, se io non erro» –

¹²⁵ M. RICCA-BARBERIS, *Sulla guerra come caso di forza maggiore*, cit., pp. 15-16.

¹²⁶ G. FAGGELLA, *La legislazione bellica*, cit., pp. 371-2.

¹²⁷ F. FERRARA, *Diritto di guerra e diritto di pace*, cit.

afferma il Giovene – «qui l'equità serve a niente». In altri termini, la teoria facente capo all'Hartmann finiva col trasformare qualsiasi obbligazione in obbligazione di mezzi, mai di risultato. E così si smascherava

tutta la fragilità della generalizzazione sulla quale si adagia la dottrina Hartmanniana; giacché la regola generale è precisamente l'opposta, quella secondo cui l'obbligazione non si sostanzia in un mero comportamento, in un semplice dovere di diligenza, bensì nell'apprestamento di un determinato, concreto risultato.

Il Giovene conclude che l'art. 1224 si riferiva alle obbligazioni aventi ad oggetto «una mera prestazione di diligenza», non anche le obbligazioni di risultato, e veniva in rilievo non già quando un adempimento non vi fosse stato affatto, bensì quando un adempimento vi fosse stato, ma imperfetto, inesatto, non diligente¹²⁸.

Ed anche l'autorità di Alfredo Ascoli intervenne a riconfermare l'opinione tradizionale più rigorosa, contro le aperture manifestatesi durante gli anni della guerra. Affermò, infatti, l'Autore, che andava presa in considerazione la sola impossibilità obiettiva, secondo l'insegnamento tradizionale. A scusare il debitore potevano intervenire soltanto quelle circostanze che il debitore avrebbe potuto vincere solo mettendo gravemente a rischio la propria vita, perché «vi è in simili casi il generale riconoscimento di un'impossibilità, se non fisica, morale»¹²⁹. L'Ascoli vedeva dunque l'unico limite allo sforzo del debitore nella precedenza che ciascuno doveva dare alla tutela della propria integrità fisica. In altri termini, unico limite allo sforzo dell'obbligato era rappresentato dallo stato di necessità in cui costui si fosse venuto a trovare.

In conclusione, su di uno dei più importanti decreti bellici – l'art. 1 del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, in materia di risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta – la dottrina sembrò orientarsi per la considerazione

¹²⁸ A. GIOVENE, *La dottrina dell'impossibilità susseguente della prestazione*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 302-314, 402-413, 579-602. Si v., altresì, ID., *Ancora sull'impossibilità della prestazione*, in *Rivista di diritto civile*, XI (1919), pp. 342-351, con postilla di G. OSTI, pp. 352-6; ID., *L'impossibilità della prestazione e la «sopravvenienza» (la dottrina della clausola «rebus sic stantibus»)*, Padova, CEDAM, 1941.

¹²⁹ A. ASCOLI, *La forza maggiore come causa di estinzione dell'obbligazione*, nota a Corte di cassazione di Roma, 25 novembre 1919, Maroncelli c. Alvisi (Palladino pres., Padiglione est.), in *Rivista di diritto civile*, 12, 1920, pp. 190-192. Per un profilo biografico di questo insigne romanista e civilista, fondatore, e a lungo direttore, della *Rivista di diritto civile*, si v., almeno, R. ABBONDANZA, *Ascoli, Alfredo*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 4, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1962, pp. 377-9, nonché P. FEMIA, *Ascoli, Alfredo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 111-4.

dell'innovazione come prettamente temporanea e limitata alla circostanza della guerra. In effetti, il decreto fu abrogato, a guerra finita, con R.D.L. 2 maggio 1920, n. 663. E tuttavia, i «germi di diritto nuovo» in esso presenti riemersero nel codice civile del 1942 (art. 1467), inverando le aspirazioni di alcuni degli autori del tempo della Grande Guerra¹³⁰.

Nei lavori della Commissione per il dopoguerra e nei dibattiti intorno alla cosiddetta «smobilitazione legislativa» in senso stretto – ossia intorno ai disegni di legge per il passaggio dallo stato di guerra a quello di pace – i civilisti italiani chiarirono ulteriormente il loro pensiero intorno alla legislazione emergenziale che aveva cambiato i connotati dell'ordinamento privato del nostro Paese durante la Grande Guerra¹³¹.

Il Vassalli, presentando, insieme al consigliere di Stato, Barone, la propria relazione alla seconda sezione della prima sottocommissione della Commissione reale per il dopo guerra, e cioè alla sezione specificamente incaricata della revisione della legislazione emanata durante la guerra in forza dei poteri straordinari, presieduta da Pasquale Grippo, argomentò per la totale caducazione della legislazione di guerra riguardante il diritto privato con il cessare delle ostilità. A parte i provvedimenti che contenevano un termine espresso (certo o incerto) e quelli che implicitamente, per il loro tenore letterale, dovevano ritenersi caducati con la fine della guerra, la legislazione eccezionale doveva intendersi circoscritta temporalmente, in tutti gli altri casi, dal suo stesso oggetto, ossia da quei fini che, sia pure in termini piuttosto ampi (difesa dello Stato, tutela dell'ordine pubblico, urgenti o straordinari bisogni dell'economia nazionale), la legge sui pieni poteri del 22 maggio 1915, n. 671, aveva indicato all'esecutivo. I provvedimenti adottati dal governo in esecuzione della delega ricevuta potevano dunque conservare la loro forza di legge «non oltre il tempo nel quale sussistono gli obbiettivi dalla legge stessa specificati», e cioè non oltre la fine della guerra, o, meglio, non oltre il momento della cessazione dello stato di guerra¹³². Eccezioni al principio della caducazione al momento della fine delle ostilità – più precisamente, al momento della cessazione legale dello stato di guerra – erano rappresentate dal termine eventualmente più lungo previsto nei singoli decreti delegati. Anche però i provvedimenti governativi eccedenti gli oggetti della delega sarebbero dovuti cadere con la fine della

¹³⁰ G. B. FERRI, *Dalla clausola rebus sic stantibus alla risoluzione per eccessiva onerosità*, in *Quadrimestre*, 1988, ora in ID., *Le anamorfosi del diritto civile attuale*, Padova, CEDAM, 1994, pp. 493-519.

¹³¹ Sui lavori della Commissione, si v. L. MOSCATI, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 360-366.

¹³² Il momento legale di cessazione dello stato di guerra fu poi fissato al 31 ottobre 1920, dal decreto 30 settembre 1920, n. 1389.

guerra, «poiché – osservava il Vassalli – non è dell'atto delegato estendere la sua virtù oltre i confini determinati dall'atto di delegazione»¹³³.

La conclusione cui giungeva il Vassalli era, in fondo, in linea con la concezione che lo stesso giurista aveva della legislazione bellica che aveva interessato il settore dei rapporti interprivati: brutali entrate a gamba tesa dello Stato, del «pubblico», nel tessuto plurisecolare dell'ordinamento civile di tradizione romanistica fondato sui pilastri della equiordinazione di tutti i soggetti e della autonomia privata; provvedimenti, dunque, strettamente legati alle finalità della guerra, anzi adottati proprio per combattere la guerra, e destinati a perdere efficacia con la fine delle ostilità.

Ad una conclusione analoga a quella del Vassalli giunse Salvatore Galgano, il quale, presentando anch'egli una relazione alla II Sezione predetta della Commissione per il dopo guerra, ragionò, al pari del Vassalli, a partire dal dettato della legge di delegazione del 22 maggio; una legge che, a suo dire, non aveva inteso dare al governo la facoltà di emanare norme di «carattere permanente»; non gli aveva attribuito, cioè, il potere di «modificare definitivamente con il pretesto delle necessità di guerra», l'ordinamento giuridico italiano: essa aveva soltanto autorizzato l'esecutivo «a provvedere alle esigenze speciali determinantisi durante la guerra, nel campo della trinità delle cennate materie»; cioè, ancora, difesa dello Stato, ordine pubblico, economia nazionale¹³⁴.

Posizione simile era stata assunta già negli anni della guerra dal De Ruggiero. Preoccupato che scorie della legislazione bellica potessero inquinare anche il diritto di pace, egli aveva precisato che le leggi emergenziali avevano natura necessariamente temporanea. Quelle leggi – affermò –, essendo fondate sulla legge dei pieni poteri, promulgata per far fronte specificamente alla guerra, «hanno in sé il termine della loro durata, son finiture senz'uopo di ulteriore pronuncia»¹³⁵.

La relazione Vassalli per la Commissione del dopoguerra venne chiosata

¹³³ F. VASSALLI, *Sul termine di durata in vigore dei decreti emanati in forza della legge 22 maggio 1915 n. 671*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 477-498.

¹³⁴ S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte I: Sul termine di durata in vigore dei decreti emanati in forza della legge 22 maggio 1915, n. 671*, in *Rivista di diritto civile*, XII, 1920, pp. 1-55. Ordinario dal 1920, il G. insegnò diritto civile presso le facoltà di giurisprudenza delle università di Macerata, Palermo e Napoli, dove ebbe anche l'incarico di diritto processuale civile. Fautore della comparazione quale metodo privilegiato per la comprensione del fenomeno giuridico, dal 1936 insegnò, oltre che diritto processuale civile, anche diritto privato comparato a Roma, dove concluse la sua carriera accademica nel 1962 (A. PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *Galgano, Salvatore*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 932-3).

¹³⁵ R. DE RUGGIERO, *Leggi di guerra*, cit., p. 126.

criticamente dal Segrè, a giudizio del quale l'unico criterio cui attenersi per decidere del destino della legislazione di guerra sarebbe stato quello di verificare volta per volta nei decreti delegati l'esistenza, o meno, di termini di durata; mancando termini, la norma, lungi dal cadere con il venir meno delle finalità per le quali era stata emanata, si sarebbe dovuta considerare in vigore fino alla abrogazione da parte di altra norma, secondo il principio generale dell'art. 5 delle preleggi al codice civile del 1865¹³⁶.

Secondo questa seconda concezione, dunque, la guerra era stata l'occasione per la produzione della legislazione emergenziale, che costituiva l'armamentario giuridico messo in campo dal legislatore delegato. Ma una volta messo in vigore, secondo i principi generali, quel corpo normativo viveva nell'ordinamento secondo le regole comuni, e quindi restava in piedi fino all'intervento di disposizioni abrogative.

I lavori della seconda sezione della prima sottocommissione della Commissione per il dopoguerra, ossia della sezione incaricata di occuparsi del destino della legislazione emergenziale, non portarono a risultati concreti. Il dibattito tra i giuristi sul tema cruciale del destino della legislazione bellica proseguì intorno ai disegni di legge del 3 settembre e del 5 dicembre 1919, sul passaggio dallo stato di guerra a quello di pace. E, in questo dibattito, si registrarono alcuni mutamenti di indirizzo in taluni autori.

Il primo disegno prevedeva che la legislazione bellica restasse in vigore fino all'intervento di disposizioni abrogative, ai sensi dell'art. 5 delle disposizioni preliminari al codice civile; ma poi aggiungeva, all'art. 5, che il governo avrebbe dovuto indicare al parlamento quali decreti, «costituendo opportune riforme delle leggi vigenti», dovessero restare in vigore. Il disegno di legge non fu approvato per la venuta a scadenza della legislatura.

Il Vassalli, commentandolo, colse l'occasione per ribadire il proprio pensiero: egli avrebbe preferito la soluzione opposta, quella della generale caducazione di tutta la legislazione bellica, fatti i salvi i provvedimenti espressamente indicati dal governo come meritevoli di esser mantenuti in vita. Posto che così non era – che cioè, purtroppo, il disegno di legge prevedeva, come detto, la generale permanenza in vita della legislazione bellica fino alla sua abrogazione mediante altro provvedimento legislativo – egli suggerì di affidare alla scienza il compito di indicare al parlamento «quel che è vivo e quel ch'è morto della legislazione governativa di guerra», ossia di segnalare al legislatore quali disposizioni dovessero essere abrogate, in quanto «non più compatibili con le nuove condizioni». Intorno poi alla questione della conversione dei decreti-legge presentati al Parlamento, dal

¹³⁶ G. SEGRÈ, nota a Vassalli, *Sul termine di durata in vigore*, cit., pp. 496-8.

governo, durante la guerra, egli sostenne che i decreti dovessero mantenere la loro forza di legge fin quando non fosse intervenuto un atto del Parlamento ad annullarli¹³⁷.

In questo modo, il Vassalli modificava, in parte, il proprio orientamento, che in precedenza era stato nel senso di ritenere il diritto bellico come tutto da buttare nel dimenticatoio della storia. Adesso, come si vede, affidava alla scienza il compito di individuare se, in quel corpo normativo eccezionale, poteva trovarsi qualcosa di salvabile. Era la prima apertura del grande civilista alla ventata di novità portata dalla legislazione bellica.

Nelle more della pubblicazione dello scritto del Vassalli intervenne il secondo disegno di legge, del 5 dicembre 1919, proposto dal governo Nitti, e poi approvato dal solo Senato, il 2 febbraio 1920. Quest'ultimo testo, più coerentemente dell'altro, prevede la permanenza in vita dei decreti delegati per i quali non fosse stato fissato alcun limite di tempo, secondo le regole generali di cui all'art. 5 cod. civ., salvo decreto reale, da sottoporre alla ratifica parlamentare, per i provvedimenti che si intendeva abrogare.

Sulla scorta di questo ulteriore testo, anche Salvatore Galgano modificò – e in maniera ancor più profonda di quanto osservabile per il Vassalli – il proprio precedente orientamento, e si disse favorevole alla permanenza in vigore dei provvedimenti di guerra, «essendo anche noi convinti della assoluta inopportunità di far cadere di un tratto tanta parte della legislazione di guerra ancora meritevole di essere mantenuta in vita». La legislazione di guerra conteneva infatti, talvolta, i germi di un diritto nuovo; di riforme a lungo rimandate e invece necessarie, e talora lungamente invocate dalla dottrina. La legislazione di guerra, per quelle riforme, soggiunse il Galgano, «offre al giurista e al legislatore come un saggio 'sperimentale della loro esattezza e della loro vitalità. Di questa buona ventura, che così raro capita agli studiosi d'è fenomeni giuridici e sociali, è augurabile non vadano dispersi i frutti più fecondi»¹³⁸. Soltanto ciò che non era opportuno conservare si sarebbe potuto abrogare in seguito, con provvedimenti espliciti. E la scelta doveva gravare sul governo, che però, secondo il Galgano, a differenza di quanto previsto nel disegno di legge, avrebbe dovuto provvedervi mediante decreti delegati, previa una nuova delega *ad hoc* da parte del parlamento¹³⁹. Peraltro, il diritto bellico da conservare, «eminamente incerto», andava riorganizzato e consolidato, rifacendosi all'insegnamento – nientemeno

¹³⁷ F. VASSALLI, *Intorno alla cosiddetta smobilitazione legislativa*, in *Il diritto commerciale*, XII, 1920, pp. 14-28.

¹³⁸ S. GALGANO, *La smobilitazione legislativa. I compiti*, in *Il diritto commerciale*, XII, 1920, pp. 281-306, spec. 299-304.

¹³⁹ *Ibid.*, pp. 296-8.

– che del Muratori, ma, soprattutto – si noti – all’esempio presente dell’Inghilterra. Quest’ultimo paese, del pari, aveva avuto una produzione alluvionale di provvedimenti bellici – poggiante su di una struttura di delegazione dei poteri identica a quella italiana, come lo stesso Galgano sottolineerà più avanti (v. *infra*) –, ma aveva avuto cura di riordinare tutto il materiale nei *Manuals of Emergency Legislation* (anche su di essi, si v. *infra*), veramente pregevoli, agli occhi del Galgano, «per la cura meticolosa» con cui erano compilati, nonché per «la più rigorosa osservanza della uniformità nella loro redazione»¹⁴⁰.

Il Galgano, che ribadì il proprio orientamento in un altro scritto¹⁴¹, non mutò il suo giudizio di insieme sulla legislazione emergenziale riguardante il diritto privato: l’applicazione di essa si era risolta pur sempre, a suo giudizio, «in una menomazione più o meno grande della libertà dei cittadini»¹⁴²; si era instaurata, così, nei fatti, «la dittatura del governo»¹⁴³, e all’interprete coscienzioso toccava di fare continui confronti, *ratione materiae*, tra la disciplina emergenziale e le disposizioni del diritto comune, onde controllare che una disposizione ordinaria non fosse stata intaccata dal «veleno corrosivo dell’innovatrice legislazione eccezionale»¹⁴⁴. Ma principi equitativi erano stati, per «buona ventura», espressi qua e là nella legislazione bellica, sicché non c’era motivo per non trattenerli in vita anche nel tempo di pace.

Era, come già detto, la posizione che sembra essere quella dominante nella dottrina del tempo: smantellare l’apparato della legislazione bellica (nel suo caso, mediante provvedimenti del governo, come detto), trattenendo quanto di buono, per avventura, si trovasse in essa. Alle aperture del Vassalli, si aggiungeva, adesso, la convinta adesione del Galgano.

Posizione analoga fu assunta dal Segrè, nel commentare il secondo dei disegni di legge già richiamati, quello del 5 dicembre 1919¹⁴⁵. Egli, peraltro, già in precedenza, come visto, si era detto favorevole al mantenimento in vita della legislazione emergenziale adottata dal governo in base alla legge sui pieni poteri¹⁴⁶. Tornando sulla polemica con il Vassalli, e forte, adesso, del testo del disegno di legge, ribadì che le disposizioni contenute nei decreti delegati

¹⁴⁰ *Ibid.*, pp. 289-296.

¹⁴¹ S. GALGANO, *La smobilitazione legislativa. L’azione del Governo*, in *Rivista italiana di sociologia*, XXIV, 1920, pp. 121-149.

¹⁴² S. GALGANO, *La legislazione eccezionale e le esigenze della legalità. Questioni minime*, in *Rivista di diritto civile*, 1920, n. 12, pp. 417-459, spec. p. 418.

¹⁴³ S. GALGANO, *La smobilitazione legislativa. I compiti*, cit., p. 283.

¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 289-296.

¹⁴⁵ G. SEGRÈ, *Osservazioni al presente Disegno di legge*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVIII, 1920, I, pp. 73-88.

¹⁴⁶ G. SEGRÈ, nota a F. VASSALLI, *Sul termine di durata in vigore*, cit., pp. 496-8.

«durano in vigore, come le leggi in generale, finché non sopravvenga una nuova disposizione che in modo espresso od implicito abroghi la prima totalmente o parzialmente, a norma dell'art. 5 delle disposizioni preliminari»¹⁴⁷.

La legislazione di guerra restò di fatto in vigore anche negli anni successivi, senza che venisse compiuta, né dal governo, né dal parlamento, l'auspicata cernita tra le disposizioni da lasciare in vita e quelle invece da cassare perché intrise della sola logica bellica, e dunque ormai inutili¹⁴⁸. L'abrogazione di uno dei più importanti provvedimenti emergenziali, quello sulla eccessiva onerosità sopravvenuta, intervenuta, come detto, nel 1920, non valse a modificare il quadro generale. Il diritto bellico venne mantenuto anche nel dopoguerra.

La riflessione dei civilisti italiani intorno alla legislazione speciale prodotta in occasione della Grande Guerra si inaridì dopo circa due anni dalla conclusione del conflitto, sebbene la gran parte dei provvedimenti non fosse stata abrogata, e fosse quindi destinata a rimanere in vigore¹⁴⁹. A metà degli anni Venti, come già rammentato, la legislazione bellica – pur ritenuta dall'autore uno strumento necessario per imporre ai privati i sacrifici necessari a combattere la guerra, come si è visto – fu ritenuta, dal Rotondi, come un corpo di cui sbarazzarsi definitivamente, per non inceppare permanentemente il libero svolgersi dei rapporti economici¹⁵⁰.

In definitiva, i civilisti italiani intravvidero, nell'opzione dello Stato per un sistema di leggi speciali messo in campo per combattere la guerra, la contaminazione dei principi genuini del diritto privato liberale con altri principi, derivanti dalle esigenze superiori di carattere pubblico che lo Stato

¹⁴⁷ G. SEGRÈ, *Osservazioni al presente Disegno di legge*, cit., p. 75.

¹⁴⁸ A guerra conclusa, tutti i decreti-legge adottati durante il conflitto furono convertiti con la legge 31 gennaio 1926, n. 100 (C. SALTELLI, *Potere esecutivo e norme giuridiche. La legge 31 gennaio 1926, n. 100 commentata ed illustrata*, con prefazione di Alfredo Rocco, Roma, Tipografia delle Mantellate, 1926; A. AQUARONE, *L'organizzazione dello Stato totalitario*, introduzione di Giorgio Lombardi, Torino, Einaudi, 1995, pp. 77-82; A. CELOTTO, *L'abuso del decreto-legge. I. Profili teorici, evoluzione storica e analisi morfologica*, Padova, Cedam, 1997; M. FIORAVANTI, *Le potestà normative del Governo. Dalla Francia d'ancien régime all'Italia liberale*, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 169-266; M. BENVENUTI, *Alle origini dei decreti-legge. Saggio sulla decretazione governativa di urgenza e sulla sua genealogia nell'ordinamento giuridico dell'Italia prefascista*, ora in *Studi in onore di Claudio Rossano*, I, Napoli, Jovene, 2013, pp. 21-79; N. LUPO, *I decreti-legge nel primo dopoguerra, nelle letture dei giudici e dei giuristi*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2014, 2, pp. 1-14; G. FRANCISCI, *Pieni poteri e legislazione di guerra*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2014, 4, pp. 945-976, spec. pp. 974-6).

¹⁴⁹ G. ALPA, *Appunti sulla legislazione volta a governare la crisi economica*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, n.s., 5 (2014), pp. 73-85, spec. pp. 74-81.

¹⁵⁰ M. ROTONDI, *Una legislazione di guerra*, cit., p. 126.

perseguiva. Salvo qualche eccezione, essi si dolsero della contaminazione, perché, ai loro occhi, era in sé il principio dell'intervento dello Stato nei rapporti privati a dover essere rigettato *in toto*. Essi dunque non condivisero la scelta dello Stato di combattere la guerra anche attraverso un sistema di leggi *ad hoc*, proprio perché quella scelta – quella della mobilitazione del legislatore –, che pure era dettata dal carattere totale del conflitto, carattere riconosciuto dagli stessi giuristi, implicava conseguenze negative sui principi fondamentali dell'ordinamento privato consolidato.

Alcuni di loro, però – e sembrano essere la maggioranza, cui aderirono, in ultimo, come si è visto, anche Filippo Vassalli e Salvatore Galgano – videro nella legislazione bellica alcune intuizioni equitative, oppure spunti per riforme effettivamente auspicabili per l'ordinamento civile italiano; spunti che non erano lo scopo del legislatore emergenziale, ma in cui, per avventura, convergevano, sia le esigenze della difesa nazionale, sia quelle dell'equità. Di questi «germi di diritto nuovo», i civilisti auspicarono il mantenimento anche a pace ristabilita.

5. Dalla «alleanza legislativa» al progetto di codice italo-francese delle obbligazioni

Dal dibattito dottrinale di quegli anni emerge peraltro come la funzione difensiva che il diritto privato poteva esercitare fosse condivisa, in realtà, dai civilisti, sebbene sotto modalità differenti, che valorizzavano piuttosto il ruolo del giurista, che non quello del legislatore, e che non comportavano quell'intervento dello Stato nei rapporti interprivati, ossia quella contaminazione tra pubblico e privato, che i civilisti lamentavano. Tale funzione difensiva del diritto – l'uso dello strumento normativo per le finalità del conflitto – si rinviene nel dipanarsi del progetto di «alleanza legislativa» tra le potenze dell'Intesa che venne avviato nel febbraio del 1916 per impulso dello Scialoja, ed al quale si unirono, in seguito, Alfredo Ascoli e Giulio Cesare Buzzati¹⁵¹.

I promotori, come dichiarato nelle tre lettere che indirizzarono ai loro colleghi giuristi, invitandoli ad aderire all'iniziativa, intendevano formare una commissione italo-francese di civilisti che potesse proporre «riforme nelle legislazioni dei singoli Stati che ciascuno d'essi dovrebbe liberamente

¹⁵¹ Per una *alleanza legislativa fra le nazioni amiche*, in *Monitore dei tribunali*, LVII (1916), 47, pp. 921-4, nel quale è riportato, alle pp. 921-2, lo scritto di V. SCIALOJA, *Per un'alleanza legislativa fra gli Stati dell'Intesa*, apparso inizialmente sulla *Nuova Antologia*, il 1° febbraio 1916.

adottare e liberamente mantenere». I comitati italiano e francese avrebbero dovuto proporre ai rispettivi governi materiali legislativi uniformi, cominciando dalla materia delle obbligazioni, «per la comune futura azione legislativa», ossia suggerendo, ai legislatori nazionali, modelli da sussumere in atti normativi¹⁵². Al progetto – che avrebbe dovuto incentrarsi, oltre che sulla materia delle obbligazioni, anche su quelle del conflitto tra leggi, della esecuzione dei giudicati stranieri, della materia probatoria e della competenza – aderirono, in seguito, altri giuristi, riunitisi, il 30 ottobre 1916, in un Comitato italiano, avente sede a Milano, presso lo studio di Giulio Cesare Buzzati, e presieduto dallo Scialoja, ed in un corrispondente Comitato francese, costituitosi a Parigi, alla fine del 1916, e presieduto da Ferdinand Larnaude.

L'obiettivo, come auspicato dallo Scialoja, era quello di tornare ad un diritto comune tra Francia ed Italia, ossia tra due potenze alleate nella Grande Guerra, per rimediare alla divaricazione normativa che, dai codici in poi, si era verificata, ed alla quale trattati internazionali ed accordi bilaterali su varie materie non avevano posto rimedio, specialmente nel campo del diritto commerciale.

Soprattutto, però, e per espressa ammissione dello Scialoja, si trattava di estendere il modello italo-francese in Europa, scongiurando così la diffusione del modello civilistico germanico, ossia del diritto civile del nemico, pericoloso perché ritenuto, dallo stesso Scialoja *in primis*, superiore al modello francese¹⁵³.

Il timore della diffusione del diritto civile del nemico venne ribadito in modo ancora più netto, da tutti e tre i promotori dell'iniziativa, nella prima delle lettere con cui essi chiamavano a raccolta i giuristi delle nazioni alleate ed amiche, quella del 19 giugno 1916. In essa, essi avvertirono i destinatari circa la «superiorità tecnica» del codice civile tedesco, e proprio per evitare la «preponderanza germanica anche nel diritto positivo», auspicarono la formazione di un diritto comune dei paesi latini, che, come quello dell'antico regime, si imponesse a tutti gli Stati europei per la sua intrinseca carica di razionalità:

È superfluo fare esemplificazioni – scrivevano – perché tutti conoscono le lacune ed i difetti dei nostri codici ed a tutti è nota in particolare la superiorità tecnica del codice germanico. Ove le due nazioni latine potessero ricostituire quel diritto comune che dominò il mondo, più che per potestà d'imperio, per la sua intrinseca bontà, questo avrebbe

¹⁵² *Ibid.*, p. 921.

¹⁵³ *Ibid.*, pp. 921-2.

certamente una forza di attrazione sui popoli minori e allontanerebbe il pericolo già imminente della preponderanza germanica anche nel diritto positivo.

L'obiettivo finale dei promotori era dunque quello di evitare che le nazioni si allineassero al codice tedesco: «La nuova legislazione franco-italiana» – affermarono – «dovrebbe essere il centro di un nuovo orientamento della civiltà europea». In questo modo, sarebbe stato sventato il pericolo che le nazioni a diritto già codificato, e quelle, come la Grecia, che ancora non avevano un codice, «si orientassero verso il più moderno diritto germanico»¹⁵⁴.

Il progetto dell'alleanza legislativa, in definitiva, nato da un'idea dello Scialoja del febbraio del 1916, aveva uno scopo immediato di armonizzazione giuridica, ma anche uno mediato di difesa legislativa e, in senso ampio, culturale, dell'Italia dall'avversario tedesco: uno scopo di protezione dell'Italia da modelli giuridici del nemico, da tenere a distanza anche nel tempo di pace, per evitare la penetrazione nel nostro Paese di modelli a noi estranei.

Queste finalità del progetto furono enunciate anche dall'Ascoli:

Intendiamoci – soggiungeva –: non è che si voglia fare la guerra giuridica (espressione assurda!), dopo quella delle armi e quella economica [...] Ma nelle feconde lotte civili, che dovranno seguire alla pace, bisogna che la nostra civiltà non si lasci ancora una volta sopraffare dalla cultura tedesca [...]. Noi non vogliamo con questo assoggettare a noi il mondo; ma la civiltà latina ha ancora tanta forza naturale d'espansione, che sarebbe un delitto lesinargliene i mezzi»¹⁵⁵.

Lo Scialoja tornò sulla questione della «alleanza legislativa» in un discorso alla Sorbona, pronunciato il 18 aprile 1918. Nel soffermarsi sul compito incombente su giuristi e legislatori nel tempo di guerra, affermò:

¹⁵⁴ *Ibid.*, p. 921.

¹⁵⁵ A. ASCOLI, *Per un'alleanza legislativa fra nazioni amiche*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 134-138. L'A. intervenne sul tema in molti altri contributi sulla *Rivista di diritto civile*, ove vennero pubblicati altresì alcuni articoli redazionali sul tema, forse da ricondurre anch'essi all'Ascoli (*L'alleanza legislativa fra nazioni amiche*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 232-235; A. ASCOLI, *I provvedimenti per dopo la guerra. Assenza; Alleanza legislativa; Danni di guerra*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 579-587; *L'alleanza legislativa fra nazioni amiche*, in *Rivista di diritto civile*, vol. X (1918), pp. 97-104; *Per l'alleanza legislativa fra nazioni alleate e amiche*, in *Rivista di diritto civile*, a. XI (1919), pp. 1-16, 124-143; *Per le riforme legislative e per l'alleanza legislativa fra nazioni amiche*, in *Rivista di diritto civile*, 12, 1920, p. 97; *La parte generale delle obbligazioni nel Progetto concordato fra le Commissioni italiana e francese per l'alleanza legislativa*, in *Rivista di diritto civile*, XV, 1923, pp. 529-577).

a noi studiosi, a noi giuristi ed ai nostri legislatori spetta un non meno importante compito, intimamente connesso con quello dei nostri eserciti: salvare il patrimonio spirituale che ci è confidato, restaurarlo dove appaia vulnerato, armarlo di nuove e più potenti difese, affinché esca vittorioso dalla crisi che lo investe e travaglia e meglio adatto ai più ardui uffici della futura pace¹⁵⁶.

Lo stesso autore si soffermò, ancora una volta, sul tema, nel volume dello stesso anno, già ricordato, sulla preparazione al dopoguerra. Anche in questo caso, lo Scialoja esortò a ritrovare di nuovo una unità, «per lo meno tra i popoli alleati in questo grande cimento [*i. e.*: nella guerra] e già affratellati da una stretta comunanza storica e spirituale». Ostacolavano questo processo – a giudizio dello Scialoja –, non solo la forma moderna di Stato, incentrata sulla nozione di territorio come ambito spaziale delimitato da precisi confini, di per sé non congeniale alla armonizzazione delle legislazioni, ma anche i postulati fondamentali della scuola storica del diritto, esaltati «fino a farne un preconetto e un pregiudizio per più aspetti fatale, che il diritto debba essere la genuina espressione della coscienza nazionale», senza potersi trovare, cioè, anche qui, elementi di sintesi ed armonizzazione a livello sovranazionale. Nelle relazioni tra Italia e Francia si sarebbe potuto, al contrario, «cominciare a costituire una coscienza comune guidata dall'accordo tra i cultori del diritto», ossia dalla dottrina. All'Italia e alla Francia avrebbero potuto accodarsi altri Stati, a formare un blocco da contrapporre, così, a quello austro-tedesco:

Ciò formerebbe – scrisse lo Scialoja – contro l'egoismo dei nostri nemici una barriera assai formidabile, perché intessuta di rapporti e interessi privati spontanei, innumerevoli e continui, tendenti ad una più vasta e intima unità internazionale¹⁵⁷.

Tra i più attivi divulgatori dell'idea dello Scialoja vi fu il Cogliolo, che entrò a far parte del Comitato italiano. Egli, nei suoi scritti, insistette specialmente sul valore di un rinnovellato *ius commune*, quale strumento per la cooperazione giuridica tra le potenze alleate, a sua volta foriera di scambi economici tra le stesse, e quindi garanzia di una pace durevole¹⁵⁸.

¹⁵⁶ V. SCIALOJA, *L'intesa giuridica fra l'Italia e la Francia. Discorso pronunciato alla Sorbona il 18 aprile 1918*, in *Rivista di diritto civile*, vol. X (1918), pp. 134-145, spec. pp. 137-8.

¹⁵⁷ V. SCIALOJA, *I problemi dello Stato italiano*, cit., pp. 288-294.

¹⁵⁸ P. COGLIOLO, *Alleanza legislativa fra gli Stati dell'Intesa*, in *Il diritto commerciale*, VIII, 1916, pp. 177-8; P. COGLIOLO, *Per un codice unico di diritto privato fra le Nazioni amiche ed alleate*, in *Il diritto commerciale*, XI (1919), I, pp. 237-251. Cfr. R. BRACCIA, *La legislazione della Grande Guerra*, cit., pp. 187-215.

Il progetto di «alleanza legislativa» ebbe poi un seguito nella Commissione per il dopoguerra¹⁵⁹, in seno alla prima sottocommissione della quale fu istituita una sezione, la IX, presieduta dallo Scialoja, per la unificazione del diritto delle obbligazioni degli stati dell'Intesa, nella quale confluì il Comitato italiano costituito precedentemente¹⁶⁰. La sezione operò fondendosi, di fatto, con la sezione VIII, presieduta da Paolo Emilio Bensa, e chiamata ad occuparsi delle riforme del diritto privato rese urgenti dalla guerra. L'obiettivo delle proposte riforme fu quello di mettere i codici francesi ed italiani – e particolarmente quello civile, la «arca santa dei giuristi» – al passo con i tempi, affinché essi fossero riaffermati, a livello europeo, come «migliori», e quindi liberamente adottati dagli altri Stati. All'iniziativa unificatrice dettero adesione, in effetti, Belgio, Romania, Grecia, Canada, «i quali tutti» – riferì lo Scialoja – «hanno dato mandato all'Italia e alla Francia di continuare nella preparazione della legge uniforme»¹⁶¹. Le proposte di modifica si tradussero, nello specifico, in articolati normativi sulla disciplina

¹⁵⁹ Con d.lgt. 16 settembre 1917, n. 1529, fu stabilita l'istituzione di una Commissione per il passaggio dallo stato di guerra allo stato di pace, composta di senatori, deputati, funzionari pubblici e di persone di speciale competenza. La direzione della Commissione fu affidata a Vittorio Scialoja, ministro senza portafoglio del gabinetto Boselli. Finito però il gabinetto Boselli nell'ottobre 1917, non si fece in tempo a nominare i membri della Commissione. Con d.lgt. 21 marzo 1918, n. 361, che abrogava il precedente, si stabilì una diversa organizzazione per gli studi del dopo guerra, prevedendo la suddivisione della Commissione in due sotto-commissioni: la prima, per le questioni giuridiche; la seconda, per quelle economiche. I lavori avrebbero dovuto essere coordinati da una Commissione centrale presieduta dal Presidente del Consiglio dei Ministri, coadiuvato volta per volta dai ministri competenti. Con d. 1° aprile 1918 furono nominati i presidenti delle sottocommissioni: Vittorio Scialoja, per la prima; Edoardo Pantano, per la seconda. Con d. 30 giugno 1918 furono nominati i componenti della Commissione, e questa fu suddivisa in ventisette sezioni, dodici delle quali afferenti alla prima sotto-commissione, quindici alla seconda. Altri commissari furono nominati poi con decreto 3 ottobre 1918 (COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte della Prima sottocommissione. Presieduta dal sen. Vittorio Scialoja. Questioni giuridiche, amministrative e sociali (giugno 1918-giugno 1919)*, Roma, Tip. Artigianelli, 1920, pp. I-XIII; L. MOSCATI, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 359-366; C. LATINI, *Governare l'emergenza*, cit., pp. 197-208).

¹⁶⁰ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte della Prima sottocommissione*, cit., pp. 356-406.

¹⁶¹ *Ibid.*, pp. 356-7.

delle obbligazioni¹⁶² e su varie altre materie¹⁶³. Infine, il progetto sfociò in un progetto italo-francese di codice delle obbligazioni, completato nel 1927¹⁶⁴, il quale fu il «primo tentativo europeo di armonizzazione dell'intero diritto delle obbligazioni»¹⁶⁵.

All'origine di quella armonizzazione, come si è veduto, era stata immaginata una solidarietà tra giuristi di tradizione «latina» che elaborassero un insieme di regole comuni come baluardo giuridico e culturale da erigere a difesa delle potenze dell'Intesa contro il nemico rappresentato dagli Imperi centrali.

Il discorso dei civilisti si inquadra nel generale atteggiamento di diffidenza, disprezzo, paura del nemico germanico e della sua cultura (*Kultur*), osservabile per tutto il periodo della Grande Guerra: una

¹⁶² *Disegno preliminare di una legge uniforme sulle obbligazioni* (*ibid.*, pp. 358-406). Contiene la *Relazione sul titolo delle fonti delle obbligazioni*, di A. ASCOLI (*ibid.*, pp. 358-372), nonché l'articolato del *Disegno preliminare di una legge uniforme italo-francese sulle obbligazioni* (*ibid.*, pp. 372-381). Segue la *Relazione sul titolo «Delle diverse specie di obbligazioni» e sul capitolo «della rappresentanza» da ingerire nel titolo «delle fonti delle obbligazioni»*, di A. ASCOLI (*ibid.*, pp. 381-395), e gli articolati *Delle diverse specie di obbligazioni* (*ibid.*, pp. 396-405) e *Della rappresentanza* (*ibid.*, pp. 405-6).

¹⁶³ 1. Dell'assenza e della presunzione di morte. Proposta di riforma del titolo 3° del libro 1° del Codice civile (*ibid.* pp. 196-212, con relazione di Alfredo Ascoli alle pp. 196-205); 2. Tutela dei minorenni (redatto da Gabriele Faggella, *ibid.*, pp. 213-229, con relazione dello stesso Faggella, *ibid.*, alle pp. 213-215); 3. Trascrizione. Proposta di modifica del libro 3°, titolo 22°, del Codice civile (*ibid.*, pp. 230-241, con relazione, s.n., p. 230); 4. Procedimento civile (redatto dal Chiovenda, *ibid.*, pp. 242-311, con relazione dello stesso Chiovenda, *ibid.*, pp. 531-620); 5. Gratuito patrocinio (*ibid.*, pp. 312-319, con relazione del Chiovenda, *ibid.*, pp. 312-7); 6. Riforma delle società commerciali (*ibid.*, pp. 320-344); 7. Della lealtà nel commercio (*ibid.*, pp. 344-346); 8. Principi per la riforma dell'ordinamento giudiziario (*ibid.*, pp. 346-355). Venne prodotto anche un progetto di legge sulla disciplina dei conflitti di leggi in materia di paternità e di filiazione (*ibid.*, pp. 406-443), composto dalla *Relazione*, di Giulio Diena (*ibid.*, pp. 406-437) e dal testo del progetto di legge, così come redatto dallo stesso Diena (*ibid.*, pp. 437-441), e come poi modificato ed approvato dalla Commissione (*ibid.*, pp. 441-3).

¹⁶⁴ *Progetto di codice delle obbligazioni e dei contratti. Testo definitivo approvato a Parigi nell'Ottobre 1927 – anno VI. Projet de code des obligations et des contrats. Texte définitif approuvé à Paris en Octobre 1927*, Roma, Provveditorato Generale dello Stato – Libreria, 1928, ristampato anastaticamente, e con prefazione di Guido Alpa, a Matera, Antezza, 2015, e anche a Parigi, Éditions Panthéon Assas, 2015. Più nel dettaglio, su questo progetto, si v. G. CHIODI, *Un tentativo fallito di armonizzazione: il progetto italo-francese di codice delle obbligazioni e dei contratti (1927)* in *Harmonisation involves history? Il diritto privato europeo al vaglio della comparazione e della storia*, Foggia, 20-21 giugno 2003, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 225-326; G. ALPA, G. CHIODI (curr.), *Il progetto italo francese delle obbligazioni (1927). Un modello di armonizzazione nell'epoca della ricodificazione*, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 43-168; C. LATINI, *The Great War and the reorientation of italian private law*, in *Comparative legal history*, 2(2), (2014), pp. 242-263, spec. pp. 260-3.

¹⁶⁵ R. BRACCIA, *La legislazione*, cit., pp. 195-7.

vera e propria «germanofobia», intrisa di sentimento nazionalistico, di interventismo, di irredentismo e di stigmatizzazione delle atrocità commesse dal nemico tedesco. Si trattò di un atteggiamento che, negli anni del conflitto, prese corpo in numerosissimi opuscoli di taglio antigermanico ed in ricorrenti articoli di pari tenore apparsi su giornali come *Il Popolo d'Italia*, *L'Idea Nazionale*, *Il Fronte Interno*, *La Domenica del Corriere*, e che ebbe nettamente la meglio sul discorso di quanti invece – neutralisti e favorevoli al mantenimento dell'alleanza con la Germania e l'Austria-Ungheria, nonché uniti intorno alla associazione Pro Italia Nostra e al suo organo, *Italia Nostra*, sul quale comparvero scritti, tra gli altri, di Benedetto Croce e di Arturo Carlo Jemolo – espressero ammirazione per il modello culturale tedesco, per la superiorità data, in esso, alla comunità, all'ordine, alla disciplina, rispetto alla libertà dell'individuo, e dunque assunsero un atteggiamento antifrancese e antiinglese¹⁶⁶.

In questo quadro, dai giuristi era dunque venuta una proposta di utilizzo del diritto civile in chiave difensiva – di difesa delle potenze dell'Intesa, e di tutti i paesi che avessero voluto aggregarsi contro il nemico di allora, rappresentato dagli imperi centrali; una proposta che appariva in grado di attribuire al diritto civile quella stessa funzione che gli aveva attribuito il legislatore emergenziale, ma che non comportava una rinuncia ai fondamenti del diritto privato liberale.

Si era trattato, in qualche misura, nelle intenzioni almeno dello Scialoja e dell'Ascoli, di una forma di mobilitazione dei giuristi, che si poneva quale supporto a quella dell'esercito e dell'economia e che aspirava ad essere, per il futuro, alternativa a quella del legislatore.

6. *Leggi per fare la guerra e confronto con le altre potenze coinvolte nel conflitto*

La legislazione bellica adottata in Italia fu apprezzata, dai contemporanei, come un insieme di provvedimenti emanati per sostenere lo sforzo bellico. Fu la stessa legge dei pieni poteri a legittimare questa lettura, prevedendo una delega espressamente finalizzata alla adozione di provvedimenti per la difesa dello Stato e per la tutela dell'ordine pubblico, nonché per far fronte ad urgenti o straordinari bisogni dell'economia nazionale, sempre in chiave difensiva.

¹⁶⁶ D. L. CAGLIOTI, *Why and How Italy Invented an Enemy Aliens Problem in the First World War*, in *War in History*, 21, 2014, 2, pp. 142-169, spec. pp. 146-9, 152-9.

Sul piano dei diritti dei privati, si osservò, in maniera pressoché unanime, come si è mostrato, come dall'intervento dello Stato nei rapporti economici fosse derivata una compressione dei diritti soggettivi individuali. Le posizioni soggettive individuali furono sussunte in un interesse superiore facente capo allo Stato e consistente, in ultima analisi, nella *salus rei publicae*.

Negli esiti, la pervasività della legislazione emergenziale e la sua lunga durata in vigore determinarono, di fatto, una frattura nella continuità della tradizione liberale italiana, mettendo in crisi il diritto comune e rafforzando, soprattutto, l'immagine del potere esecutivo, visto come efficiente e rapido nella adozione dei provvedimenti¹⁶⁷.

Si tratta di un fenomeno – quello appunto dell'impatto della legislazione speciale della Grande Guerra sui sistemi privatistici e dell'indirizzamento dei rapporti economico-privati alle esigenze del conflitto – rilevabile, con tratti simili, anche negli altri paesi coinvolti nella guerra. Quello dell'uso sistematico delle leggi come strumento per combattere una guerra – quello della adozione di strumenti che, con neologismo recente, sono detti strumenti di *lawfare* – è un fenomeno osservabile in tutte le potenze coinvolte nella Grande Guerra. Il carattere totale e la lunga durata di questa obbligarono tutti gli Stati a mettere in campo regole speciali per combattere i rispettivi nemici. Tali regole andarono nella duplice direzione di irreggimentare il sistema economico interno, e quindi i rapporti interprivati, in funzione dello sforzo bellico, e di colpire i nemici nella loro forza economica, per indebolirli militarmente.

Gli stessi giuristi del tempo studiarono il problema in chiave comparativa, nella consapevolezza che la Grande Guerra avesse posto problemi giuridici analoghi a tutti i paesi belligeranti, costringendoli alla adozione di regole speciali funzionali allo sforzo bellico. Nel saggio del 1926 già più volte ricordato, Mario Rotondi propose di utilizzare il metodo della comparazione per studiare, *ex post*, le legislazioni prodotte dalle potenze coinvolte nella Grande Guerra, e trarne «preziosi ammaestramenti» per futuri – anche se

¹⁶⁷ C. LATINI, *Il governo legislatore. Espansione dei poteri dell'esecutivo e uso della delega legislativa in tempo di guerra*, in F. BENIGNO e L. SCUCCIMARRA (CUR.) *Il governo dell'emergenza. Poteri straordinari e di guerra in Europa tra XVI e XX secolo*, Roma, Viella, 2007, pp. 197-219; G. FRANCISCI, *Pieni poteri e legislazione di guerra*, cit., 948-954; C. GHISALBERTI, *Il sistema politico italiano*, cit.; M. FIORILLO, *La rivolta antiparlamentare del «maggio radioso». Appunti su Grande Guerra e crisi dello Stato liberale*, in *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, 2, Torino, Giappichelli, 2016, pp. 1003-1017. Proprio per le ragioni dette, l'amplissimo spettro di attuazione della delegazione di poteri operata per la Grande Guerra non è paragonabile con quello delle leggi belliche ottocentesche (C. LATINI, *Governare l'emergenza*, cit., pp. 209-235).

certo non auspicabili – conflitti armati¹⁶⁸. In generale, la Grande Guerra stimolò fortemente la comparazione fra i diversi sistemi giuridici, sia negli anni del conflitto, sia in seguito¹⁶⁹. Le soluzioni adottate non furono ovunque le stesse, sia nell'impianto, sia negli esiti finali.

Per quanto concerne gli imperi centrali, e particolarmente la Germania, la legge 4 agosto 1914, n. 4436, autorizzò il Bundesrat ad adottare i provvedimenti necessari a far fronte alle conseguenze economiche della guerra. I provvedimenti andavano tuttavia sottoposti al Reichstag, per la ratifica, nella prima seduta¹⁷⁰. In Austria, poi, l'ordinanza imperiale 19 ottobre 1914, n. 274, delegò al governo i poteri straordinari spettantigli in caso di guerra o altre gravi crisi (a norma del § 14 della legge fondamentale sulla rappresentanza del Reich, del 21 dicembre 1867) e tendenti a regolare la vita economica del paese. Con legge 24 luglio 1917, il parlamento delegò poi all'esecutivo il potere normativo per l'intera, amplissima, materia economica, subordinando tuttavia alla approvazione parlamentare sia le ordinanze emesse in base alla stessa legge, sia quelle emesse in base all'ordinanza imperiale del 19 ottobre 1914, n. 274¹⁷¹.

La dottrina italiana del tempo si soffermò specialmente sull'analisi della situazione della legislazione emergenziale nelle potenze dell'Intesa, alleate

¹⁶⁸ «Il vedere come il legislatore abbia saputo nei diversi paesi porre la soluzione di problemi legislativi che la guerra ha posto in modo press'a poco identici per tutti i belligeranti – scriveva – sarebbe senza dubbio uno studio nuovo ed altrettanto pieno d'interesse quanto di difficoltà, ma è purtroppo comprensibile che passata la tremenda bufera, e buttata via anche in materia privatistica la gravosa bardatura di guerra, l'attenzione dello studioso ami rivolgersi ad altre mete, distogliendo lo sguardo da questo doloroso periodo, che, appena trascorso, già appare come il vago ricordo di un lontano passato. E lo studio comparativo della legislazione di guerra probabilmente non si farà mai. È così che in materia di diritto privato come in materia di politica dei consumi e di economia finanziaria tanti preziosi ammaestramenti non saranno raccolti, ed i posteri dovranno ricominciare *ex novo*, come *ex novo* cominciammo noi, la dolorosa esperienza. Ma volesse il cielo che tale dolorosa esperienza non si dovesse rinnovare più!» (M. ROTONDI, *Una legislazione di guerra*, cit., p. 144).

¹⁶⁹ Aperture al metodo comparatistico sono state rilevate in molti autori italiani di quegli anni da L. MOSCATI, *Nugae civilistiche*, cit.

¹⁷⁰ S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte II. Le delegazioni legislative generali in alcune legislazioni straniere*, in *Rivista di diritto civile*, XII, 1920, pp. 105-143, spec. pp. 137-140; C. LATINI, *Governare l'emergenza*, cit., pp. 40-6; H.-P. HAFERKAMP, *Private law, judge-made law and Heimatfront*, in *Comparative Legal History*, 2(2) (2014), pp. 264-277; F. L. SCHÄFER, *The decline of liberal private law in Germany during World War I*, in F. MASTROBERTI, S. VINCI (curr.), *Il Mediterraneo e la Grande Guerra. Diritto, politica, istituzioni. Quaderni del Dipartimento jonico*, n. 4, 2016, Taranto, DJSGE, 2016, pp. 93-104.

¹⁷¹ S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte II*, cit., pp. 140-3; M. P. SCHENNACH, *The effects of World War I on Austrian private law*, in *Comparative Legal History*, vol. 2 (2) (2014), pp. 215-241.

dell'Italia.

Per quanto concerne la Francia, il Galgano osservò come, per far fronte al confitto, nel paese transalpino non si fosse avuta una delegazione legislativa comparabile con quella italiana¹⁷². Infatti, in Francia, una legge del 5 agosto 1914 si limitò ad autorizzare il governo ad adottare, durante la guerra, decreti in materia di obbligazioni (per facilitarne l'esecuzione o sospenderne gli effetti), di prescrizioni e decadenze, nonché di esecuzione delle sentenze. Quei decreti avrebbero dovuto essere convertiti dal parlamento. Nel periodo dal 5 agosto a fine dicembre 1914 il Parlamento non si riunì, ed il governo esercitò una sorta di «dittatura», caratterizzata dall'esercizio di fatto dei pieni poteri, ma successivamente i decreti adottati dal governo in quel periodo furono ratificati dal parlamento. Una proposta di legge sui pieni poteri, presentata alla Camera dal presidente del consiglio, Briand, solo nel dicembre 1916, fu respinta¹⁷³.

Nel quadro del dibattito sul termine di durata dei decreti emanati dal governo italiano in forza della legge 22 maggio 1915, n. 671, Salvatore Galgano portò l'attenzione specialmente sulla affinità strutturale tra la delegazione di poteri in favore dell'esecutivo operata dal Parlamento italiano per la gestione della Grande Guerra e quella che aveva preso corpo precedentemente, dall'agosto 1914 in poi – oltre che nella neutrale Svizzera¹⁷⁴ – in Inghilterra.

A differenza di quanto osservabile per gli ordinamenti di altri potenze

¹⁷² In Francia, osservava, «non si sono avute delegazioni legislative dell'ampiezza di quelle stabilite dalla nostra legge del 22 maggio e dalle leggi inglese e svizzera» (S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte II*, cit., pp. 105-143, spec. pp. 106-116. La prima parte dell'articolo, dal titolo *Sul termine di durata in vigore dei decreti emanati in forza della legge 22 maggio 1915, n. 671*, era stata pubblicata sulla stessa rivista e nello stesso anno, pp. 1-55. Anche in questo caso, si tratta di una relazione presentata alla II Sezione della Prima sottocommissione della Commissione per il dopo guerra, che venne poi pubblicata sulla *Rivista di diritto civile*). Riguardo a Svizzera ed Inghilterra, si v. *infra*, nel testo.

¹⁷³ C. LATINI, *Governare l'emergenza*, cit., pp. 26-40.

¹⁷⁴ Per quanto concerne la Svizzera, l'autore ricordava la legge del 3 agosto 1914, adottata dalla Assemblea federale, che aveva conferito al Consiglio federale il «potere illimitato» di adottare tutti i provvedimenti necessari al mantenimento della sicurezza, dell'integrità e della neutralità della Svizzera, alla tutela del credito e agli interessi economici del paese. Il Consiglio federale era tenuto a riferire alla Assemblea nella prima seduta utile sui provvedimenti adottati, e l'Assemblea approvò sempre le relazioni presentate dal Consiglio, con ciò di fatto avallando l'ampiezza dei poteri da questo esercitati in forza della delega. Tale approvazione, peraltro, osservava il Galgano, era «ben lungi dal rappresentare una conversione in legge» dei provvedimenti adottati dal Consiglio federale; il che, a suo giudizio, avvicinava appunto il modello svizzero di delegazione a quello italiano (S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte II*, cit., pp. 128-136. Cfr. C. LATINI, *Governare l'emergenza*, cit., p. 20, nt. 8).

coinvolte nel conflitto, «nella legislazione eccezionale inglese di quest'ultima guerra» – affermava il Galgano, il quale, come già detto, apprezzò il legislatore inglese anche per la cura con cui seppe riordinare i provvedimenti emanati in occasione della guerra – «si riscontra invece una grande affinità, una identità, vorrei quasi dire, completa di situazione giuridica con quella prodottasi in Italia per la legge del 22 maggio»¹⁷⁵. In Inghilterra, infatti, si osservavano una sostanziale illimitatezza della sfera di intervento della delega, che si estendeva a qualsiasi oggetto che fosse ritenuto connesso con le esigenze della difesa militare, nonché l'assenza di una previsione che imponesse un controllo a valle del parlamento circa l'operato del governo: i provvedimenti emergenziali adottati dall'esecutivo avrebbero avuto, come poi in Italia, forza cogente in virtù della adozione da parte del governo, senza bisogno di conversione in legge.

Il Galgano richiamava l'attenzione, nello specifico, sulla delegazione di poteri al King in Council, da parte del Parlamento inglese, operata con il *Defence of the Realm Consolidation Act*, del 27 novembre 1914¹⁷⁶. Questo *statute* – sul quale mi soffermerò tra breve – aveva attribuito al governo inglese poteri straordinari per tutta la durata della guerra. La delega non prevedeva un controllo successivo da parte del parlamento circa l'operato dell'esecutivo. Essa, inoltre, era molto generica nei contenuti, essendo stata conferita per l'adozione di provvedimenti «for securing the public safety and the defence of the realm», e dunque senza limitazioni sostanziali di oggetto.

Tutto questo faceva apparire, al Galgano, la delegazione di poteri operata in Inghilterra come equivalente, in definitiva, a quella operata, in seguito, dalla legge italiana del 22 maggio 1915. Al giurista parve chiaro come le due formule – quella inglese e quella italiana – «se diverse nella esteriorità loro, sono da ritenere concettualmente identiche».

Anche Tommaso Tittoni, in precedenza, aveva richiamato l'attenzione sulla legislazione inglese, ritenendola affine, ma non identica nella estensione, a quella italiana, poiché, a suo giudizio, mentre le espressioni usate nel *Defence of the Realm Consolidation Act* avevano posto limiti di oggetto

¹⁷⁵ S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte II*, cit.

¹⁷⁶ «1–(1): His Majesty in Council has power during the continuance of the present war to issue regulations for securing the public safety and the defence of the realm, and as to the powers and duties for that purpose of the Admiralty and Army Council and of the members of His Majesty's forces and other persons acting in his behalf; and may by such regulations authorise the trial by court-martial, or in the case of minor offences by courts of summary jurisdiction, and punishment of persons committing offences against the regulations and in particular against any of the provisions of such regulations designed etc. [...]» (A. PULLING, *Defence of the Realm Manual*, 4th enl. ed. rev. to May 31st, 1917, London, published by His Majesty's Stationery Office, 1917, pp. 1-5).

all'operato dell'esecutivo, ciò non poteva dirsi delle espressioni usate nella legge italiana, che aveva attribuito al governo un potere illimitato¹⁷⁷.

Il Galgano ritenne – a ragione – che le espressioni «for securing the public safety and the defence of the realm» e «dalla difesa dello Stato, dalla tutela dell'ordine pubblico e da urgenti o straordinari bisogni dell'economia nazionale», fossero sovrapponibili, ed avessero disegnato un ambito di azione dell'esecutivo non illimitato, ma comunque di pari, larghissima, estensione. «Amplissima estensione, dunque, anche quanto alla materia» – concludeva il Galgano – «dei poteri straordinari conferiti dalla legge inglese del 27 novembre 1914 al Re nel suo Consiglio, e conseguente sostanziale identità della situazione giuridica, per essa determinatasi, con quella derivante dalla nostra legge del 22 maggio»¹⁷⁸.

La forte somiglianza fra la delegazione di poteri operata, in Italia, con la legge del 22 maggio 1915, e quella conferita al governo inglese mediante i *Defence of the Realm Acts*, fu notata anche dal Vassalli, nella sua già ricordata relazione alla Commissione per il dopoguerra¹⁷⁹.

A ben guardare, elementi comuni si osservano, tra Italia ed Inghilterra, non soltanto quanto alla formula e alla struttura della delegazione legislativa messa in campo per la guerra, bensì anche nel dibattito tra i giuristi, segnatamente per quanto concerne l'intervento del pubblico nei rapporti privati, la posizione assunta dall'esecutivo nell'ordinamento e – soprattutto – l'opportunità di emanare una legislazione *ad hoc* come strumento per combattere la guerra; inserendosi, sotto quest'ultimo profilo, il dibattito, anche in Inghilterra, in una cornice più ampia, in cui avevano un peso decisivo la germanofobia e la demonizzazione del nemico e della sua cultura, anche giuridica.

¹⁷⁷ T. TITTONI, *I rapporti tra il parlamento e il governo durante la guerra*, in *Nuova Antologia*, CCLXXVII, 1918, pp. 225-260. A suo giudizio, il *Defence of the Realm Consolidation Act*, del 27 novembre 1914, aveva sottoposto alla legge marziale soltanto talune condotte in violazione delle corrispondenti *regulations*, così nei fatti autorizzando l'esecutivo inglese ad emanare tali *regulations* soltanto su determinate materie; il che costituiva una differenza rispetto a quanto avvenuto, in seguito, in Italia, dove la delegazione era intervenuta, invece, sostanzialmente – e deprecabilmente, a suo giudizio – senza limiti di oggetto. Fu questa l'opinione, tra gli altri, anche del Cogliolo, il quale osservava come «queste tre fonti e queste tre formole», cioè la difesa dello Stato, l'ordine pubblico e i bisogni dell'economia nazionale, fossero «così generali e generiche che potrebbero portare e nello stesso tempo apparentemente giustificare qualunque arbitrio da parte del governo» (P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., p. 100). Per il Galgano, anche in Italia un limite di oggetto era stato posto dalla legge del 22 maggio, ravvisabile appunto nelle materie della difesa dello Stato, della tutela dell'ordine pubblico e degli urgenti o straordinari bisogni dell'economia nazionale (S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte II*, cit., p. 117, che bolla l'affermazione del Tittoni come «del tutto inesatta»).

¹⁷⁸ *Ibid.*, pp. 116-128.

¹⁷⁹ F. VASSALLI, *Sul termine di durata in vigore*, cit., pp. 480-2.

7. La legislazione bellica inglese: i Defence of the Realm Acts

In Inghilterra, il diritto speciale di guerra si compose di una serie di provvedimenti che, specialmente nel primo anno del conflitto, ma con significativi ampliamenti dell'ambito applicativo intervenuti negli anni successivi, definirono i poteri dell'esecutivo nella gestione dell'emergenza bellica. Tale legislazione venne raccolta in una pubblicazione di carattere ufficiale, prendendo il nome di «Emergency Legislation»¹⁸⁰.

I primi atti normativi consistettero essenzialmente nella rivendicazione della prerogativa regia quale potere accordato al sovrano a protezione del regno, declinandosi, in primo luogo, come supremo potere di comando e

¹⁸⁰ Il primo volume della raccolta si fermò ai provvedimenti emessi fino al 30 settembre 1914 (A. PULLING, *Manual of Emergency Legislation, comprising all the Acts of Parliament, Proclamations, Orders, etc., passed and made in consequence of the War to September 30th, 1914*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., September 1914). Vennero poi pubblicati quattro supplementi, che riportavano il testo dei provvedimenti emessi fino al 31 agosto 1915 (A. PULLING, *Supplement no. 1 to November 3rd, 1914, to the Manual of emergency legislation [...]*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., November 1914; ID., *Supplement no. 2 to December 5th, 1914, to the Manual of emergency legislation [...]*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., December 1914; ID., *Supplement no. 3 to April 30th, 1915, to the Manual of emergency legislation [...]*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., May 1915; ID., *Supplement no. 4 to August 31st, 1915, to the Manual of emergency legislation [...]*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., september 1915). In seguito, l'organizzazione dell'opera venne modificata, prendendo la forma di una collana dal titolo *Manuals of Emergency Legislation*, all'interno della quale i provvedimenti normativi emergenziali vennero organizzati per materia (A. PULLING, *Defence of the Realm Regulations made to May 23rd, 1916*, 2nd ed., London 1916; ID., *Defence of the Realm Manual, rev. to July 28th, 1916*, London, Printed for F. Atterbury, King's printer of acts of Parliament, by Darling, 1916; ID., *Defence of the Realm Manual. 2nd enlarged edition, rev. to Nov. 30th, 1916*, London, printed for F. Atterbury, King's printer of acts of Parliament, by Darling, 1916; ID., *Defence of the Realm Manual. 3rd enlarged edition, rev. to Feb. 28th, 1917*, London, H.M. Stationery Off., 1917; ID., *Defence of the Realm Manual. 4th enlarged edition, rev. to May 31st, 1917*, London, H.M.S.O. 1917; ID., *Defence of the realm regulations, monthly edition, consolidated and revised January 31st, 1917-May 31st, 1919*, London 1917-19; ID., *Food supply manual, 1st ed., revised to May 15th, 1917*, London 1917; ID., *Food control manual rev. to April 30th, 1918, comprising the Food Controllers powers and orders under the Defence of the realm regulations and orders of other departments ancillary thereto, being a rev. and enlarged ed. of parts I., II., and III. of the Food (supply and production) manual*, London, H. M. Stationery Off. [Darling & Son Printer], 1918; (s.n., ma ID.), *Food supply manual, rev. to July 31st, 1918, comprising the food controller's powers and orders, and orders of other departments ancillary thereto*, London, H. M. Stationery Off., 1918; C. A. COOK, SIR, *War material supplies manual, 3rd ed. revised to December 31st, 1918*, London, H. M. Stationery off., 1918).

di indirizzo delle forze armate, ma anche come potere di adottare tutti i provvedimenti giudicati necessari per la protezione del regno. In questa direzione, con la *Proclamation regarding the Defence of the Realm 1914*, del 4 agosto 1914¹⁸¹, il sovrano rivendicò, precisamente, la sua prerogativa in caso di «imminent national danger» – come era appunto la guerra nella quale entrava quel giorno il Regno Unito – «to take all such measures as may be necessary for securing the public safety and the defence of Our Realm», ordinando a tutti i sudditi britannici di osservare le prescrizioni («instructions and regulations») sue e delle autorità militari relative allo scopo predetto.

Quattro giorni dopo, con il *Defence of the Realm Act 1914*, dell'8 agosto, citato poi usualmente come *DORA*, il parlamento britannico – senza alcuna discussione sul punto – attribuì all'esecutivo i poteri necessari alla gestione del conflitto, conferendo al King in Council, per tutta la durata della guerra, un potere più circoscritto di quello rivendicato dal sovrano con la precedente *proclamation*: il potere, per l'esattezza, di emanare provvedimenti («regulations») relativi soltanto ai poteri e ai compiti delle forze armate, onde assicurare la sicurezza pubblica e la difesa del regno¹⁸². Gli obiettivi erano cioè pur sempre quelli, assai ampi, della sicurezza pubblica e della difesa del regno, ma al Re non era conferito, dallo *statute*, il potere di emanare direttamente provvedimenti in materia, bensì soltanto il potere di disciplinare l'azione delle forze armate diretta a quegli obiettivi: un potere dunque prettamente di capo militare, pienamente rientrante nell'ambito della prerogativa regia. L'atto attribuì all'esecutivo, inoltre, il potere di autorizzare – sempre mediante *regulations* – il «trial by court martial» e la punizione di coloro che avessero contravvenuto, in particolare, alle disposizioni contenute in detti provvedimenti qualora riguardanti (a) il divieto di comunicazione con il nemico e, in generale, il divieto di qualsiasi comportamento in grado di pregiudicare il buon esito della guerra per il Regno Unito, nonché (b) la sicurezza di ogni mezzo di comunicazione, o delle ferrovie, dei moli o dei porti.

Quest'ultimo capo dell'atto fu ampliato dal successivo *Defence of the Realm Act. (No. 2) 1914*, del 28 agosto 1914 (*DORA No. 2*)¹⁸³, che

¹⁸¹ A. PULLING, *Manual of Emergency Legislation*, cit., p. 145.

¹⁸² Si legge, precisamente, nel testo normativo: «His Majesty in Council has power during the continuance of the present war to issue regulations as to the powers and duties of the Admiralty and Army Council, and of the members of His Majesty's forces, and other persons acting in His behalf, for securing the public safety and the defence of the realm» (A. PULLING, *Manual of Emergency Legislation*, cit., p. 13).

¹⁸³ A. PULLING, *Manual of Emergency Legislation*, cit., pp. 22-23. Il testo aggiornato del

attribuì al re il potere di assoggettare alla corte marziale anche le condotte in violazione dei provvedimenti concernenti la diffusione di rapporti in grado di procurare disfattismo o allarme, nonché la contravvenzione ai provvedimenti riguardanti qualsiasi area che fosse stata dichiarata dall'ammiragliato o dall'esercito come necessaria per l'esercitazione o la concentrazione delle truppe. Con il secondo *DORA*, inoltre, venne conferito al re il potere di emanare *regulations* per rimuovere restrizioni discendenti da precedenti provvedimenti relativi alla difesa militare, ossia, in particolare, di sospendere «any restriction on the acquisition or user of land, or the exercise of the power of making byelaws, or any other power under the Defence Acts, 1842 to 1875, or the Military Lands Acts, 1891-1903»¹⁸⁴. Venne così conferito al King in Council, con questo ulteriore emendamento, il potere di incidere senza restrizioni, con propri provvedimenti, sui diritti di proprietà dei privati mediante espropriazioni ed occupazioni, oltre che di emanare ordinanze militari, ecc.

In definitiva, si chiarì, con i *DORA*, che i provvedimenti emergenziali avrebbero potuto intaccare non solo le libertà civili dei sudditi inglesi, come avveniva appunto con l'istituzione della legge marziale per molte fattispecie, bensì anche i loro diritti proprietari: la legislazione bellica, in altri termini, per la cui adozione era incaricato il King in Council, era autorizzata a violare l'ampio spettro delle libertà («liberty and property») della tradizione britannica.

Il quadro dei poteri dell'esecutivo venne ulteriormente ampliato con il *Defence of the Realm Consolidation Act 1914*, del 27 novembre 1914¹⁸⁵, che

primo *DORA* è pubblicato in A. PULLING, *Manual of Emergency Legislation*, cit., p. 409.

¹⁸⁴ Con l'espressione «the Defence Acts 1842 to 1875» ci si riferisce, nell'insieme, ai seguenti atti: *Defence Act, 1842*; *Defence Act, 1854*; *Defence Act, 1859*; *Defence Act, 1860*; *Defence Act, 1865*; *Defence Acts Amendment Act, 1873*. I poteri di acquisire terre in base a questi atti furono conferiti all'Ammiragliato dal *Naval Works Act, 1895*, il quale stabilì che le terre acquisite in base ad essi fossero conferite e gestite in base alle sezioni da 9 a 19 dell'*Admiralty Lands and Works Act, 1864*, e che le corrispondenti disposizioni del *Defence Act, 1842*, non fossero applicabili. Con l'espressione *Military Lands Acts, 1892 to 1903*, ci si riferisce, onnicomprensivamente, ai seguenti atti: *Military Lands Act, 1892*; *Military Lands Act, 1897*; *Military Lands Act, 1890*; *Military Lands Act, 1903*. Anche in questo caso, i poteri di acquisire terre in base a questi atti furono conferiti all'Ammiragliato dal *Naval Works Act, 1895*, il quale stabilì che le terre acquisite in base ad essi fossero conferiti e gestiti in base alle sezioni da 9 a 19 dell'*Admiralty Lands and Works Act, 1864*.

¹⁸⁵ A. PULLING, *Defence of the Realm Manual, 4th enl. ed.*, cit., pp. 1-5. Questo *statute*, che restò il riferimento fondamentale per la definizione dei poteri dell'esecutivo durante la guerra, fu emendato, a sua volta, dal *Defence of the Realm (Amendment) Act 1915*, del 16 marzo 1915 (A. PULLING, *Defence of the Realm Manual, 4th enl. ed.*, cit., pp. 5-8), dal *Defence of the Realm (Amendment) No. 2 Act 1915*, anch'esso del 16 marzo 1915 (A. PULLING, *Defence of the Realm Manual, 4th enl. ed.*, cit., pp. 8-9), nonché dal *Defence of the Realm (Amendment) No. 3*

costituì, in seguito, il testo normativo fondamentale per quanto concerne la delegazione di poteri all'esecutivo operata in occasione della Grande Guerra. Si tratta del testo al quale fanno riferimento i giuristi italiani di cui ho detto al paragrafo precedente. In apertura del nuovo testo normativo si legge, come già visto in precedenza, quanto segue:

1-(1): His Majesty in Council has power during the continuance of the present war to issue regulations for securing the public safety and the defence of the realm, and as to the powers and duties for that purpose of the Admiralty and Army Council and of the members of His Majesty's forces and other persons acting in his behalf; and may by such regulations authorise the trial by court-martial, or in the case of minor offences by courts of summary jurisdiction, and punishment of persons committing offences against the regulations and in particular against any of the provisions of such regulations designed etc.

Il nuovo testo, dunque, rispetto al precedente, ampliò, in via definitiva, la delega conferita al governo. I poteri furono infatti attribuiti a quest'ultimo non solo per disciplinare i poteri e i compiti delle forze armate rivolti alla tutela della sicurezza pubblica e alla difesa del regno, bensì anche per disciplinare direttamente il perseguimento di quegli obiettivi: un potere, dunque, di intervenire in via diretta su di un ventaglio amplissimo di situazioni, dettando, con amplissima discrezionalità, la disciplina necessaria caso per caso, con provvedimenti normativi diretti ai sudditi civili ogni volta che ciò si fosse reso necessario in vista della sicurezza nazionale o della difesa del regno. La disposizione, altresì, come si evince dal testo riportato, generalizzò il potere dell'esecutivo di autorizzare il deferimento alla corte marziale (salvo i casi di minore gravità, riservati alle «courts of summary jurisdiction»), in quanto lo estese a tutti i casi di coloro che avessero contravenuto ad una qualsiasi delle *regulations*, salvo specificare («and in particular») i casi più gravi in un elenco, che, però, non aveva valore tassativo¹⁸⁶.

Inoltre, dallo *statute* risultò confermato che non sarebbe stato operato da parte del parlamento nessun controllo sulle *regulations* adottate dall'esecutivo: spettava dunque al governo, e solo al governo, decidere cosa andasse fatto

Act 1915, del 15 maggio 1915 (non pubblicato dal Pulling perché relativo alla sola disciplina di aspetti secondari, in particolare il commercio di liquori).

¹⁸⁶ K. D. EWING, C. A. GEARTY, *The Struggle for Civil Liberties*, Oxford, Oxford University Press, 2000, pp. 43-51; R. VORSPAN, *Law and War: Individual Rights, Executive Authority, and Judicial Power in England During World War I*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 38 (March 2005), 2, pp. 261-343, spec. p. 267. Qualche resistenza si ebbe nella House of Lords, da parte, in particolare, dei Lords Loreburn, Parmoor e Halsbury, riguardo al tema del giudizio davanti alla corte marziale e a quello della pena di morte (*ibid.*).

per garantire la pubblica sicurezza e la difesa del regno¹⁸⁷.

L'ampliamento dei poteri dell'esecutivo discendente dal nuovo testo – sul quale non vi fu dibattito ai Comuni, mentre forti voci di dissenso contro di esso si levarono nella House of Lords¹⁸⁸ – non sfuggì ai contemporanei. Il Morgan osservò come la nuova formulazione allargasse indubbiamente i poteri del King in Council, perché lo autorizzava ad emanare *regulations* non solo riguardo ai poteri delle autorità militari e navali per la difesa del reame, «but to make regulations for such safety and defence independently of those powers»; e questa – osservava l'autore – «is a very different thing». Infatti, l'effetto di una disposizione siffatta era di conferire alla corona «a *general power to make regulations, and to subject all persons offending against those regulations to martial law*»¹⁸⁹.

Il potere dell'esecutivo di incidere direttamente, con propri provvedimenti, sulle libertà individuali colpì anche il Tudsbury, a giudizio del quale tale potere poneva rilevanti problemi, molto più rilevanti di quelli posti dal conferimento di poteri di comando militare (come aveva fatto il primo *DORA*), che in sé non sarebbe stato neppure necessario trasferire, in quanto rientranti già, pacificamente, nella prerogativa regia¹⁹⁰.

Anche in conseguenza delle proteste levatesi contro quella che appariva una patente violazione delle tradizionali libertà dei cittadini britannici, con la sezione 1–(1) del *Defence of the Realm (Amendment) Act 1915*, del 16 marzo 1915, adottato all'esito di un vivo dibattito svoltosi in seno al parlamento, fu in seguito ripristinato il diritto dei sudditi britannici di essere processati, dietro loro richiesta, da un tribunale civile, fatto salvo soltanto il caso di invasione o di altra emergenza militare; i reati e le conseguenti sanzioni restavano però gli stessi «if the offence had been tried by court martial».

Se dunque sotto il profilo delle libertà personali quest'ultimo *statute*, correggendo il precedente, attenuò il *vulnus* apportato dalla legislazione emergenziale ai tradizionali diritti dei sudditi inglesi, sul versante dei diritti patrimoniali, il *Defence of the Realm Consolidation Act 1914* confermò, invece, la previsione del *DORA No. 2* in forza della quale il governo aveva il potere di derogare, per le esigenze poste dalla guerra in corso, alle «restrictions»

¹⁸⁷ K. D. EWING, C. A. GEARTY, *The Struggle for Civil Liberties*, cit., pp. 90-3.

¹⁸⁸ Nella Camera dei Lords, si dichiararono apertamente contrari all'ampliamento i Lords Loreburn, Parmoor, il visconte di Bryce e l'Earl Halsbury, nonché Lord Weardale (S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte II*, cit., pp. 119-120).

¹⁸⁹ T. BATY, J. H. MORGAN, *War: its conduct and legal results*, London, J. Murray, 1915. I passi riportati sono in effetti del Morgan.

¹⁹⁰ F. C. T. TUDSBURY, *Prerogative in Time of War*, in *Law Quarterly Review*, 32 (October 1916), pp. 384-391.

in materia di espropriazione ed occupazione di fondi privati eventualmente previste da precedenti *statutes*, nonché il potere di emettere ordinanze e, in generale, ogni potere previsto da precedenti provvedimenti relativi alla difesa militare¹⁹¹. Trovò così definitiva conferma il conferimento all'esecutivo della potestà di incidere pesantemente nelle posizioni patrimoniali dei privati.

In esecuzione di queste disposizioni fu emanata la importante *Regulation No. 2* – «Power to take possession of land, etc.», del 28 novembre 1914, la quale autorizzò l'autorità navale o militare competente, ogni volta che si fosse reso necessario per la difesa del Regno, a prendere possesso di ogni fondo, costruirvi opere di difesa, modificare a tal fine quelle esistenti, distruggere manufatti, e, in generale, «to do any act involving interference with private rights of property which is necessary for the purpose as aforesaid».

Sempre sul versante patrimoniale, lo *statute* in commento – che, come detto, costituì, da quel momento in poi, la cornice fondamentale per l'esercizio dei poteri delegati all'esecutivo – al successivo punto 1–(3), dettò, inoltre, provvedimenti di vasta portata sulla mobilitazione industriale e la finalizzazione della produzione alle esigenze militari, dando così avvio al pesante, quanto inedito, intervento dello Stato nella economia e nella produzione interne del Regno Unito¹⁹². Quest'ultima previsione venne poi ampliata dalla sezione 1–(1) del *Defence of the Realm (Amendment) No. 2 Act 1915*, del 16 marzo 1915, che estese il potere di requisizione dell'Admiralty e dell'Army Council anche al Ministry of Munitions, costituito in quella occasione¹⁹³.

Con i provvedimenti richiamati in ultimo prese definitivamente corpo

¹⁹¹ Si legge, infatti, a questo proposito, nella sezione 1–(2) dell'atto: «1–(2) Any such regulations may provide for the suspension of any restrictions on the acquisition or user of land, or the exercise of the power of making byelaws, or any other power under the Defence Acts, 1842 to 1875, or the Military Lands Acts, 1891 to 1903, and any such regulations or any orders made thereunder affecting the pilotage of vessels may supersede any enactment, order, charter, byelaw, regulation or provision as to pilotage» (A. PULLING, *Defence of the Realm Manual*, 4th enl. ed., cit., pp. 1-5).

¹⁹² Esso conferì infatti all'Ammiragliato e all'Army Council il potere di requisire l'intera produzione di fabbriche che producevano armi, munizioni, equipaggiamento militare, nonché di prendere direttamente possesso e di utilizzare per i propri fini ogni fabbrica o impianto di questo tipo («to take possession of and use for the purpose of His Majesty's naval or military service any such factory or workshop or any plant thereof»).

¹⁹³ *Ibid.*, pp. 8-9. A queste autorità fu altresì conferito, dallo stesso atto, il potere di appropriarsi della intera produzione di qualsiasi tipo di fabbrica, di indirizzare la intera produzione industriale verso le necessità belliche, di assumere la gestione diretta di qualunque tipo di fabbrica, di prendere possesso di stabilimenti inutilizzati al fine di impiegarli per la produzione bellica. Fu anche disposto, infine, che fosse scusabile l'inadempimento delle obbligazioni da parte di imprese che avessero addotto la necessità di prestare ossequio prioritario a disposizioni delle autorità militari: un provvedimento, questo, del tutto sovrapponibile a quello adottato in Italia.

l'opzione interventista britannica, implicante un pesante coinvolgimento dell'economia interna nella produzione bellica¹⁹⁴. Allo scoppio della guerra, nell'agosto 1914, il governo britannico aveva affermato più volte, a parole, di voler lasciare libero corso all'economia; che cioè la guerra non avrebbe in nulla intaccato le posizioni giuridiche ed economiche dei privati, per i quali il conflitto sarebbe stato nient'altro che «business as usual». Con la creazione del Ministry of Munitions ad opera – come detto – del *Defence of the Realm (Amendment) No. 2 Act 1915*, tuttavia, l'intera nazione si mise in assetto di guerra, sotto il controllo e la direzione dello Stato. Nell'introdurre il provvedimento, Lord Asquith manifestò il suo chiaro ripudio per la politica del «business as usual»: «Instead of business as usual» – disse davanti alla House of Commons – «we want victory as usual»¹⁹⁵.

Si manifestava così anche in Inghilterra l'opzione preferenziale per l'adozione di un corpo di leggi speciali quale supporto normativo alla conduzione delle operazioni militari. Dall'agosto alla fine di novembre del 1914, con taluni emendamenti sopravvenuti nel marzo del 1915, si definì il ventaglio dei poteri dell'esecutivo britannico. L'ambito di intervento del governo, cui spettava il compito di dettare la normativa di dettaglio mediante *regulations*, era assai ampio, in quanto definito, nell'oggetto, dagli obiettivi, del tutto generici, della sicurezza pubblica («public safety») e della difesa del regno («defence of the realm»). Se si aggiunge a questo l'insieme dei provvedimenti che furono autorizzati in materia economica a sostegno della produzione bellica, nonché di quelli relativi alla occupazione ed espropriazione di fondi privati, si ha un quadro sostanzialmente sovrapponibile a quello della – l'espressione è di nuovo del Galgano¹⁹⁶ –

¹⁹⁴ Nella materia economica, l'ulteriore *Defence of the Realm (Acquisition of Land) Act 1916*, del 22 dicembre 1916 (A. PULLING, *Defence of the Realm Manual*, 4th enl. ed., cit., pp. 10-27) fu adottato per dettare una regolamentazione intorno alla occupazione e alla espropriazione di fondi utilizzati per la difesa del Regno nelle circostanze della guerra. Si trattò di uno *statute* assai rilevante per il quadro che delineava intorno alla compressione dei diritti proprietari dei sudditi britannici, non tanto però per il tempo di guerra, quanto per gli anni immediatamente seguenti alla restaurazione della pace.

¹⁹⁵ D. FRENCH, *The rise and fall of «business as usual»*, in *War and the State. The transformation of British Government, 1914-1919*, ed. by Kathleen Burk, London-Boston-Sydney, George Allen & Unwin, 1982, pp. 7-31. Secondo l'opzione iniziale, avanzata da alcuni, il Regno Unito sarebbe dovuto restare fuori dalla guerra, dando però un efficace sostegno alla Francia e alla Russia, nella guerra contro la Germania, grazie al supporto fornito dalla sua flotta, nonché proseguendo nelle sue abituali attività economiche («business as usual», per l'appunto), dalle quali, mercè anche l'isolamento economico della Germania, anche le potenze alleate avrebbero tratto beneficio, venendo provviste di denaro e di forniture. Sul Ministry of Munitions, si v. anche C. WRIGLEY, *The Ministry of Munitions: an Innovative Department*, in *War and the State*, ed. Kathleen Burke, London, Allen and Unwin, 1982, pp. 32-56.

¹⁹⁶ S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte I*, cit.

«trinità» delle materie (difesa dello Stato, tutela dell'ordine pubblico, urgenti o straordinari bisogni dell'economia nazionale) che, successivamente, in Italia, con la legge del 22 maggio 1915, n. 671, avrebbe definito, con analoga larghezza, l'ambito di operatività dei poteri emergenziali attribuiti al governo italiano.

Anche sul piano formale, poi, la struttura della delegazione messa in campo in Inghilterra era analoga a quella successivamente disegnata in Italia dalla legge del 22 maggio, consistendo entrambe in un conferimento di poteri legislativi al governo senza ulteriore controllo da parte dell'autorità delegante, il parlamento.

È così come, in Italia, vennero adottati dal governo moltissimi decreti delegati, attuativi della delega, anche nel Regno Unito, in base ai *DORA*, vennero adottate moltissime *regulations* (e, sulla base di queste, molti *orders* a carattere puntuale). La prima di esse consistette nella enunciazione di un principio generale, quasi una rassicurazione ai sudditi britannici che le loro libertà tradizionali non sarebbero state toccate se non per lo stretto necessario alla conduzione della guerra, e che comunque mai gli sarebbe stata negata la tutela giurisdizionale dei loro diritti davanti ad un tribunale civile¹⁹⁷. In realtà, però, se si scorrono le *regulations* adottate dal governo britannico nel corso del conflitto, si ha l'impressione che il principio enunciato nella *Regulation No. 1* sia rimasto sulla carta, e che il governo sia nei fatti intervenuto in una vasta serie di situazioni giuridiche private, personali e patrimoniali, con effetti accostabili a quanto osservabile per l'esperienza italiana¹⁹⁸.

¹⁹⁷ «The ordinary avocation of life and the enjoyment of property will be interfered with as little as may be permitted by the exigencies of the measures required to be taken for securing the public safety and the defence of the Realm, and ordinary civil offences will be dealt with by the civil tribunals in the ordinary course of law» (*Regulation No. 1*, in A. PULLING, *Defence of the Realm Manual*, 4th enl. ed., cit., p. 39).

¹⁹⁸ Per quanto attiene, in particolare, al versante del diritto di proprietà privata, furono emanate, oltre alla *Regulation No. 2*, di cui ho già detto nel testo, la *Regulation No. 2L* – «Powers of entry on and cultivation of land for maintenance of food supply», con cui fu attribuito al governo il potere di provvedere forzatamente alla coltivazione dei fondi al fine di garantire gli approvvigionamenti alimentari necessari per il Paese; la *Regulation No. 2M* – «Powers as to land not cultivated so as to increase food supply», con a quale lo stesso potere fu esteso alla occupazione di fondi lasciati in abbandono; la *Regulation No. 4* – «Power to use land for training», con cui il governo dichiarò di poter prendere possesso di fondi per l'esercitazione delle truppe; la *Regulation No. 7* – «Power to requisition output of factories manufacturing arms, ammunition, etc.», in forza della quale l'intera produzione bellica venne, in applicazione degli *statutes*, sottoposta al potere di requisizione del governo; la *Regulation No. 8* – «Power to take possession of any factory or plant», che regolamentò la presa di possesso diretta, da parte delle autorità, di fabbriche ed impianti; la *Regulation No. 8A* – «Power to direct or restrict work in any

8. Il dibattito sulla legislazione bellica in Inghilterra

I contemporanei discussero vivacemente, anche nel Regno Unito, intorno, sia alla portata delle disposizioni belliche, sia alla forma dei provvedimenti, sia alla opportunità stessa di un intervento legislativo per la gestione della Grande Guerra. La loro attenzione fu attratta dalla struttura formale dei provvedimenti, a partire dalla scelta di gestire il conflitto attraverso testi normativi scritti: gli *statutes* e le conseguenti *regulations*.

Sotto questo profilo, Walter George Salis Schwabe, presidente della Corte suprema di Madras, nel dicembre 1914, in un lavoro centrato specialmente sulle operazioni di borsa («stock exchange transactions»), e concepito come un complessivo «short treatise on the emergency legislation», sottolineò – non diversamente da quanto avveniva in Italia – la frammentarietà e la disorganicità degli interventi normativi dell'esecutivo. Le imperfezioni della legislazione di guerra, agli occhi dell'autore, apparivano tuttavia giustificabili, considerate la contingenza emergenziale e la conseguente fretta nel provvedere: sarebbe stato irragionevole pretendere dalla legislazione adottata in un momento di grave crisi «the completeness of a considered code». Inoltre, non c'era da aspettarsi che il legislatore bellico provvedesse con «absolute certainty» su materie per le quali non vi erano precedenti («upon matters which lack the guide of precedent or authority»)¹⁹⁹. L'emergenza bellica, infatti, aveva imposto provvedimenti su fattispecie nuove per il *common law*, perché era la guerra stessa, *quella* guerra, a non avere precedenti. Era comunque del tutto impensabile – proseguiva l'autore, tornando sul punto della «incompleteness» della legislazione bellica – che la legislazione di guerra potesse prevedere soluzioni per tutti i casi possibili, sicché, comunque, doveva intendersi presupposto l'intervento delle corti, ed eventualmente, di conseguenza, un aggiustamento del tiro da parte del legislatore²⁰⁰. L'autore, in altri termini, tendeva ad inquadrare

factory and to remove plant», che attribuì il potere, all'esecutivo, di regolamentare la forza lavoro. Le *regulations* sono tutte pubblicate in A. PULLING, *Defence of the Realm Manual*, 4th enl. ed., cit. Su queste ed altre *regulations* incidenti su diritti patrimoniali dei privati, si v. G. R. RUBIN, *Private property, government requisition and the Constitution, 1914-1927*, London, The Hambledon Press, 1994, pp. 23-37.

¹⁹⁹ W. G. SALIS SCHWABE, assisted by P. GUEDALLA, *The effect of war on stock exchange transaction. A short treatise on the emergency legislation, together with the statutes and proclamations, and the resolutions, rules, and notices of the Stock Exchange Committee*, London, Effingham Wilson, 1915, pp. 1-2. Su questo autore, si v. le brevi note biografiche contenute in A. B. SCHOFIELD, *Dictionary of Legal Biography 1845-1945*, Chichester, Barry Rose Law Publishers Ltd., 1998, p. 412.

²⁰⁰ W. G. SALIS SCHWABE, assisted by P. GUEDALLA, *The effect of war*, cit., pp. 1-2.

lo strumento normativo scritto all'interno della tradizione, nella quale un ruolo determinante era giocato dalla giurisprudenza inglese, la quale soltanto era ritenuta in grado di dettare, caso per caso, le soluzioni appropriate ai problemi posti, volta per volta, dalla guerra.

Altrettanto scettico rispetto alla capacità del legislatore delegato di offrire soluzioni soddisfacenti alle questioni poste dalla guerra fu il giudice e trattatista Thomas Edward Scrutton. In una conferenza su guerra e diritto – incentrata su profili privatistici dello *status* di «alien enemy» e sul divieto di «trading with the enemy» (un tema sul quale mi soffermerò *infra*, nel cap. 2) – tenuta nell'aprile 1918 e pubblicata sulla *Law Quarterly Review*, egli osservò come la legislazione speciale emanata per questa guerra senza precedenti, oltre a contrastare, su alcuni punti, con il *common law*, avesse determinato grande incertezza sulle regole effettivamente vigenti. Molti atti normativi erano stati infatti emanati dalle autorità, e certamente senza la necessaria sistematicità, al punto che la teorica presunzione di conoscenza della legge «is becoming ludicrously untrue in fact». Scendendo sul piano dei contenuti, la legislazione inglese di guerra manifestava ai suoi occhi un carattere autoritario, poiché il Parlamento, con il *Defence of the Realm Act (DORA)*, aveva dato all'esecutivo poteri troppo ampi²⁰¹.

Nella prefazione ad un'opera a quattro mani sulle conseguenze giuridiche della guerra, l'internazionalista, Thomas Baty, ed il costituzionalista, John Hartman Morgan, espressero, del pari, un giudizio critico riguardo al *Defence of the Realm Act* ed alle conseguenti *Regulations*, per gli esiti cui avevano condotto, e specialmente per la compressione delle libertà individuali che essi avevano comportato, sebbene con la giustificazione delle oggettive necessità impellenti poste dalla contingenza bellica. Ai loro occhi, il *DORA* appariva troppo largo nel definire l'oggetto della delega, mentre, per parte loro, le conseguenti *regulations* erano eccessivamente arbitrarie, sicché l'intero sistema di restrizioni che ne derivava era criticabile sotto il profilo della stessa «authority», ossia della stessa coerenza tra delega ed esercizio del potere delegato, la cui verificabilità era intesa come il presupposto legittimante tutto il meccanismo²⁰². Sotto questo profilo, il costituzionalista,

²⁰¹ T. E. SCRUTTON, *The war and the law*, in *Law quarterly review*, 1918, pp. 116-133, spec. pp. 129-130.

²⁰² «And we have studied with some care those drastic Regulations under the Defence of the Realm Act, which place every citizen under military law. They are the most remarkable example of delegated legislation that this country has yet witnessed. We have criticised them with some freedom, not so much because we doubt their wisdom as because we question their authority. It may well be that the Act might have been more stringent; the Regulations could not have been more arbitrary. We do not forget that within a four hours' journey of Charing Cross this country is fighting for its existence,

J. H. Morgan, confidava comunque nell'operato dei giudici inglesi, i quali, nel compiere caso per caso il controllo della conformità delle singole *regulations* al *DORA* – il controllo, cioè, «whether the regulations really were designed 'to secure the public safety and the defence of the realm'» –, avrebbero garantito il rispetto dei principi della tradizione costituzionale britannica, e in primo luogo dell'autorità del parlamento²⁰³. Sotto il profilo dei diritti patrimoniali, poi, speciale attenzione fu dedicata, sempre dal Morgan, alla *Regulation No. 2*, a tenore della quale era lecito per le autorità «to take possession of any buildings or other property, even to the destruction of them, and 'to do any other act involving interference with private rights' which may be 'necessary' to secure the defence of the realm». Anche quest'ultima disposizione, e lo stesso *DORA*, che non facevano parola di un diritto al compenso in capo al privato proprietario, furono ritenuti, dall'autore, in contrasto con la tradizione di *common law*²⁰⁴.

Anche a Sidney W. Clarke – cui si deve una valutazione d'insieme del ruolo dei *DORA* apparsa già nel 1919 – i provvedimenti emergenziali inglesi sembrarono essere all'origine di pesanti violazioni delle tradizionali libertà britanniche perpetrate dall'esecutivo durante gli anni del conflitto: «liberty and property», i baluardi della tradizione liberale britannica, erano stati compressi dalla legislazione della Grande Guerra, come non accadeva dai tempi degli Stuart. Alla forma costituzionale del «Government by Parliament» – soggiungeva il Clarke – se ne era infatti sostituita un'altra, quella del «Government by a small Inner Cabinet» e, in prosieguo di tempo, con la creazione di sempre nuovi apparati burocratici per la gestione dello sforzo bellico, del «Government by Departments and 'competent' authorities». I *DORA*, nella realtà, osservava l'autore, non erano serviti a delegare poteri, bensì ad esaltare la prerogativa regia («It did not so much purport to make law, as to state the nature of the Royal Prerogative»). Il tutto era avvenuto – concludeva il Clarke – senza opposizione da parte dell'opinione pubblica, la quale, anzi, aveva sostanzialmente fatto acquiescenza alla legislazione bellica, ritenendo che fosse un male inevitabile²⁰⁵.

but we venture to think that of the many glorious aspects of England's part in this great struggle not the least glorious in the eyes of future historians should be the fact (and may it continue a fact!) that the courts continued open, the king's writ ran, Parliament was in session, and the Press was free» (W. G. SALIS SCHWABE, assisted by P. GUEDALLA, *The effect of war*, cit., p. xi).

²⁰³ «If it were excessive, frivolous, or needlessly restrictive of the liberty of the subject the Court might hold it *ultra vires*» (T. BATY, J. H. MORGAN, *War*, cit., pp. 74-6 e 102-4).

²⁰⁴ *Ibid.*, pp. 78-9.

²⁰⁵ «People acquiesced in the forging of the unaccustomed fetters, they gave the novel Regulations a pet name, and, when any particularly vexatious restriction came along,

Il Clarke, peraltro, rinveniva non già nei *DORA*, bensì nella *royal prerogative* il vero fondamento dei poteri emergenziali esercitati dal King in Council durante la guerra. Gli *statutes*, detto altrimenti, erano intervenuti soltanto a disciplinare l'esercizio di un potere che era già originariamente in capo al sovrano, quale suprema guida del regno in tempo di guerra, legittimata di per sé alla adozione di tutti i provvedimenti necessari a proteggere il suo popolo. L'autore non approvava questo riemergere della autorità sovrana, dopo secoli di centralità del parlamento e di conseguente tutela incontrastata delle libertà della tradizione: la Grande Guerra aveva riportato d'un tratto il Regno Unito alla situazione creatasi al tempo degli Stuart.

In Inghilterra, dunque, la delegazione di poteri all'esecutivo stimolò, come poi sarebbe avvenuto in Italia, un vivace dibattito tra gli operatori intorno alla ampiezza della delega stessa, alla assenza di un controllo successivo da parte del parlamento sull'operato del governo, agli esiti di quella delega sotto il profilo specialmente della compressione dei diritti soggettivi, nonché, prima ancora, alla opportunità stessa di una legislazione speciale per combattere la guerra. L'evocazione della lotta tra il parlamento inglese e i sovrani della dinastia Stuart, che si è visto affiorare nel Clarke, è sintomatica dello sconcerto provocato dalla *emergency legislation* nei giuristi, ma, più ampiamente, in una parte della società civile.

9. (segue) *Il National Council for Civil Liberties e l'opera British Freedom 1914-1917*

Il paragone con la lotta fra parlamento e corona del tempo della dinastia Stuart e lo scetticismo sulla adeguatezza dello strumento legislativo a gestire un conflitto bellico, che ricorrono negli scritti dei giuristi, fanno parte di un armamentario retorico riconducibile, più ampiamente, agli ambienti del pacifismo inglese e, in generale, del dissenso rispetto all'intervento del Regno Unito nel conflitto. Tale armamentario fu elaborato, in parte, sotto la regia del *National Council For Civil Liberties*²⁰⁶, una organizzazione che

they shrugged their shoulders, said it was only 'Dora's' little way, and for the most part loyally observed it» (S. W. CLARKE, *The Rule of Dora*, in *Journal of Comparative Legislation and International Law*, 3rd ser., 1 (1919), pp. 36-41). Anche la storiografia ha rilevato come i provvedimenti bellici furono sostanzialmente accettati passivamente dall'opinione pubblica (C. TOWNSHEND, *Making the Peace. Public Order and Public Security in Modern Britain*, Oxford, Oxford University Press, 1993, pp. 60-1); salvo però quanto si dirà al paragrafo successivo.

²⁰⁶ Il *NCCL* assunse, inizialmente, il 10 gennaio 1916, il nome di *National Council*

operò in Inghilterra dal 1916 alla fine del 1918, e che assunse il compito di coordinare in modo professionale le azioni – dalla pubblicazione di scritti scientifici, alla propaganda, alla difesa legale degli aderenti – di coloro che avevano assunto una posizione critica rispetto alla partecipazione della Gran Bretagna alla Grande Guerra e, in particolare, di dissenso rispetto alla produzione legislativa messa in campo dallo Stato per gestire la partecipazione al conflitto. Il movimento non fu una organizzazione di massa, bensì un efficiente gruppo di pressione che anticipava una nuova era nell'attivismo professionale. Il *NCCL* diventò così un «forum» nel quale «labour activists, radical leftists and progressive liberals» – ossia tutto quell'insieme trasversale di persone, di varia estrazione politica e sociale, che si opponevano alla guerra – «worked together on certain issues»²⁰⁷.

against Conscription. La presidenza fu affidata al presidente della potente federazione dei minatori, Robert Smillie, al quale successe, nel 1917, William Crawford Anderson, già presidente del Labour Party prima della guerra. Questo movimento ottenne l'inserimento di una serie di clausole relative alla obiezione di coscienza nel *Military Service Bill*, del 27 gennaio 1916, che appunto disponeva la coscrizione obbligatoria in Gran Bretagna. Dal marzo 1916, il *NCCL* lungi dallo sciogliersi, estese il proprio campo di azione al tema generale delle libertà civili in tempo di guerra, mutando il proprio nome in quello di «National Council against Conscription and for the Defence of Civil Liberties» e, in seguito, il 21 luglio 1916 – dopo una ispezione condotta presso la sede dall'MI5 e dallo Special Branch, che condusse al sequestro di materiali propagandistici e di pubblicazioni –, in quello di «National Council for Civil Liberties» (A. KEIL, *The National Council for Civil Liberties and the British State during the First World War, 1916-1919*, in *English Historical Review*, 19 (May 2019), pp. 1-26. Lo studio poggia sulla documentazione riguardante questa organizzazione, conservata presso The National Archives (TNA), KV 2/663-7, National Council for Civil Liberties, 1916-1922. Si tratta di documentazione assai copiosa, in quanto, dal gennaio 1916 in poi, il *NCCL* fu sottoposto ad uno stretto controllo da parte dell'autorità pubblica, e segnatamente da parte del MI5 e dello Special Branch). Va segnalato che una organizzazione analoga al *NCCL*, che prese il nome di *American Civil Liberties Union*, si sviluppò negli Stati Uniti durante gli stessi anni. Su di essa, si v. J. F. WITT, *Crystal Eastman and the Internationalist Beginnings of the American Civil Liberties*, in *Duke Law Journal*, LIV (2004), pp. 705-63. Con lo stesso nome di *NCCL*, poi, una nuova organizzazione fu fondata a Londra, nella chiesa di S. Martino in Campo, il 22 febbraio 1934, da Ronald Kidd e da Sylvia Crowther-Smith. Il suo scopo è, del pari, la difesa della tradizionale *British freedom*. L'organizzazione è ancora esistente, e, dal 1989, ha mutato il proprio nome in quello di «Liberty».

²⁰⁷ Al suo interno, il Documentation Department ebbe il compito di monitorare e documentare le violazioni dei diritti civili, mentre il Publication Department organizzò la produzione e diffusione della letteratura prodotta dagli attivisti, nonché la organizzazione di eventi pubblici, consistenti in discorsi e comizi vari su aspetti attinenti alla democrazia e alle libertà civili. Tra l'altro, questo dipartimento curò la diffusione degli scritti politici pacifisti di Bertrand Russell, pubblicati in migliaia di copie. Vi era poi il Legal Department, il cui compito era quello di formulare pareri sui vari decreti emergenziali promulgati in esecuzione dei *DORA*, nonché di offrire assistenza legale agli attivisti che venivano perseguitati in quanto contrari alla guerra, come accadde, ancora una volta, a

Nel loro discorso polemico, gli aderenti all'organizzazione stigmatizzarono sovente il metodo autoritario di procedere del governo e degli industriali inglesi, che paragonarono a quello prussiano: ossia proprio quel carattere militaresco dell'azione, quella invasione dello Stato nella libertà dei privati, che dichiaratamente l'Inghilterra diceva di voler combattere all'esterno, nei teatri di guerra dove i soldati inglesi sparavano ai soldati tedeschi, e per la cui eliminazione giustificava, nella propaganda interna, la guerra. Il governo inglese, e gli industriali che lo fiancheggiavano, vennero accusati, a più riprese, di voler introdurre surrettiziamente il «Prussianism at home», ovvero «in our midst»²⁰⁸, ossia di voler man mano legittimare all'interno del Regno Unito, con il pretesto della guerra, e in contrasto con la tradizione anglo-sassone, una sempre maggiore sottoposizione della volontà dei cittadini a quella, autoritaria e militaresca, dello Stato, e segnatamente dell'esecutivo.

Si tratta di motivi – specie quello dell'antigermanesimo – che si sono visti serpeggiare anche in parte della dottrina giuridica italiana, e che si nutrivano della posizione di antagonismo in cui la Grande Guerra aveva posto, da un canto, la Germania, e, dall'altro, i nemici di questa, tra cui Inghilterra ed Italia. Come nei civilisti italiani, anche qui la cultura giuridica tedesca viene additata come un pericolo, e la *emergency legislation* viene additata come esempio deprecabile di penetrazione della mentalità germanica (l'intervento dello Stato nell'economia, ma anche il militarismo) nell'ordinamento inglese.

Il *NCCL*, attraverso gli scritti dei suoi aderenti, mise in crisi l'idea tradizionale che vedeva nel «rule of law» una protezione di per sé sufficiente delle libertà individuali; quell'idea, cioè, che, conformemente ad un sistema costituzionale che a fine Ottocento era stato illustrato, tra gli altri, da Albert

Bertrand Russel, processato e poi imprigionato (*Bertrand Russell and the War Office. A personal statement*, Manchester, National Council for Civil Liberties, 1916). In questo quadro, il *NCCL* si sforzò di illustrare l'asserito «Prussian character» di Lloyd George e del suo governo. Bertrand Russell, insieme ad altri, fu presentato come un martire per la «British freedom» ed un «prisoner of conscience», perseguitato da un regime sempre più autoritario ed antidemocratico (A. KEIL, *The National Council for Civil Liberties*, cit.).

²⁰⁸ Un motivo retorico, quello del militarismo prussiano, ricorrente negli scritti di autori affiliati ad altre organizzazioni analoghe al *NCCL* e propugnatori delle dottrine pacifiste, e che talvolta pubblicano i loro scritti sotto l'egida nello stesso *NCCL*. Tra questi, ad es., Norman Angell, politico e saggista, segretario della Union for Democratic Control dall'ottobre 1914, insignito poi del Nobel per la pace nel 1933 (N. ANGELL, *Prussianism and its destruction*, London, William Heinemann, 1914, che dedica un capitolo alla dimostrazione della presenza di segni di «Prussianism in our midsts», ossia in Gran Bretagna; ID., *Shall this war end German militarism?*, London, The Union of Democratic Control, s.d. [1915?], che definisce il «Prussianism» come «the belief in the value of military power, the desire for political domination»).

Venn Dicey, riponeva grande fiducia nell'operato dei giudici quali tutori dell'ordinamento tradizionale, e che, come si è visto, era fatta propria da parte della dottrina²⁰⁹. Grazie alla sensibilizzazione operata dal *NCCL* di fronte alla natura e alla entità dei provvedimenti bellici, le libertà civili divennero qualcosa che doveva essere difeso con campagne pubbliche e forme di mobilitazione politica. Gli attivisti del *NCCL* enfatizzarono, in altri termini, «the essentially British nature of civil liberties» e presentarono le misure adottate per la guerra «as something entirely alien to the political culture of the country»²¹⁰. Era necessaria una mobilitazione di popolo per scardinare quello che, agli occhi degli aderenti, appariva come un vero e proprio attentato alla costituzione, operato in nome delle necessità di difesa.

I temi suindicati emergono, con particolare ricchezza di argomentazione giuridica, in uno scritto tra quelli promossi dal *NCCL*, intitolato *British Freedom 1914-1917*, pubblicato a Londra nel 1917 sotto lo pseudonimo di «North Briton»²¹¹. Lo pseudonimo indicava un *North British man*, cioè, tendenzialmente, uno Scozzese, e si rifaceva a *The North Briton*, titolo di

²⁰⁹ A. V. DICEY, *Introduction to the study of the law of the constitution*, 9th ed., London, Macmillan & Colt – New York, St. Martin's Press, 1956, pp. 183-205.

²¹⁰ A. KEIL, *The National Council for Civil Liberties*, cit. La difesa delle tradizionali libertà britanniche andò oltre la necessità di contrastare le misure eccezionali adottate dal governo inglese in occasione della Prima guerra mondiale. Tale difesa infatti portò gli intellettuali a ragionare più in generale sull'idea di democrazia. È quanto fece Bertrand Russell con una serie di sei conferenze organizzate dal *NCCL*, nelle quali espose i suoi ideali politici, *The world as it can be made*, tenute in diverse località del Regno Unito tra il 1916 ed il 1917. I titoli delle conferenze erano, rispettivamente: *Political ideals*; *Capitalism and the wage system*; *Pitfalls in socialism*; *Individual freedom and State control*; *National independence and internationalism*; *Education and prejudice*. In queste conferenze – tre delle quali non si tennero mai, perché previste in luoghi proibiti al filosofo dallo War Office –, Russell teorizzava un socialismo democratico in virtù del quale lo stato avrebbe dovuto assumere l'impegno di proteggere le libertà individuali, anziché costringere i suoi cittadini a rinunciarvi per i suoi propri fini. Il sillabo delle conferenze, che Russell fu costretto ad inviare al Ministero della guerra affinché su di esse fosse esercitata una censura preventiva, si rinviene in *Bertrand Russell. Prophecy and dissent, 1914-1916*, ed. R. A. Rempel, London-Sydney-Wellington, Unwin Hyman, 1988, pp. 466-8, e il testo della prima di esse venne pubblicato autonomamente, sempre a cura del *NCCL* (B. RUSSELL, *Political ideals*, Bride Lane Salisbury SQ. E.C., entro settembre 1916). Le conferenze, eccettuata la sesta, furono poi pubblicate tutte insieme con il titolo complessivo di ID., *Politica ideals*, New York, Century Co., 1917; in seguito, anche London, George Allen & Unwin, 1963. La vicenda nel suo complesso venne narrata dal filosofo in una lettera che riuscì a far pubblicare clandestinamente negli Stati Uniti (B. RUSSELL, *For Conscience Sake*, in *The Independent*, Jan. 15, 1917, pp. 101-3).

²¹¹ NORTH BRITON (pseud.), *British freedom 1914-1917. With a foreword by John Clifford*, D.D., London, National Council for Civil Liberties, 22, Bride Lane, E.C., Headley Bros. Publishers, Ltd., Kingsway House, Kingsway, W.C., London, 1917.

una rivista radicale uscita settimanalmente a Londra tra il 5 giugno 1762 ed il 1771, la cui storia è stata recentemente analizzata²¹², e che si contrappose a *The Briton*, una rivista filogovernativa diretta da Tobias Smollet. Dietro *The North Briton* si nascondeva John Wilkes, parlamentare radicale inglese e difensore appunto delle prerogative parlamentari, che la pubblicò usando un tono anti-scozzese e fortemente ironico verso John Stuart, III conte di Bute, di origini scozzesi, primo ministro Tory di Giorgio III di Hannover (1760-1820) dal 26 maggio 1762 al 16 aprile 1763. Il n. 45 di *The North Briton*, uscito il 23 aprile 1763, e dunque dopo le dimissioni del primo ministro, John Stuart, è rimasto il più famoso, al punto che «45» diventò uno slogan in difesa delle libertà civili in Inghilterra, e specialmente della libertà di parola. Esso consiste in una serie di invettive polemiche contro un discorso del re, Giorgio III, del 19 aprile 1763, al termine del quale il monarca licenziò il parlamento. Nel discorso, si faceva riferimento alla necessità di promuovere, nelle varie parti del regno, «that spirit of concord, and that obedience to the laws, which is essential to good order», e si insisteva sulla rilevanza della «royal prerogative». Al discorso rispose il *North Briton*, rifacendosi alla plurisecolare tradizione inglese liberale, che aveva sempre tutelato le libertà dei sudditi britannici contro gli abusi della corona²¹³. Tra i motivi polemicamente avanzati dalla rivista, figura l'insistita difesa del «rule of law» contro il potere arbitrario di cui il primo ministro era accusato di avvalersi²¹⁴.

Il saggio *British Freedom 1914-1917* – uscito appunto sotto lo pseudonimo di «North Briton», sotto il quale si nascondeva, forse, John Clifford, autore della prefazione al volume – si rifece a questa tradizione polemica di strenua difesa delle prerogative tradizionali del Parlamento inglese contro l'arbitrio dell'esecutivo. Oltre che nello pseudonimo, il richiamo è evidente nell'insistito parallelo che, all'interno del testo, viene istituito tra l'epoca degli Stuart e la situazione creatasi in Inghilterra durante

²¹² A. H. CASH, *John Wilkes. The scandalous father of civil liberty*, New Haven-London, Yale University Press, 2006. Sulla storia della rivista *North Briton*, si v. pp. 65-95; sul suo numero 45, di cui parlo di seguito nel testo, si v. pp. 96-120.

²¹³ «The prerogative of the crown is to exert the constitutional powers entrusted to it in a way, not of blind favour and partiality, but of wisdom and judgment. This is the spirit of our constitution. The people too have their prerogative, and, I hope, the fine words of Dryden will be engraved on our hearts, 'Freedom is the English subject's prerogative'» (A. H. CASH, *John Wilkes*, cit., p. 100).

²¹⁴ «the infernal doctrine of arbitrary power and indefeasible right on the part of the sovereign, and of passive obedience and non-resistance on the part of the subject [...] that the people were made entirely for the sovereign and that he had a right to dispose of their fortunes, lives and liberties, in defiance of his coronation oath, and the eternal law of reason» (*North Briton*, n. 33, cit. in A. H. CASH, *John Wilkes*, cit., p. 79).

la Grande Guerra²¹⁵. Nei fatti, la legislazione speciale di guerra aveva condotto – scrive North Briton – alla soppressione delle tradizionali libertà di stampa e di parola, di riunione, di comunicazione con paesi stranieri, del diritto d’asilo, nonché, soprattutto, alla soppressione dell’*Habeas corpus*, del *Trial by jury* e del *Public Trial*, oltre che alla soppressione del governo parlamentare e alla responsabilità dei ministri di fronte al primo²¹⁶.

Costante è il richiamo, nel saggio *British Freedom 1914-1917*, ai motivi polemicisti messi in campo, come si è veduto, dal *NCCL*. Tra questi, il «Prussianism», ossia l’attitudine militaresca che, per le necessità della Grande Guerra, anche l’Inghilterra aveva assunto grazie alla sua legislazione speciale, e che paradossalmente faceva sì che «our own country in many ways resembling that of the enemy whose abuses we set out to cut away»²¹⁷.

Agli occhi dell’autore, l’insieme dei provvedimenti bellici, minando alle radici il sistema di *common law*, determinava una vera e propria alterazione della costituzione inglese²¹⁸. Sotto questo profilo, l’autore ammetteva che un certo grado di compressione dei diritti individuali fosse indispensabile per i fini della guerra, ma osservava come talune restrizioni fossero state imposte prendendo la guerra solo come pretesto²¹⁹. Non solo. La delega a favore del governo consisteva nella attribuzione di un potere sostanzialmente senza controlli esterni, e dunque arbitrario. Si tratta di una difesa strenua del diritto della tradizione inglese contro l’esercizio di un potere che appariva arbitrario, perché debordante rispetto al solco scavato in secoli di

²¹⁵ Dell’epoca di Carlo I Stuart viene richiamata, per ripudiarla, la politica del «thorough», messa in campo da Thomas Wentworth, conte di Strafford, di cui si scorge una replica nella politica, detta del «push-and-go», o del più confidenziale «ginger», adottata dall’esecutivo britannico durante la Grande Guerra; una politica concentrata sulla «thorough’ abolition of everything, no matter what, that might impede the unrestrained power of action of the government», e dunque sui mezzi, non importa se ed in che misura contrari alla tradizione liberale britannica, messi in campo per raggiungere gli obiettivi imposti dalla guerra: «In this policy, it is essential to note» – si legge nel testo – «the means are everything, the end is thought of as little as possible» (NORTH BRITON (pseud.), *British freedom 1914-1917*, cit., p. 6).

²¹⁶ *Ibid.*, pp. 13-45, 49-66, 77-86.

²¹⁷ *Ibid.*, p. 3.

²¹⁸ Sotto questo profilo, l’opera *British Freedom 1914-1917* è stata esaminata recentemente da C. ROYNIER, *Le droit public britannique et la guerre*, in *Jus Politicum*, 15 (Janvier 2016), *Le droit public et la Première Guerre mondiale*, pp. 1-19. L’autrice sottolinea esattamente come proprio l’impatto avuto dai *DORA* sull’ordinamento britannico sia alla radice di un nuovo modo di intendere il rapporto fra Stato e cittadini in Gran Bretagna, consolidatosi poi nel corso del sec. XX, e che sta all’origine del diritto amministrativo britannico.

²¹⁹ «The writer [...] has taken upon himself the somewhat thankless task of trying to distinguish between the restrictions on liberty dictated by necessity and those imposed gratuitously» (NORTH BRITON (pseud.), *British freedom 1914-1917*, cit., p. 4).

esperienza²²⁰.

Il sistema normativo messo in campo per la guerra si manifestava, agli occhi dell'autore, come estremamente pericoloso soprattutto perché creava una architettura formale, legale, basata su testi normativi scritti, per l'esercizio del potere, di cui chiunque fosse salito al potere, se non proprio il governo in carica, avrebbe potuto avvalersi per instaurare una dittatura. Era dunque contro questa forma di potere arbitrario che bisognava lottare, «against a policy which would place the Government above the law, above justice, above control», battendosi per un ritorno all'assetto tradizionale.

Militarismo e politica repressiva della tradizionale *British freedom* si mescolano, dunque, nell'opera in esame, in un motivo polemico, coinvolgente, a monte, la stessa scelta di gestire una emergenza bellica attraverso un sistema di leggi scritte *ad hoc*, ossia la scelta di mettere in campo un sistema che oggi si direbbe di *lawfare*. Tale scelta – osserva North Briton – ha la pecca di non sapersi adattare al mutamento delle circostanze. Coloro che l'hanno caldeggiata – esponenti del governo e, specialmente lo War Office, insieme ai grandi industriali, complessivamente appellati dall'autore come i «little Prussians» – presuppongono che esista in astratto una giusta maniera di condurre la guerra («the means so energetically pursued are recommended not by experience but by preconceived ideas upon how a war should be fought»), finendo così per offrire sacrifici – quelli delle libertà personali compresse dai provvedimenti sulla coscrizione obbligatoria, sulla mobilitazione industriale, e da tanti altri provvedimenti – ad una nuova divinità («at the altar of a knew deity»), rappresentata da una astratta logica formale di cui sono divenuti gli adoratori. Questa tendenza dottrinarica e formale – osserva ancora l'anonimo autore – è esattamente agli antipodi rispetto alla tradizionale capacità dell'ordinamento inglese di adattarsi, man mano, alle circostanze:

It is remarkable» – si legge nel testo – «that this inflexible doctrinaire consistency is the precise opposite of the characteristic British attitude,

²²⁰ «The danger becomes a constant menace, however, when the power of rulers breaks out of the channels dug for it through centuries of experience and is freed from all restraints. The major indictment of 'thorough' is directed against not excessive power but *arbitrary* power. It is not merely that the push-and-go party have increased the power of the Government, but that they are destroying the constitution». Nello specifico – osserva l'autore – i limiti al potere del Governo sono venuti meno attraverso «the undermining of legal safeguards» e «the paralysis of Parliament», sicché i «'checks and balances' which have always hiterto restrained the manner in which Government may act have now disappeared. There is now no barrier to protect any part of the nation against the folly or tyranny of anyone who can succeed in temporarily seizing the reins of power».

the *resourceful* attitude of the alert and pliable mind eager to practise the teaching of experience.

Ebbene – prosegue l'autore – durante la Grande Guerra, come già avvenuto nell'epoca degli Stuart,

this continental temper of mind derives largely from alien sources; now in part, as then, from direct French and Celtic influence, but now also from humble imitation of – Germany²²¹.

Agli occhi di North Briton, gli Inglesi, nell'accettare di gestire la Grande Guerra con un sistema di atti legislativi *ad hoc*, avevano dunque accettato, paradossalmente, l'influenza di un modo di pensare che non era quello britannico, bensì quello continentale, addirittura tedesco, cioè il modo di pensare del nemico! La legislazione di guerra appariva all'autore come un corpo in sé stesso estraneo, ed anche dannoso, per la tradizione britannica, che aveva invece sempre confidato nelle decisioni man mano adottate dai giudici, per offrire soluzioni adattabili caso per caso alle necessità del momento. L'autore invitava dunque ad abbandonare una volta per tutte l'ossequio verso i «continental methods and modes of thought», che avevano fatto cadere in oblio «such characteristically British expedients», i quali, invece, davano molto maggiori rassicurazioni circa la possibilità di trovare le soluzioni appropriate per supportare l'esercito britannico e condurlo alla vittoria finale contro la Germania:

The point which it is necessary to make – conclude North Briton – is this: the proper escape from such an *impasse*, the characteristic British method which we have all forgotten, is to abandon theory altogether and concentrate upon the discovery of some practical remedy for the practical difficulty²²².

²²¹ *Ibid.*, pp. 6-7.

²²² *Ibid.*, pp. 92-3. Motivi polemici non dissimili da quelli presenti nello scritto *British Freedom*, appena analizzato, si rilevano in un altro scritto coevo, del già ricordato pacifista Norman Angell, pubblicato anch'esso sotto gli auspici del *NCCL*. Anche quest'opera si apre con la constatazione che, per via dei forti poteri attribuiti dalla legislazione speciale inglese di guerra all'autorità militare, e per gli abusi che quella autorità aveva fatto dei poteri conferitile, «the old historic guarantee of english Freedom are suspended». In particolare, risultavano violati il principio di inviolabilità della libertà personale e la libertà di manifestare il proprio pensiero con la parola e con lo scritto. Anche per l'Angell, la vera questione oltrepassava i confini della guerra e della sua legislazione speciale, in quanto l'autore osservava che la maggior parte delle restrizioni alla libertà personale asseritamente fondate su necessità belliche non fossero, invero, affatto fondate su di esse, e che anzi la loro adozione avesse un movente politico surrettizio: quello di rendere permanenti le istituzioni rese necessarie

Una delegazione di poteri al governo portò dunque, anche in Inghilterra, come in Italia, molti giuristi, ed anche molti esponenti della società civile coagulati intorno al National Council for Civil Liberties, a proclamare il loro dissenso circa l'opportunità di affrontare una guerra con un sistema di leggi scritte, per le contaminazioni che quell'opzione comportava nell'ordinamento della tradizione ed anche per la venatura di germanesimo, e dunque di cultura giuridica del nemico, che quell'opzione manifestava. La polemica contro lo strumento legislativo emergenziale assunse in Inghilterra una venatura anche più radicale di quanto osservabile per il nostro Paese, proprio in virtù delle differenti caratteristiche di fondo dell'ordinamento di *common law*.

10. *Poteri emergenziali e proprietà privata: la royal prerogative e gli statutes*

Grazie alla tempestività del loro intervento rispetto alla progressiva adozione dei provvedimenti emergenziali, specialmente le riviste giuridiche settimanali, come il *Law Times* ed il *Solicitors' Journal*, costituirono, negli anni del conflitto, in Inghilterra, arene nelle quali si dibatté intorno ai contenuti e alla portata dei testi normativi bellici, anche con riferimento alla loro incidenza sui rapporti interprivati. Anche in questo caso, emergono motivi polemici simili a quelli già riscontrati nei giuristi italiani.

In taluni articoli apparsi anonimi sul *Law Times* vennero evidenziate le criticità di ordine costituzionale poste dai *DORA* e dalle conseguenti

dalla guerra («to render permanent those institutions that fit the temper which war generally provokes»), ossia di instaurare in Inghilterra, con il pretesto della guerra in corso, un governo dispotico. Il governo di leggi speciali dispotiche avrebbe infatti provocato la prona sottomissione dei sudditi inglesi al potere, privandoli della loro «capacity for private judgment», e quindi, conseguentemente, della «capacity for public judgment». Si sarebbe instaurato, così, in Inghilterra, un modello di Stato del tutto simile a quello prussiano che con le armi si combatteva. E tutto questo, a giudizio dell'Angell, stava avvenendo giorno dopo giorno, senza che i sudditi inglesi se ne rendessero conto. Così come non si rendevano conto del fatto che il parlamento inglese aveva perso il controllo dell'autorità militare, e del fatto che appariva minato il senso della giustizia e del giusto processo, tipici della tradizione britannica. Concordava poi, l'Angell, con B. Russel sul fatto che, tramite il *DORA* e le susseguenti *regulations* si era invertito il rapporto tra il parlamento e l'autorità militare. In questo modo, l'esercito si era trasformato da servo in padrone della nazione, esattamente come nella tradizione della Prussia: «The army is no longer the servant of the nation, but its master. We have the full flowering of the Prussian principle» (N. ANGELL, *Why freedom matters*, London, National Council for Civil Liberties, s.d. [1917?]).

*regulations*²²³.

Di diverso orientamento fu invece il *Solicitors' Journal*: la costituzione inglese – si legge in taluni articoli apparsi su quest'ultima rivista durante il conflitto – non era in pericolo, perché la delega di poteri all'esecutivo proveniva pur sempre da un atto del Parlamento, il *DORA*²²⁴, anche se bisognava ammettere che in effetti la guerra aveva prodotto un fortissimo incremento di «bureaucratic activity» e la assunzione, da parte dell'esecutivo, di un certo stile militaresco, tipicamente prussiano, definibile come «officialism»²²⁵; oltretutto con il dubbio – osservava il giornale – che «this somewhat crude rush into Socialism really makes for efficiency»²²⁶. Sono ben evidenti le somiglianze con le riflessioni di alcuni autori italiani circa l'apprezzamento riservato a quegli elementi culturali che venivano ricondotti alla mentalità giuridica tedesca: l'intervento dello Stato nel tessuto delle relazioni private era una deprecabile forma di socialismo, che oltretutto non era affatto garanzia di efficienza, ossia di migliore regolazione dei rapporti economici.

Scendendo sul terreno più concreto del diritto alla libertà personale, e delle restrizioni ad esso portate dalla *emergency legislation*, anche il *Law Times* si mostrò invero del tutto favorevole alla compressione di prerogative tradizionali dei cittadini britannici, giudicandola conforme a costituzione e adeguata alle circostanze. La necessità di vincere la guerra giustificava, infatti, tale compressione, se operata nei limiti degli atti parlamentari, ed inoltre andava tenuto conto, sempre sotto il profilo costituzionale, che l'operato del governo, e la stessa legislazione emergenziale, erano sostenuti da ampio consenso popolare. Il giornale, in particolare, approvò la soluzione data dalla Court of Appeal, e poi dalla House of Lords, allo *Zadig case*. In quella circostanza, la corte aveva avallato un provvedimento di internamento, adottato senza previo processo dall'autorità amministrativa nei confronti di un cittadino britannico, sospettato di spionaggio, sulla base della *Regulation*

²²³ Viene stigmatizzato l'assoggettamento delle autorità civili a quelle militari, così come avvenuto in Francia e Germania, e che però «has no counterpart in our Constitution», poiché «Under no circumstances are our civil rights abrogated, or our civil courts superseded» (*The Law Times*, CXXXVII (from May to October 1914), Aug. 8, 1914, p. 358). Cfr., altresì, *The English Constitution*, in *The Law Times*, CXL (from November 1915 to April 1916), Nov. 27, 1915, p. 74; H. A. SMITH, *Nature of Our Constitutional Law*, in *Law Quarterly Review*, 36 (April 1920), pp. 140-151.

²²⁴ *The Constitution in a Great War*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, LVIII (October 25, 1913, to October 17, 1914), August 8, 1914, p. 748; *The Elasticity of the Constitution*, *ibid.*

²²⁵ *The Decline of Liberty*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, LX (October 23, 1915, to October 14, 1916), Sept. 9, 1916, pp. 728-9.

²²⁶ *The new Defence of the Realm Regulations*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, LXI (October 21, 1916, to October 13, 1917), March 3, 1917, p. 293.

No. 14B²²⁷.

Sostanziale approvazione della legislazione bellica, adottata peraltro – fu sottolineato ancora una volta – «with the nation's consent», pur con i poteri straordinari che erano stati attribuiti all'esecutivo e con la compressione delle libertà individuali che ne era derivata, venne anche, a guerra finita, da E. F. Churchill. A suo giudizio, infatti, non c'era stata scelta, «for men saw that it was impossible to wage war successfully without surrendering, for the moment, many hard-won liberties of the Constitution»²²⁸.

Non dunque la sola giurisprudenza, come mostrato dallo *Zadig case*, e come è stato osservato in storiografia²²⁹, bensì anche parte della dottrina

²²⁷ *Rex v. Halliday; Ex parte Zadig* ([1917] UKHL 662, 54 SLR 662). Il *Defence of the Realm Consolidation Act*, del 1914, aveva attribuito al King in Council di emanare *regulations* «for securing the public safety and the defence of the Realm», e la *Regulation No. 14B* aveva disposto, in conseguenza, tra le altre cose, che potesse essere internato chi poteva essere considerato sospetto «in view of the hostile origin or association»; ed era appunto il caso di *Zadig*, che era, invero, un tedesco naturalizzato cittadino britannico. La Corte ritenne che la *regulation* fosse *intra vires* rispetto ai poteri conferiti dal *DORA* all'esecutivo. Osservava adesivamente il commentatore anonimo sul giornale che «Restraints on personal liberty by Act of Parliament for the safety and preservation of the State itself are consonant with the fullest ideals of liberty», e che «The powers conferred on the executive by the provisions of the War Emergency legislation are known to be in accordance with the wishes of the people at large» (*Emergency legislation and the liberty of the subject*, in *The Law Times*, CXL (from November 1915 to April 1916), Feb. 19, 1916, pp. 339-40). Il giornale replicò perciò duramente a quanti si scandalizzavano della sospensione dell'*habeas corpus* operata con la *Regulation 14B* (*Liberty of the Subject*, *ibid.*, March 4, 1916, pp. 369-70). In particolare, replicò ad Edward Fry – sul quale, si v. J. E. G. DE MONTMORENCY (revised by S. AGNEW), *Fry, Sir Edward*, in *Oxford Dictionary of National Biography*, on line, pubblicato il 23 settembre 2004 –, che, in una lettera al *Times*, del 25 febbraio 1916, si era detto sconvolto da quelle che, nel caso *Zadig*, gli parevano patenti violazioni delle tradizionali libertà britanniche («We are fighting for liberty abroad whilst we are strangling it at home by a series of enactments which place the liberty of the subject in the hands not of the judges but of the officials of the Government»): «Much as lovers of the Constitution may deplore the present emergency legislation, it would be difficult to impugn its necessity or to argue that it is unconstitutional in the light of its being against the trend of public opinion in these countries» (*The Liberty of the Subject*, *ibid.*, March 4, 1916, p. 379). Nello stesso senso, in un altro articolo ancora il *Law Times* difende l'operato del governo, ironizzando su quanti «are unable to distinguish liberty from licence» (*The Liberty of the Subject*, *ibid.*, April 1, 1916, p. 445).

²²⁸ E. F. CHURCHILL, *Dispensing Power and the Defence of the Realm*, in *Law Quarterly Review*, 37 (1921), pp. 412-441.

²²⁹ C. TOWNSHEND, *Making the Peace*, cit., p. 65; K. D. EWING, C. A. GEARTY, *The Struggle for Civil Liberties*, cit., pp. 80-90; R. VORSPAN, *Law and War*, cit., pp. 261-343, che sotto questo profilo etichetta i giudici inglesi come «judicial warriors» (*ibid.*, pp. 274-303), e che in generale, però, contesta l'immagine della giurisprudenza inglese del tempo di guerra come di un corpo che fu prono ai voleri dell'esecutivo. L'analisi dei *war cases* offre infatti, piuttosto, il profilo complessivo di giudici che non rinunciarono affatto ad operare, con le

giuridica fornì il proprio avallo alla *emergency legislation* nella parte in cui questa comprimeva, sospendendola per il tempo della guerra, la tradizionale libertà personale dei sudditi britannici.

È pure stato osservato come, invece, sull'altro versante delle tradizionali libertà inglesi, quello della «property», la giurisprudenza inglese abbia, al contrario, manifestato maggiore resistenza all'orientamento espresso nella *emergency legislation*²³⁰, che, come si è veduto, era nel senso di attribuire all'esecutivo forti poteri di uso e disposizione dei beni dei privati per le esigenze belliche²³¹. Nel quadro delle riflessioni su questi aspetti, la *royal prerogative* venne invocata dall'esecutivo come il vero fondamento dei poteri emergenziali inerenti la proprietà privata, e intorno a questo aspetto si generò un vivo dibattito²³², che servì a ridimensionare la portata della prerogativa stessa e a far riemergere il ruolo del parlamento.

Antichi precedenti avevano affermato con nettezza che rientrava di per sé nella prerogativa regia il potere del sovrano di incidere sui diritti patrimoniali dei privati quando lo avesse richiesto la necessità di difendere il regno. Nel caso *Rex v. Hampden*, noto come *Ship Money case*, risalente al 1637²³³, uno dei giudici, Sir Richard Hatton, arriva a dichiarare che i poteri regi di incidere sulle situazioni private per tutelare il regno non possono essere separati dalla sua prerogativa nemmeno con atto del Parlamento, essendo il sovrano da considerare «as head and supreme protector of the

loro decisioni, un controllo sull'operato dell'esecutivo, in particolare sulla corrispondenza tra poteri conferiti al governo con i *DORA* e poteri effettivamente esercitati. I giudici furono dunque «active, energetic, and vigilant both in advancing the government's war effort and in promoting their own policies and powers» (*ibid.*, p. 264-5).

²³⁰ C. TOWNSHEND, *Making the Peace*, cit., p. 65; R. VORSPAN, *Law and War*, cit., pp. 316-328, che parla di «judicial activism in protecting private property», e che osserva questo orientamento dei giudici sia negli *statutory cases*, sia nei *prerogative cases*: «Whether considering expropriations of private property under either statute or prerogative, the courts' sympathies lay with the individual rather than the state» (*ibid.*, p. 316).

²³¹ G. R. RUBIN, *Private property*, cit., lavoro che analizza gli strumenti normativi messi in campo dall'esecutivo britannico per ottenere la disponibilità dei beni immobili dei privati per le esigenze belliche durante la Grande Guerra. In particolare, sulle questioni di ordine generale poste dai quei provvedimenti, ed affrontate dalla giurisprudenza di cui parlo di seguito nel testo, si v. *ibid.*, pp. 11-21. Nel complesso, l'operato del governo britannico intorno alle questioni di proprietà mancò di una strategia precisa, e si risolse in una serie di stratagemmi per tentare di aggirare, o prevenire, le sentenze sfavorevoli all'esecutivo (*ibid.*, pp. 245-8).

²³² R. VORSPAN, *Law and War*, cit., pp. 273 e 317-8, la quale osserva come fu proprio il governo a rivendicare la prerogativa regia come fondamento del potere di aggredire le proprietà private nell'emergenza bellica.

²³³ *Rex v. Hampden* (1637), 3 State Tr. 826 (*Ship Money case*).

kingdom»²³⁴. Nel caso *Hole v. Barlow*²³⁵, poi, il giudice Willes afferma che nella prerogativa regia rientra il potere di occupare la proprietà privata «for purposes of setting up defences thereon for the general good of the nation. In these and such like cases private conveniences must yield to public necessity».

La prerogativa regia, dunque, conteneva in sé il potere di occupare i beni dei privati per destinarli alla difesa del Paese. Su questo tema si misurò, negli anni della Grande Guerra, l'incidenza dei provvedimenti emergenziali sui diritti individuali.

Gli antichi precedenti ammettevano questa possibilità soltanto in caso di attuale invasione del territorio britannico da parte di una potenza nemica. Nel primo anno della Grande Guerra, con la decisione della Court of Appeal sul caso *Re A Petition of Right*²³⁶, nel quale si discusse della legittimità della occupazione, da parte dell'autorità militare, di un aerodromo privato situato nel territorio di Shoreham, avvenuta nel dicembre del 1914, l'estensione della prerogativa regia su questo punto fu dilatata. Oltre a ribadire che il potere di occupare ed utilizzare per scopi bellici la proprietà privata rientrava nella prerogativa regia, la decisione affermò che tale potere sussisteva non solo in caso di attuale invasione del territorio britannico da parte del nemico, bensì anche nel caso in cui questa fosse solo minacciata. In proposito, i giudici furono dell'avviso che, considerate le «changed conditions of modern warfare», attendere, prima di cominciare a difendersi, che il nemico avesse toccato il suolo britannico, avrebbe potuto rivelarsi fatale per il Paese. La sentenza, poi, toccò un altro punto chiave della questione riguardante la occupazione o espropriazione dei fondi dei privati per esigenze belliche: quella della indennità («compensation»). Infatti, come è stato osservato in storiografia, «the major question confronting the courts in the property area was not whether the government could confiscate property, but what it should pay the owner when it did»²³⁷. Sempre facendo leva sulla *royal prerogative*, la sentenza esclude che vi fosse, per l'esecutivo, l'obbligo di indennizzare il proprietario degli immobili occupati: un'eventuale indennità avrebbe potuto configurarsi, in quest'ottica, non come espressione di un diritto del privato, bensì come una graziosa concessione del sovrano. Del resto, per i giudici, anche l'interpretazione da dare agli *statutes*, pur a voler

²³⁴ «So that, if an Act of Parliament should enact that he should not defend the kingdom, or that the King should have no aid from his subjects to defend the kingdom, these Acts would not bind, because they would be against the natural reason» (*ibid.*).

²³⁵ *Hole v. Barlow* (1858), 4 C.B. (N.S.) 334, 140 E.R. 1113 at 1114 (C.P.).

²³⁶ *Petition of Right, Re, sub nom Shoreham Aerodrome* (1915) 3 K. B. 649 (CA).

²³⁷ R. VORSPAN, *Law and War*, cit., pp. 318-325; il passo citato è a pp. 318-9.

concedere che il potere di espropriare si fondasse su questi ultimi anziché sulla prerogativa, conduceva a negare l'esistenza di un diritto all'indennità. Infatti, gli *statutes* in materia erano il Defence of the Realm Act 1842 ed il Military Lands Act 1892, invocati in giudizio dal privato, che, in effetti, prevedevano la corresponsione di una indennità al privato espropriato. Ma i *DORA* – come si ricorderà – avevano disposto la sospensione di ogni «restriction» al potere ablatorio accordato all'esecutivo da questi atti, sicché si doveva ritenere che anche il pagamento di una indennità fosse stato sospeso.

In definitiva, con la pronuncia della Court of Appeal sul caso *Re A Petition of Right* venne in rilievo una decisione tendente a rivendicare la prerogativa regia come fondamento della potestà ablatoria del governo e ad ammettere solo in subordine un possibile fondamento statutario di questa, peraltro negando, anche in questa seconda prospettazione, il diritto del privato all'indennità. Fu questa la linea tenuta inizialmente dalla giurisprudenza inglese, riguardo alla compressione dei diritti dei privati determinata dai provvedimenti emergenziali per la Grande Guerra; una linea che, evidentemente, faceva da sponda all'operato del governo e all'interpretazione data da quest'ultimo dei poteri emergenziali, intesi come espressione della *royal prerogative*.

Il privato proprietario dell'aerodromo presentò tuttavia appello alla House of Lords contro la decisione della Court of Appeal. L'orientamento dei Lords era decisamente nel senso di ammettere il diritto all'indennità, sia per i profili attinenti alla prerogativa, sia sul piano del diritto statutario emergenziale. I Lords negavano, nello specifico, che la prerogativa regia attribuisse all'esecutivo il potere di procedere a requisizioni ed espropri senza indennizzo, ed osservavano che quello alla *compensation* era un diritto tradizionale riconosciuto ai privati dal *common law*, per abolire il quale la *Regulation No. 2* si sarebbe dovuta pronunciare in termini espressi, cosa che invece non era avvenuta. Tale orientamento fu comunicato per le vie brevi al governo che, a quel punto, onde evitare il formarsi di un giudicato sul punto, che sarebbe stato a lui sfavorevole, affermando il principio del diritto alla indennità che sarebbe stato invocabile in tanti altri casi simili, decise di pagare spontaneamente – ossia per graziosa concessione – un'indennità al privato proprietario, nell'ammontare che gli sarebbe spettato in forza del Defence Act 1842: un tentativo di risolvere la questione accontentando il privato, mantenendo però fermo il principio dell'inesistenza del diritto all'indennizzo affermato nella sentenza della Court of Appeal, che aveva fatto leva sulla *royal prerogative*²³⁸.

²³⁸ G. R. RUBIN, *Private property*, cit., pp. 39-69.

Ben presto, tuttavia, l'orientamento della House of Lords si impose con talune decisioni fondamentali che servirono a chiarire come il fondamento dei poteri emergenziali esercitati dal governo non fosse la *royal prerogative*, bensì gli *statutes* adottati dal parlamento, e a ribadire il diritto dei privati alla percezione di una indennità.

Nel caso *Central Control Board v. Cannon Brewery*²³⁹, del 1919, venne in questione la requisizione, operata nel 1915, di un *pub* nel Middlesex da parte del Central Control Liquor Board, per evitare che i lavoratori, impiegati nella vicina fabbrica dove si producevano munizioni, si assentassero dal lavoro. Già nel giudizio davanti alla Court of Appeal, il contegno del governo, il quale, rifacendosi alla prerogativa regia, aveva nuovamente negato il diritto all'indennizzo, affermando che tutt'al più un compenso avrebbe potuto essere corrisposto ai privati solo *ex gratia*, era stato duramente stigmatizzato dai giudici («well might the respondents say that they asked for bread and were given a stone»). I Lords, per parte loro, furono ancora più netti nella affermazione della inviolabilità dei diritti patrimoniali dei privati: Lord Atkinson affermò che mai la proprietà privata avrebbe potuto essere violata senza che un *act of Parliament* avesse disposto in tal senso con «unequivocal language»; Lord Parmoor scomodò la *Magna Charta*, per affermare che, dal tempo della sua adozione in poi, non era più esistito il potere dell'esecutivo di violare la proprietà privata in forza della prerogativa²⁴⁰.

Dopo breve tempo, un altro caso simile, destinato a diventare un *leading case* in materia, si presentò alla House of Lords. Si tratta del caso *Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel Limited*²⁴¹, nel quale i giudici, all'unanimità, ribaltando la decisione di *Re A Petition of Right*, e confermando una decisione della Court of Appeal, affermarono che la Corona non aveva il diritto di prendere possesso o occupare il fondo e gli immobili di un privato (un hotel, a Blackfriars, Londra, occupato nel maggio 1916 ed adibito ad uffici amministrativi dei Royal Flying Corps) senza pagare una «compensation» (il War Office, che aveva agito facendo riferimento alla *Regulation No. 2*, aveva notificato ai titolari dell'albergo che una indennità sarebbe stata corrisposta solo *ex gratia*, e solo limitatamente alle perdite pecuniarie dimostrate). Contro le argomentazioni del governo, che nei

²³⁹ *Central Control Board v. Cannon Brewery Co. Ltd.* (1919) A.C. 744 (H.L.).

²⁴⁰ G. R. RUBIN, *Private Property*, cit., pp. 61-2, il quale illustra come il governo cercò in tutti i modi di evitare una pronuncia che affermasse il diritto del privato all'indennità.

²⁴¹ *Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel Limited* [1920] A.C. 508 (H.L.). Cfr. L. SCOTT, A. HILDESLEY, *The Case of Requisition. In re a Petition of Right of De Keyser's Royal Hotel Limited. De Keyser's Royal Hotel Limited v. The King*, Oxford, at the Clarendon Press, 1920; G. R. RUBIN, *Private Property*, cit., pp. 71-92.

provvedimenti adottati aveva fatto riferimento alla *Regulation No. 2*, ma in giudizio aveva fatto leva, invero, sulla prerogativa regia, i Lords affermarono il fondamento statutario dei poteri emergenziali esercitati dall'esecutivo. Più precisamente, come chiarito da Lord Dunedin, in presenza di uno *statute* regolante materia rientrante, originariamente, nella prerogativa regia, lo *statute* era da considerare il nuovo fondamento del potere esercitato²⁴², poiché si doveva ritenere che lo stesso sovrano, partecipando della decisione del parlamento, avesse acconsentito alla limitazione dei suoi propri poteri²⁴³. Lord Atkinson, per parte sua, affermò che, in casi del genere, la prerogativa regia dovesse essere considerata quiescente («in abeyance»)²⁴⁴. E anche Lord Moulton affermò:

What effect has this course of legislation upon the Royal Prerogative? I do not think that it can be said to have abrogated that prerogative in any way, but it has given to the Crown statutory powers which rendere the exercise of that prerogative unnecessary, because the statutory powers that have been conferred upon it are wider and more comprehensive than those of the prerogative itself.

Ed anche Lord Sumner osservò come fosse illogico pensare che i poteri ablatori fossero espressione della *royal prerogative*, perché ammettere ciò avrebbe significato negare qualsiasi contenuto precettivo ai *DORA*. Questi ultimi dunque erano il vero fondamento dei poteri ablatori, perché avevano inciso sulla prerogativa, limitandone e regolandone l'esercizio²⁴⁵.

²⁴² «it is equally certain that if the whole ground of something which could be done by the prerogative is covered by the statute, it is the statute that rules» (*ibid.*).

²⁴³ («Inasmuch as the Crown is a party to every Act of Parliament it is logical enough to consider that when the Act deals with something which before the Act could be effected by the prerogative, and specially empowers the Crown to do the same thing, but subject to conditions, the Crown assents to that, and by that Act, to the prerogative being curtailed» (*ibid.*)).

²⁴⁴ In altri termini, «after the statute has been passed, and while it is in force, the thing it empowers the Crown to do can thenceforth only be done by and under the statute, and subject to all limitations, restrictions and conditions by it imposed, however unrescripted the Royal Prerogative may therefore have been» (*ibid.*).

²⁴⁵ Del resto, soggiungeva Lord Sumner, quando il potere ablatorio è espressione della prerogativa è certo che non sia dovuto alcun indennizzo, mentre tale indennizzo è dovuto quando il fondamento sono gli *statutes*. Ma allora sarebbe stata introdotta una sperequazione, secondo il titolo in forza del quale il governo dichiara di agire nei singoli casi: «To presume such an intention seems to me contrary to the whole trend of our constitutional history for over two hundred years». E conclude: «I think that the Executive did not take possession under the prerogative, for the Defence Acts had superseded it; that the Act of 1914 and Regulation 2 did not in themselves enable possession to be taken; that the taking of possession must be referred to the powers

In definitiva, come chiarito da Lord Parmoor nello stesso caso, quando un potere dell'esecutivo era posto sotto il controllo del parlamento ed era direttamente regolato da uno *statute*, il fondamento del potere dell'esecutivo non era più la prerogativa regia, bensì lo *statute*, con la conseguenza che l'esecutivo, nell'esercizio dei poteri conferitigli, doveva attenersi ai limiti previsti nello *statute*²⁴⁶.

Anche i precedenti dimostravano, del resto – osservarono ancora i Lords nella stessa decisione –, che non si era mai dato il caso di una occupazione senza compensazione, perché neppure sotto gli Stuart la corona aveva reclamato un tale potere come rientrante nella sua prerogativa²⁴⁷. Lord Parmoor osservò, sotto questo profilo: «Since the Magna Carta the estate of a subject in lands or buildings has been protected against the prerogative of the Crown». Nessun precedente, né anteriore al 1688, né tantomeno successivo, attestava l'esistenza di un potere ablatorio svincolato da un obbligo di corrispondere una indennità al privato. Di conseguenza, di fronte all'esercizio della potestà ablatoria dell'esecutivo, il diritto all'indennità sussisteva sulla base degli *statutes* che la prevedevano. In particolare, il Defence Act 1842 aveva previsto espressamente una indennità a beneficio del privato che fosse stato spossessato di un proprio fondo per esigenze di difesa. Tale atto aveva implicitamente affermato il principio per cui «the burden shall not fall on the individual, but shall be borne by the community» (così Lord Moulton). Conseguentemente,

when powers covered by this statute are exercised by the Crown it must be presumed that they are so exercised under the statute, and therefore subject to the equitable provision for compensation which is to be found in it²⁴⁸.

given by the Defence Acts, and that, in consequence, the suppliants are entitled to be compensated in accordance therewith» (*ibid.*).

²⁴⁶ «The constitutional principle is that when the power of the Executive to interfere with the property or liberty of subjects has been placed under Parliamentary control, and directly regulated by statute, the Executive no longer derives its authority from the Royal Prerogative of the Crown but from Parliament, and that in exercising such authority the Executive is bound to observe restrictions which Parliament has imposed in favour of the subject» (*ibid.*).

²⁴⁷ «that it does not appear that the Crown has ever taken for these purposes the land of the subject without paying for it, and that there is no trace of the Crown having, even in the times of the Stuarts, exercised or asserted the power or right to do so by virtue of the Royal Prerogative»; così sempre Lord Atkinson, nel caso in esame.

²⁴⁸ Così ancora Lord Moulton, il quale concludeva: «There can be no excuse for reverting to prerogative powers simpliciter [...] when the Legislature has given to the Crown statutory powers which are wider even than anyone pretends that it possessed under the prerogative, and which cover all that can be necessary for the defence of the nation, and

Lo *statute* del 1842 era dunque da considerare il vero fondamento del potere ablatorio del governo. Rispetto ad esso, i *DORA* si erano limitati a dire che il potere ablatorio poteva essere esercitato, per il periodo della Grande Guerra, senza le «restrictions» in esso previste. Ebbene, il diritto all'indennità – proseguiva la decisione – non era stato escluso dai *DORA* adottati per la Grande Guerra, poiché il pagamento di una «compensation» non era affatto una «restriction» del potere di acquisizione coattiva concesso con il Defence Act 1842. La corte sostenne infatti che né la sicurezza pubblica, né la difesa del regno richiedevano «that the Crown should be relieved of a legal liability to pay for the property it takes from one of its subjects»²⁴⁹. Se dunque i *DORA*, o la *Regulation No. 2*, avessero voluto escludere il diritto all'indennità, lo avrebbero dovuto dire espressamente, cosa che non era avvenuta²⁵⁰.

In conclusione, la House of Lords, nell'importante decisione appena ricordata, puntualizzò il vero fondamento della legislazione emergenziale inglese, specie nella misura in cui quest'ultima incideva sui diritti patrimoniali individuali, spostando l'ago della bilancia dalla parte del diritto statutario. Se infatti i poteri esercitati dal governo potevano dirsi originariamente rientranti nella *royal prerogative*, gli *statutes* adottati già nel 1842 dal parlamento, con la partecipazione dello stesso sovrano, avevano determinato un nuovo fondamento dei poteri stessi, che era da ravvisare negli stessi *Acts of Parliament*. Questi ultimi avevano precisato e limitato i poteri dell'esecutivo, i quali dunque andavano esercitati nei termini previsti dagli *statutes*. E poiché quegli atti normativi – oltre a tutti i precedenti – avevano accordato un diritto all'indennità, tale diritto doveva essere riconosciuto ai privati i cui fondi fossero stati occupati o requisiti per le esigenze di difesa poste dalla Grande Guerra, senza che il pagamento dell'indennità potesse essere ritenuto una «restriction» al potere dell'autorità che i *DORA* avevano sospeso per la durata della guerra stessa.

La giurisprudenza inglese seppe opporre, dunque, una forte resistenza alla invasione, da parte dell'esecutivo, in nome dell'emergenza bellica, della

which are moreover accompanied by safeguards to the individual which are in agreement with the demands of justice».

²⁴⁹ Così Lord Atkinson. In termini analoghi si pronunciò anche Lord Sumner (*ibid.*).

²⁵⁰ Anche Lord Parmoor afferma che il potere ablatorio si fonda sul Defence Act del 1842. L'Act del 1914 e le conseguenti *regulations* adattano l'esercizio dei poteri conferiti con l'atto del 1842 alle esigenze della guerra moderna per la durata di essa, «but they do not affect the provisions of the Defence Act, which confer a right to compensation, and provide procedure for assessment of the amount in default of agreement». Il principio è infatti che, «in the absence of words clearly indicating such an intention, the property of one subject shall not be taken without compensation for the benefit to others or to the public».

sfera dei diritti patrimoniali individuali. Essa negò il potere del governo di prendere possesso dei beni dei privati in forza della prerogativa, ridando invece centralità agli *statutes* e perciò al ruolo del parlamento, ed affermò con decisione l'esistenza del diritto dei privati all'indennità. Se pure i *DORA* davano poteri molto ampi all'esecutivo, la giurisprudenza – se non altro per quanto concerne il settore dei diritti patrimoniali dei privati – ne dette una interpretazione che ne riconduceva la portata nell'alveo della tradizione.

Come si è visto, nel giungere a queste conclusioni, i Lords si rifecero allo schema del conflitto tra corona e parlamento del tempo degli Stuart, ed altresì richiamarono la valenza della Magna Carta, percepita come una sorta di baluardo che aveva una volta per tutte fissato i diritti individuali dei sudditi inglesi di fronte al potere regio²⁵¹.

In letteratura, la normativa e le decisioni giurisprudenziali vennero variamente interpretate. Il Tudsbery, commentando il caso *In re a Petition of Right*, si disse fermamente convinto che «the royal prerogative alone is sufficient authority for these interferences with private rights of property»²⁵². A suo giudizio, questo potere regio in tempo di guerra era espressione del principio generale per cui «princeps et republica(!) ex iusta causa possunt rem meam auferre». La prerogativa autorizzava dunque già di per sé l'esecutivo a disporre dei beni dei privati in caso di guerra, al punto che se, in ipotesi, il Regno Unito fosse stato invaso – o minacciato di invasione – prima della adozione dei *DORA*, «all of these acts would have been done, and the right to do them would have been unquestioned». Invero, i *DORA* avevano, in qualche misura, inquinato l'esatta comprensione del fondamento dei poteri emergenziali esercitati – la prerogativa, «though not denounced in terms, has in every instances been supplemented by statute» –, lasciando presumere che questi fossero espressione di una delega da parte del Parlamento, e conseguentemente indebolendo l'immagine dell'esecutivo; mentre bisognava riconoscerne il fondamento nella *royal prerogative*, come quello che, d'altro canto, assicurava segretezza e rapidità di intervento. Di per sé – aggiungeva l'autore – il fatto che le compressioni dei diritti patrimoniali dei privati fossero espressione della *royal prerogative* faceva escludere, in effetti, l'esistenza di un diritto all'indennità in capo ai destinatari dei provvedimenti ablatori. Se infatti si fosse affermato un tale diritto in capo al privato, la prerogativa regia si sarebbe svuotata di senso, in quanto «The royal prerogative exists constitutionally for the preservation

²⁵¹ Di recente, sull'utilizzo persistente della Magna Carta come di un mitologico testo che aveva fissato le prerogative dei sudditi inglesi, si v. M. CARVALE, *Magna Carta libertatum*, Bologna, Il Mulino, 2020, spec. pp. 75-87.

²⁵² F. C. T. TUDSBERY, *Prerogative in Time of War*, cit., pp. 385-391.

of the realm and for the good of the State as a whole, which is the primary consideration». Per ragioni legate alla difesa, la Corona doveva avere il potere senza limitazioni di accedere ai fondi privati e di prendere possesso di qualunque proprietà fosse considerata ragionevolmente necessaria allo scopo. In definitiva, rientrava nella prerogativa regia il potere di compiere tutte le azioni necessarie a garantire la sicurezza pubblica e la difesa del Regno: questi oggetti erano l'unico limite di essa.

Pur riconoscendo ampi poteri all'esecutivo in forza della *royal prerogative*, il Tudsbery non negò affatto, tuttavia, l'esistenza di un diritto del privato all'indennità, esistenza che egli presumeva implicitamente. Soltanto, egli affermò che la regolamentazione di tale diritto non fosse compito del sovrano, bensì del Parlamento, cui spettava, più in generale, di provvedere a tutte le spese necessarie per affrontare la guerra, avendo cura che queste fossero equamente spalmate su tutta la popolazione²⁵³. Questo era precisamente quanto avvenuto con i *DORA*, se rettamente interpretati. In altri termini – soggiunge l'autore –, la «defence legislation» si era resa necessaria non per attribuire nuovi poteri al sovrano, perché tali poteri «are already lawful by virtue of the prerogative rights of the Crown»; piuttosto, «The Defence of the Realm Act and the Regulations made under it operate as an Act of Indemnity, and no doubt they are necessary for the prevention of test litigation»²⁵⁴.

Una posizione non dissimile da quella del Tudsbery fu assunta da Vivian St. Clair Mackenzie in uno scritto del 1918. Egli calcò la mano sulle inusitate violazioni delle tradizionali libertà inglesi conseguenti alla legislazione di guerra, ponendo in evidenza come la delegazione di poteri avesse dilatato a dismisura non solo i poteri dell'esecutivo, ma la stessa prerogativa regia, nella quale ravvisava, in ultima analisi, il fondamento dei poteri emergenziali²⁵⁵. La questione concreta al suo esame coinvolgeva proprio la disciplina della occupazione della proprietà privata da parte dell'autorità militare «for securing the public safety and the defence of the

²⁵³ «It is the duty of the Crown and of Parliament to provide the necessary money. Parliament is responsible for questions of compensation, and must give effect to its policy of proportionate burdens of war upon all individuals as it thinks proper» (*ibid.*).

²⁵⁴ *Ibid.*

²⁵⁵ «At no period of the world's history – afferma il St. Clair Mackenzie – has any form of democracy produced such unexpected phenomena as those displayed by the British people at war. Any future historian [...] will point, no doubt with surprise, to the unlimited powers which a democratic Parliament, wittingly and unwittingly, conferred upon the Executive; but his astonishment will be immesurable when he contemplates the extensive claims that were advanced on behalf of the Royal Prerogative» (V. ST. CLAIR MACKENZIE, *The royal prerogative in war-time*, in *Law quarterly review*, XXXIV (1918), pp. 152-9).

Realm». Se l'autore ammetteva che ciò, nella nuova forma di guerra, con l'impiego di armi a lunga gittata e dei primi aerei da bombardamento, potesse avvenire legittimamente, non solo in caso di attuale invasione del territorio britannico, bensì anche in via preventiva, per evitare tale invasione, fu invece fermo nell'affermare il diritto del privato interessato alla percezione di una indennità. Sotto quest'ultimo profilo, l'autore insistette per una corretta interpretazione della disposizione, che, se non adeguatamente chiarita e riportata nell'alveo, appunto, della tradizione britannica, la quale prevedeva sempre, per casi del genere, un indennizzo al proprietario, assumeva un certo sapore prussiano («somewhat Prussian taint»), ossia un carattere autoritario e militaresco del tutto estraneo alla tradizione inglese, e proprio, invece, dell'approccio continentale²⁵⁶. E l'autore proseguiva, avvertendo – ancora una volta – che simili atti arbitrari dell'autorità regia non si vedevano dal tempo degli Stuart, ossia dal tempo in cui il parlamento inglese aveva combattuto la più fiera delle battaglie contro l'autorità regia.

Una posizione affine fu assunta dal *Law Times*, in una serie di articoli di commento alle principali decisioni giurisprudenziali. Contro le pretese dei proprietari privati, il periodico ribadì, in un primo momento, che il potere di prendere possesso dei beni individuali, per adibirli ad usi difensivi, rientrava nella prerogativa regia, sebbene gli *statutes* entrati in vigore durante la guerra avessero dato a tale potere un nuovo fondamento. I poteri della corona erano da considerarsi «statutory rights», e non «prerogative rights», solo nel senso che con gli interventi del Parlamento, «which, of course, is the Crown in Parliament», era stato opportunamente definito il contenuto della prerogativa – un istituto della tradizione di *common law* dai contenuti altrimenti vaghi – per il fine della difesa del regno. Nel caso *Hole v. Barlow*, già ricordato, il giornale ravvisò «the clearest dictum of defining the Crown's right or duty as applied to interference with private rights of ownership». Alla luce di questa decisione, bisognava ammettere che, invero, ogni proprietà fondiaria, nel Regno Unito, fosse implicitamente soggetta all'esercizio della prerogativa regia in tempo di guerra²⁵⁷, e che non esistesse alcun diritto del privato all'indennità, come mostrava il caso *Re A Petition of Right*²⁵⁸.

In seguito, però, quando il caso *De Keyser's Royal Hotel Limited v. The*

²⁵⁶ «The concluding maxim without qualification has somewhat Prussian taint, and the cogency of necessity should carry with it the equity of compensation» (*Ibid.*, p. 154).

²⁵⁷ «It only requires one step of logic to lay it down that every man in this country holds his land subject to the exercise of the Crown's war prerogative» (*Crown's Prerogative and the Defence of the Realm*, in *The Law Times*, CXLI (from May to October 1916), June 3, 1916, pp. 70-1).

²⁵⁸ *Ibid.*

King era pendente davanti alla Court of Appeal, il *Law Times* ammorbidì la propria posizione, affermando che il governo avesse il potere di incidere sulle situazioni giuridiche soggettive dei privati («to interfere with the liberty of the subject and with the property of the subject») quando ciò si fosse reso necessario per la vittoria finale nel conflitto («when such interference was necessary for the defence of the Realm and for bringing the war to a successful determination»), ossia in base alla prerogativa regia, ma riconoscendo, al contempo, che la questione della indennità fosse «quite another matter», e che era ragionevole che il peso imposto al singolo fosse distribuito tra gli altri membri della comunità («hardships should be distributed as far as possible over the whole community»)²⁵⁹. Una settimana più tardi, dopo che la Court of Appeal si era ormai pronunciata in favore del privato, il *Law Times* fece rilevare come quest'ultima decisione fosse «diametrically opposed» a quella sul caso *Re A Petition of Right*, ed invocò l'intervento della House of Lords, sperando che quest'ultima potesse, una volta per tutte, fissare il principio di diritto sul punto, che il giornale auspicava fosse quello per cui non era possibile espropriare la proprietà privata dei sudditi senza indennizzo²⁶⁰.

Una posizione a tutela delle situazioni giuridiche dei privati fu assunta, infine, fin dall'inizio dal *Solicitors' Journal*. Sebbene nella normativa emergenziale in materia di occupazioni ed espropri non si facesse parola di un diritto all'indennità, «it seems obvious» – osservò il periodico – «that individual losses incurred in this way should be shared by the community»²⁶¹. Ed anche quando il governo inglese, nel caso *Re A Petition of Right*, decise spontaneamente di pagare l'indennità al privato, onde evitare il formarsi di un giudicato a lui contrario, il giornale si rammaricò che, finché non fosse intervenuto un ulteriore pronunciamento sul punto, si sarebbe dovuto osservare la decisione della Court of Appeal, che era stato nel senso di negare il diritto all'indennità²⁶².

²⁵⁹ *Compulsory Acquisition and the Defence of the Realm*, in *The Law Times*, CXLVI (from November 1918 to April 1919), April 12, 1919, pp. 417-8.

²⁶⁰ *Compensation for expropriation*, in *The Law Times*, CXLVI (from November 1918 to April 1919), April 19, 1919, pp. 437-440.

²⁶¹ *The Defence of the Realm Regulations*, 1914, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, LVIII (October 25, 1913, to October 17, 1914), August 8, 1914, p. 748.

²⁶² *Appropriated Lands*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, LX (October 23, 1915, to October 14, 1916), Aug. 5, 1916, p. 662. Il sostegno alle posizioni giuridiche patrimoniali dei privati da parte del giornale si manifestò anche nella puntualità con cui esso dette conto della applicazione del *Defence of the Realm (Acquisition of Land) Act, 1916*, un atto che, nel disporre per dopo la guerra con riguardo ai manufatti eretti per esigenze belliche durante il conflitto, fu adottato, tra l'altro, «in order to prevent these buildings being lost to the State on the termination of the war» (*The Defence of the Realm (Acquisition of Land) Act, 1916*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, LXI (October 21, 1916,

In conclusione, i poteri emergenziali esercitati dal governo britannico durante la Grande Guerra sul versante dei diritti patrimoniali individuali furono interpretati dal governo stesso come espressione della prerogativa regia. La giurisprudenza e la dottrina ricondussero, tuttavia, quei poteri al fondamento statutario, affermando che gli *Acts of Parliament*, ai quali aveva partecipato la stessa corona, erano da intendere come limitazioni e regolamentazioni della *royal prerogative*, cui la stessa corona aveva acconsentito. In quest'ottica, gli *statutes* erano da considerare il nuovo fondamento dei poteri emergenziali, dei quali avevano anche precisato i limiti, così dando una definizione precisa e circoscritta di poteri originariamente parte della *royal prerogative*.

Se dunque nella forma la delegazione di poteri che prese corpo nel Regno Unito ebbe caratteri affini a quelli poi assunti dalla legge italiana sui pieni poteri – grande ampiezza di ambito operativo del governo, come mostrato dalla messe di *regulations* emanate, ed assenza di un sistema di controllo da parte del parlamento sull'operato del governo stesso²⁶³ – la «situazione giuridica» inglese non era del tutto sovrapponibile a quella italiana, dal momento che, in Inghilterra, la base parlamentare dei poteri fu intesa come un incontro tra le volontà appunto parlamentare e regia, in cui la prerogativa regia, originaria depositaria dei poteri, era stata limitata e disciplinata, ed era emerso il nuovo fondamento statutario dei poteri.

I *DORA*, in altre parole, furono intesi, dalla giurisprudenza e dalla dottrina inglesi del tempo, non già come mere leggi di delega dal parlamento al governo, bensì come momenti di regolazione e limitazione del potere originario spettante al sovrano in tempo di guerra; dunque, non come esaltazione del potere esecutivo – come invece avvenuto in Italia con la delegazione originatasi dalla legge del 22 maggio 1915 – bensì come rafforzamento della autorità del parlamento rispetto a quella regia e del governo, conformemente ad una linea di tendenza che già da tempo

to October 13, 1917), Febr. 17, 1917, p. 263).

²⁶³ Soltanto in anni recenti la storiografia ha rivolto la propria attenzione ai *DORA* e alle *regulations* emanate in base ad essi, concludendo che, sebbene tali disposizioni avessero un effetto potenzialmente dirompente sull'ordinamento tradizionale inglese, riconoscendo poteri illimitati all'esecutivo, il risultato della loro applicazione pratica fu poi, nei fatti, tutto sommato contenuto, anzitutto perché le stesse autorità, valutando attentamente la ricaduta politica dei provvedimenti, e specialmente di quelli potenzialmente incidenti sulla libertà individuale, fecero un uso oculato dei poteri loro conferiti (A. G. BONE, *Beyond the Rule of Law. Aspects of the Defence of the Realm Acts and Regulations, 1914-1918. A thesis submitted to the School of Graduate Studies in partial fulfilment of the Requirements for the Degree of Doctor of Philosophy*, McMaster University, October 1994, p. 11-2).

era andata affermandosi in quei termini²⁶⁴. Peraltro, anche in Inghilterra la legislazione emergenziale approntata per la Grande Guerra, rimasta in vigore fino al 1927 (*Statute Revision Act*), lasciò il proprio segno, rafforzando di fatto l'immagine dell'esecutivo²⁶⁵ ed influenzando, dalla metà degli anni '20 in poi, la produzione normativa per il tempo di pace²⁶⁶.

Per quanto attiene poi agli esiti della legislazione emergenziale, anche per l'Inghilterra si osservano, negli anni del conflitto, l'utilizzo dello strumento legislativo come strumentale all'impegno bellico del Paese e la conseguente tendenza alla compressione dei diritti soggettivi dei privati. Ed anche qui la compressione dei diritti dei privati, e la stessa legislazione bellica, furono visti come espressione della mentalità giuridica germanica, ossia del nemico, e dunque da rigettare già solo in quanto tali. I provvedimenti però furono interpretati come necessariamente rispettosi dei diritti patrimoniali della tradizione, negandosi, anche alla luce dei precedenti, che gli *Acts of Parliament* e le conseguenti *regulations* avessero inteso negare il diritto individuale ad una «compensation» per il pregiudizio subito dal privato come conseguenza dell'esercizio del potere pubblico. I *DORA* furono interpretati, in particolare, come atti regolatori della stima e attribuzione della indennità di occupazione e di esproprio, nella convinzione che quest'ultima fosse – dopo la iniziale esitazione della giurisprudenza, che però subito tornò sui propri passi, grazie alla tutela dell'ordinamento tradizionale esercitata dalla House of Lords – espressione di un diritto originario ed intangibile dei sudditi britannici.

²⁶⁴ A. V. DICEY, *Introduction*, cit., pp. 63-4.

²⁶⁵ C. LATINI, *Die Gesetzgebung in Kriegeszeiten. Ein Beitrag zur Doktrin der Ermächtigung in Europa*, in *Rechtsgeschichte*, n. 11 (2007), pp. 139-158.

²⁶⁶ A. G. BONE, *Beyond the Rule of Law*, cit., p. 278; C. TOWNSHEND, *Making the Peace*, cit., p. 63; K. D. EWING, C. A. GEARTY, *The Struggle for Civil Liberties*, cit., pp. 90-3; R. VORSPAN, *Law and War*, cit., pp. 342-3, che sottolineano, sotto questo profilo, la rilevanza, in particolare, dell'*Emergency Powers Act 1920*, il quale raccolse e consolidò molte delle disposizioni contenute nelle *regulations* adottate in base ai *DORA*.

Capitolo II

Leggi per indebolire il nemico

SOMMARIO: 1. Lo straniero nemico. - 2. «Dall'idillio addormentatore del vecchio concetto della guerra di eserciti, alla dura realtà attuale della guerra di nazioni». - 3. «to crush the power of the enemy State by crippling its resources». - 4. «It would be lamentable if the trade of this country were fettered, business shut down, or money allowed to remain idle». - 5. «Fare solo la violenza necessaria ai fini della guerra».

1. *Lo straniero nemico*

La Grande Guerra non fu combattuta, dallo Stato italiano, con la sola mobilitazione economica, industriale, legislativa, delle forze presenti nel Paese, bensì anche attraverso misure di segno uguale e contrario, aventi come obiettivo l'indebolimento delle potenze nemiche sul piano economico. Colpire il nemico nella sua stessa mobilitazione e nella sua stessa base economica e produttiva fu lo scopo sotteso a tutta una serie di provvedimenti normativi messi in campo dal legislatore delegato italiano sulla scorta di sollecitazioni, che, peraltro, vennero dalla società civile. Si tratta di provvedimenti che, pur fondandosi sulla legge delega del 22 maggio 1915, andarono a comporre un pacchetto di norme ben individuato, e che si concretizzarono in una serie di limitazioni della capacità giuridica dei cittadini delle potenze nemiche dell'Italia; nella consapevolezza che, stante il carattere «totale» che la guerra aveva assunto anche per le potenze nemiche, l'indebolimento di queste ultime sul piano economico ne avrebbe comportato l'indebolimento sul piano militare.

Sono provvedimenti che, insieme a quelli rivolti verso i cittadini, e più ancora di essi, si palesano come strumenti che, con termine corrente, si possono qualificare come di *lawfare*, ossia provvedimenti volti ad offendere il nemico con le armi del diritto. I decreti in questione ondeggiarono, necessariamente, tra la necessità di colpire il nemico e quella di evitare, nel contempo, un indebolimento dell'economia italiana: un rischio tutt'altro che remoto, in un contesto economico ormai già fortemente integrato.

Questo insieme di provvedimenti normativi delineò una nuova regolamentazione della condizione dello straniero nemico e dei suoi beni da parte dello Stato italiano. I provvedimenti in questione, nel loro complesso, svelano, così, la nozione civilistica di «nemico» formatasi durante la Grande Guerra¹, mostrando come il primo conflitto mondiale abbia messo in crisi il patrimonio di conoscenza giuridica tradizionale intorno alla condizione giuridica dello straniero e, prima ancora, la stessa nozione classica della guerra come conflitto fra i soli Stati.

Non si tratta di un fenomeno osservabile sul solo versante italiano. Rimodulazioni del trattamento giuridico riservato allo straniero si osservano anche nelle altre potenze coinvolte nel conflitto. In Italia si guardò soprattutto – anche sotto questo profilo – all’esperienza inglese, additata come quella che, negli anni della Grande Guerra, meglio aveva saputo conciliare le opposte esigenze di indebolimento economico del nemico e di preservazione delle risorse interne.

Alla sua entrata in vigore, l’art. 3 del Codice civile del 1865, a tenore del quale: «Lo straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti ai cittadini», fu esaltato dalla civilistica italiana come una grande conquista di civiltà di cui l’Italia appena unificata poteva fregiarsi nel confronto con gli altri paesi di tradizione continentale, rimasti ancorati al principio di reciprocità enunciato nell’art. 11 del Codice di Napoleone². La dottrina francese spiegava peraltro che, ad onta del richiamo alla reciprocità, la Francia aveva finito in realtà con il riconoscere a tutti gli stranieri «tous les droits civils des Français»³.

Il principio della parificazione dello straniero al cittadino nei rapporti civili era un prodotto del pensiero degli illuministi, i quali avevano inteso la guerra come un rapporto fra i soli stati. Montesquieu aveva parlato, in proposito, della vita degli stati come paragonabile a quella degli uomini:

¹ La nozione di «nemico» è andata storicamente precisandosi in modo differente secondo l’angolo visuale ed il contesto storico di riferimento. Per il piano del diritto penale comune e del diritto penale militare, si v. C. LATINI, *Cittadini e nemici. Giustizia militare e giustizia penale in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, Mondadori Education, 2010.

² La reciprocità richiesta dal Codice civile francese (art. 11) era la reciprocità diplomatica. Su quest’ultimo principio, e sui dibattiti insorti intorno ad esso, si v. C. STORTI STORCHI, *Ricerche sulla condizione giuridica dello straniero in Italia dal tardo diritto comune all’età preunitaria. Aspetti civilistici*, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 243-6. Il modello francese influenzò i codici parmense e modenese, i quali adottarono il sistema della reciprocità diplomatica. Le *Leggi civili* delle Due Sicilie (art. 9), il Codice albertino (art. 26), quest’ultimo con la eccezione però della materia successoria, ed il Codice civile austriaco (par. 33) introdussero invece il sistema della reciprocità semplice (*ibid.*, pp. 247-263).

³ A. WAHL, *Le droit civil et commercial de la guerre*, I, Paris, Ténin, 1918, pp. 195-9.

così come questi ultimi «hanno il diritto di uccidere per legittima difesa», allo stesso modo i primi «hanno il diritto di muover guerra per la propria conservazione»⁴. E Rousseau aveva ribadito a chiare lettere:

La guerra non è dunque una relazione tra uomo ed uomo, ma relazione tra stato e stato, nella quale gli individui non sono nemici se non accidentalmente, non già come uomini e nemmeno come cittadini, ma come soldati; non come membri della patria, ma come suoi difensori. Infine ogni stato non può avere a nemici se non altri stati e non degli uomini, poiché tra cose di diverse nature non puossi fissare nessun vero rapporto⁵.

Si invocava, conseguentemente, il riconoscimento legislativo della piena uguaglianza di tutti, cittadini e stranieri. La Rivoluzione francese raccolse e consacrò queste istanze nel decreto dell'Assemblea costituente del 6 agosto 1790 e nella legge dell'8 aprile 1791, che abolirono il diritto di albinaggio⁶.

A queste radici illuministiche – che però non furono poi recepite nel *Code* –, ma anche alla concreta, pragmatica, necessità degli stati ottocenteschi di sviluppare l'industria ed il commercio, si ispirò il dibattito che, nel corso del sec. XIX, portò, in Italia, al superamento del principio di reciprocità ed alla equiparazione dello straniero al cittadino nel godimento dei diritti civili⁷.

Alle medesime radici illuministiche si rifecero i lavori preparatori della prima codificazione civile unitaria. Nel luglio del 1863, il Pisanelli, presentando al Senato il progetto del primo libro del codice, esclamava:

Qual parte dei diritti civili concederemo agli stranieri? Signori! Io ho esaminato particolarmente tutti i casi in cui dalle leggi sono limitati i diritti degli stranieri, e mi sono convinto che potevano annullarsi

⁴ C. DE SECONDAT, BARONE DI MONTESQUIEU, *Lo spirito delle leggi*, a cura di Sergio Cotta, vol. I, Torino, UTET, 2005, pp. 247-8.

⁵ J.-J. ROUSSEAU, *Il contratto sociale*, lib. I, cap. IV, Venezia, Tip. di Giacomo Stude, 1862, pp. 18-19.

⁶ G. FUSINATO, *Albinaggio (diritto di)*, in *Digesto italiano*, II.2, Torino, Unione tipografico-editrice, 1893, pp. 235-243. «Così la rivoluzione francese – concludeva l'anonimo autore della voce *Straniero*, sempre nel *Digesto Italiano* – nel medesimo tempo che abbatteva la vecchia costituzione politica e sociale, abbatteva pure le muraglie che avevano fino allora separato le nazioni fra loro» (*Straniero*, in *Digesto italiano*, XXII.2, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1895, pp. 872-897; il passo cit. è a p. 879). Cfr., altresì, la voce *Albinato-Aubaine*, di P.-A. MERLIN, *Dizionario universale ossia repertorio ragionato di giurisprudenza e questioni di diritto*, trad. it., I, Venezia, Giuseppe Antonelli, pp. 326-339.

⁷ C. STORTI STORCHI, *Ricerche sulla condizione giuridica dello straniero in Italia*, cit., pp. 277-325.

queste limitazioni senza danno. Però il nuovo codice concede allo straniero anche l'esercizio dei diritti civili.

E il Guardasigilli proseguiva, auspicando che il nuovo principio, altamente innovativo, potesse presto contagiare le altre nazioni («Io son sicuro che questa disposizione del nuovo codice farà in breve il giro del mondo»), nonché fugando i dubbi paventati da taluni rispetto ai presunti svantaggi che sarebbero potuti derivare ai cittadini italiani dall'abbandono del principio di reciprocità; perché, anzi, «essendo la reciprocità il principio del diritto internazionale, quando i nostri concittadini vivono in paese straniero, aprendo il loro codice potranno godere di quei diritti d'è quali godono i cittadini del paese in cui si trovano»⁸. Sebbene la Commissione senatoria avesse suggerito di apporre al principio proposto dal Guardasigilli la limitazione della residenza, «onde evitare la strana esagerazione di attribuire agli abitanti dei nostri antipodi il godimento dei diritti civili in Italia»⁹, la Commissione speciale, respinta l'obiezione, e «per fare anche omaggio ad un principio liberale che sarà onorevole per l'Italia di essere stata la prima a proclamare ed inserire nel codice», finì con l'accettare all'unanimità la proposta Pisanelli¹⁰.

La dottrina postunitaria accolse con unanime entusiasmo il principio enunciato dall'art. 3 del cod. civ. 1865, sottolineandone la sintonia con i principi liberali emersi dalla Rivoluzione francese – una continuità, questa, rilevata costantemente finanche nel primo Novecento, e anche dopo la fine del primo conflitto mondiale¹¹ – ma anche con l'ambiente economico e

⁸ *Discorso pronunciato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli), presentando al Senato del Regno il progetto del primo libro del Codice civile*, tornata del 15 luglio 1863, in *Raccolta dei lavori preparatori del Codice civile del Regno d'Italia*, I, Palermo-Napoli, Giuseppe Pedone Lauriel e C. editori, 1866, p. 7. Cfr., altresì, *Relazione sul Progetto del primo libro del Codice Civile presentato in iniziativa al Senato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nella tornata del 15 novembre 1863*, in *Raccolta dei lavori preparatori del Codice civile del Regno d'Italia*, *ibid.*, p. 16.

⁹ Per gli stranieri non residenti, sarebbe restato in vigore il principio di reciprocità (*Relazione della Commissione del Senato sul progetto del Codice civile pel Regno d'Italia, presentato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nelle tornate del 15 luglio e 26 novembre 1863*, tornata 26 giugno 1864, *ibid.*, pp. 181-2).

¹⁰ COMMISSIONE SPECIALE PEL CODICE CIVILE, *Seduta del 13 aprile 1865*, in *Raccolta dei lavori preparatori del Codice civile del Regno d'Italia*, II, Palermo, Giuseppe Pedone Lauriel editore, 1867, pp. 6-10.

¹¹ Gli autori pongono naturalmente l'accento sull'inerenza dei diritti alla persona in quanto tale, riconoscendo che «lo straniero, per la sua natura di uomo, ha, come il cittadino, la personalità, e quindi la capacità dei diritti privati; capacità generica e potenziale, la quale poi in concreto è variamente determinata dalla legge personale dello

commerciale del tempo, che si presentava già come un sistema integrato di commercio internazionale fra cittadini di stati diversi.

Di una disposizione «eminentemente liberale che onora il patrio legislatore» parlò il Ricci, sottolineandone la superiorità rispetto al principio di reciprocità enunciato dal Codice civile francese¹².

Ed anche Pasquale Fiore apprezzò l'art. 3 del codice unitario come «un nobile esempio di giustizia». In questo modo, infatti, il codice italiano si era rivelato, ai suoi occhi, come «il primo tra i codici moderni a proclamare i diritti privati dell'uomo determinati e retti dalla propria legge, come diritti della personalità umana indipendenti dalle relazioni territoriali»¹³.

Nell'esaltare l'alto contenuto filosofico della massima, apprezzata come «una delle più gravi innovazioni introdotte dalla nostra legislazione; che volle in questa, come in tutte le altre materie di diritto internazionale privato, informarsi ai principii più largamente liberali», il Bianchi osservò inoltre, per parte sua, come essa fosse anche particolarmente opportuna, soprattutto se applicata «a persone appartenenti a paesi aventi col nostro frequenti ed importanti relazioni»; cioè come essa fosse congeniale ad un sistema economico ormai integrato, nel quale le relazioni economiche avevano assunto un carattere transfrontaliero, mettendo in comunicazione cittadini di stati diversi.

Richiami filosofici al diritto naturale e alle acquisizioni della Rivoluzione francese si mescolano a considerazioni pragmatiche sulle relazioni economico-commerciali anche nelle pagine di Scipione Gemma, il quale, in un *excursus* storico sulla condizione giuridica dello straniero, accanto appunto al progressivo emergere dell'«ideale della scienza», ossia dell'ideale giusnaturalistico consacrato nell'art. 3 cod. civ., individuò un sottile filo

straniero e secondo questa attuata» (N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano. Parte generale*, terza edizione riveduta e messa al corrente dal prof. Leonardo Coviello, Milano, Società editrice libraria, 1924, rist. anast. Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1992, pp. 149-151. La prima ed. dell'opera è del 1910). In termini analoghi si esprimeva anche il Degni, il quale rilevava come l'art. 3 avesse affermato il principio per cui «la cittadinanza non è un elemento essenziale pel godimento dei diritti civili, il quale spetta agli uomini come tali, non è una concessione dello Stato, al quale s'impone il rispetto della personalità umana» (F. DEGNI, *Della cittadinanza*, Napoli, Marghieri – Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1921, p. 20).

¹² F. RICCI, *Corso teorico pratico di diritto civile*, I, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1877, pp. 6-7. Si v., altresì, G. LOMONACO, *Nozioni di diritto civile italiano*, seconda edizione accresciuta, Napoli, Jovene e C. editori, 1903, pp. 35-6.

¹³ P. FIORE, *Diritto internazionale privato o principii per risolvere i conflitti tra le leggi civili, commerciali, giudiziarie, penali di Stati diversi*, 4a ed., I, *Leggi civili*, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1902, p. 36.

rosso che, nei secoli, aveva legato lo sviluppo del commercio internazionale al progressivo riconoscimento della capacità giuridica dello straniero¹⁴.

E di nuovo Pasquale Fiore, in apertura del secondo capitolo del suo *Diritto internazionale privato*, dedicato alla «Compendiosa esposizione storica della condizione degli stranieri», parlò dei «tempi in cui viviamo, nei quali i popoli sono legati tra di loro dalla civiltà e dal commercio, e l'utilità stessa degli Stati consiglia di non escludere da esso gli stranieri»¹⁵. Sul finire del secolo, infine, anche l'Elena lodò il legislatore unitario, che con l'art. 3 aveva riconosciuto diritti naturali della persona¹⁶.

Alla vigilia della Grande Guerra, quel tessuto fittissimo di relazioni commerciali che connetteva i cittadini degli stati europei era chiaramente avvertito come il vero pilastro che sorreggeva l'art. 3 del codice civile, e l'orientamento iniziale dei giuristi italiani fu nel senso di riconoscere al principio espresso in esso piena vigenza anche nel corso del conflitto.

È il caso di Alberto Galizia. Nella sua prolusione al corso di diritto commerciale nell'Università di Napoli, tenuta il 4 dicembre 1913 e pubblicata l'anno successivo, avendo di fronte la guerra di Libia e la vasta eco prodotta da essa nella dottrina e nella giurisprudenza specialmente civilistiche, egli riconnetteva il principio fondamentale dell'art. 3 alla teoria illuministica della guerra come rapporto fra i soli Stati, che non toccava i rispettivi cittadini, né i loro beni, né i rapporti commerciali. Esso, per il Galizia, codificava l'idea «che la proprietà privata, anche nemica, è inviolabile, e che inviolabili sono i rapporti e le esigenze del traffico», anche in tempo di guerra. Conseguenza di questo principio era che lo stato di guerra non risolvesse i contratti tra cittadini di Stati belligeranti, né impedisse la conclusione, fra gli stessi, di nuovi contratti, né, ancora, impedisse di chiedere alle autorità giudiziarie dello Stato nemico la tutela

¹⁴ «Succede sempre così; dapprincipio i popoli commercianti sono rapaci, avidi, esclusivisti; vedono in ogni straniero un nemico da combattere, un concorrente da eliminare, ma ben presto l'esperienza, tanto più se aiutata dalla scienza, insegna loro che tra i diversi obbiettivi delle varie nazioni non ci può essere collisione ma concorso di interessi, e che la maggior produzione di un popolo ridonda, in ultima analisi, in vantaggio dell'intera comunità» (S. GEMMA, *La condizione giuridica dello straniero nel passato e nel presente*, in *Archivio giuridico*, vol. 49 (1892), pp. 369-454; il passo citato è alle pp. 392-3).

¹⁵ P. FIORE, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 16.

¹⁶ Salvo però operare una distinzione – non molto seguita in dottrina, per vero – tra il riconoscimento dei diritti «in potenza», operato dall'art. 3, e la possibilità del loro concreto esercizio, subordinata, quest'ultima, sia alla legge nazionale dello straniero, sia alle «disposizioni proibitorie della nostra legislazione» (G. F. ELENA, *Dei diritti della persona straniera secondo la legislazione italiana*, in *Archivio giuridico*, 57 (1896), pp. 569-615).

per ottenere la esecuzione dei contratti¹⁷.

Ma il Galizia scriveva pensando, per l'appunto, alla guerra di Libia, cioè ad un conflitto dai contorni ancora tradizionali. Le cose cominciarono a cambiare decisamente con lo scoppio della Grande Guerra, la quale fin dall'inizio mostrò il suo volto mostruoso e il suo carattere di conflitto totale. Giacomo Folco, un avvocato, in un breve scritto su *La guerra ed i contratti privati*, avendo sotto gli occhi ormai la «guerra europea» – cioè la Grande Guerra – che già cominciava a mettere in crisi le relazioni commerciali internazionali, sebbene in essa l'Italia si mantenesse ancora neutrale, affermava che la guerra, quale conflitto fra Stati, pur non interrompendo del tutto, secondo la nozione tradizionale, i rapporti commerciali fra privati, giustificava l'adozione di talune misure restrittive nei confronti dei sudditi degli stati nemici¹⁸.

Riflessioni più puntuali sul nuovo carattere della guerra e sulle ripercussioni di esso sulla disciplina dei rapporti giuridici con gli stranieri nemici furono sviluppate, in Italia, giusto all'indomani dell'intervento, specialmente dagli avvocati e procuratori milanesi, che dopo lo scoppio delle ostilità con l'Austria-Ungheria e la rottura delle relazioni diplomatiche con la Germania, si preoccuparono immediatamente «della necessità di un nuovo regolamento dei rapporti di diritto privato cogli appartenenti a quegli Stati, dando incarico ad una commissione eletta dai rispettivi consigli di presentare proposte concrete al governo»¹⁹. Il ceto forense milanese, a parte il divieto di importazione, esportazione e transito di merci fra il territorio italiano e quello austro-ungarico, già stabilito dal governo italiano (r.d. 24 maggio 1915, n. 697), invocò, in particolare, provvedimenti per evitare che gli avvocati si trovassero a difendere in giudizio sudditi nemici, così dando sostegno, indirettamente, alla causa austro-ungarica:

Qualche ulteriore provvedimento è dunque indispensabile – si legge nel memoriale della commissione – se non altro per tranquillizzare

¹⁷ A. GALIZIA, *Lo stato di guerra e i rapporti di diritto commerciale*, cit., spec. pp. 108-112.

¹⁸ G. FOLCO, *La guerra ed i contratti privati*, cit.

¹⁹ *Proposte degli avvocati e procuratori di Milano per provvedimenti relativi ai rapporti di diritto privato col nemico*, in *Rivista di diritto civile*, 7 (1915), pp. 412-417; il passo cit. è a p. 412. Della commissione facevano parte Eliseo Antonio Porro (presidente dell'ordine degli avvocati di Milano), Girolamo Morpurgo (presidente del consiglio di disciplina dei procuratori), I. Bonzi, A. Baseggio ed anche Alfredo Ascoli, con funzioni, quest'ultimo, di relatore. L'Ascoli assunse più in generale, negli della guerra, un ruolo da protagonista nel dialogo che la Rivista – di cui era direttore, e che aveva fondato – intrattene con il legislatore, ad es. per il riconoscimento normativo dei danni di guerra (G. FURGIUELE, *La «Rivista di diritto civile»*, cit., pp. 577-583).

la coscienza di chi deve, come giudice o come patrono, cooperare all'amministrazione della giustizia a riguardo di persone appartenenti a paesi nemici. Da un lato, infatti, le difficoltà, anzi l'impossibilità di comunicazione col cliente mettono in molti casi il patrono nella condizione di non poter provvedere alla difesa, dall'altro lo stesso patrono italiano non può ormai, in questa guerra così intimamente sentita, e combattuta così fieramente da tutti anche nel campo economico, non provare una vera repugnanza quando si trovasse per ragioni d'ufficio costretto a lottare davanti a un tribunale italiano per ottenere che danaro italiano passi in Austria a rifornire il nemico di cannoni, che sparino contro i nostri figli²⁰.

La guerra aveva assunto, cioè, un imprescindibile quanto inedito carattere economico. Per questo, erano necessari provvedimenti sui rapporti economici con i sudditi nemici, a somiglianza di quelli adottati da altre nazioni belligeranti:

Ora poiché tutti gli Stati belligeranti – proseguiva il memoriale – portando la guerra anche nel campo economico, hanno preso provvedimenti di diritto privato contro il nemico, crediamo che qualche cosa si debba fare in tal senso anche fra noi, affinché alla formidabile preparazione militare, alla superba preparazione spirituale s'accompagni anche la preparazione legislativa [...] Gli interessi economici dei nemici in Italia sono assai più forti dei nostri nei paesi nemici; e da parte nostra, impedendo a quegli interessi di divenire armi contro di noi, non facciamo che difenderci²¹.

I forensi milanesi, in altri termini, auspicarono che l'Italia si allineasse ad un orientamento che andava prendendo piede anche nelle altre potenze coinvolte nel conflitto, le quali, già durante il periodo della neutralità italiana, avevano conservato il principio della capacità giuridica dello straniero nemico, ma avevano, al contempo, adottato misure contro gli stranieri nemici giustificate dalle esigenze belliche. In questo campo più che mai si avvertiva l'esigenza imperiosa di supportare la «preparazione militare» con la «preparazione legislativa», ossia di mettere in campo strumenti normativi che colpissero il nemico in modo complementare a quanto si faceva con le pallottole.

²⁰ *Proposte degli avvocati*, cit., p. 413.

²¹ *Ibid.*, p. 413.

2. «Dall'idillio addormentatore del vecchio concetto della guerra di eserciti, alla dura realtà attuale della guerra di nazioni»

In Italia, grazie alle principali riviste giuridiche, che dedicarono rubriche fisse alla legislazione di guerra emanata nelle altre potenze coinvolte nel conflitto si ebbe pronta notizia delle misure adottate dagli altri Stati.

I provvedimenti adottati, in particolare, in Francia, furono importanti per l'esperienza italiana. Essi furono divulgati, nel nostro Paese, dal Wahl, il quale, anno per anno, scrisse contributi pubblicati, e tradotti, sulla *Rivista di diritto civile*.

Nel Paese transalpino, con il decreto 27 settembre 1914 fu introdotto il divieto di commercio con il nemico (cioè con i sudditi tedeschi, austriaci, ungheresi, ma, dal 7 novembre 1915 in poi, anche bulgari), cui furono poi collegate sanzioni penali con la legge 4 aprile 1915 (circostanza, quest'ultima, che fece considerare definitivamente legittimo il decreto, in realtà mai convertito). Nello specifico, il decreto del settembre 1914 proibì, in ragione dello stato di guerra, e nell'interesse della difesa nazionale, qualunque transazione, non solo commerciale in senso stretto, ma anche civile, sia con i sudditi delle potenze nemiche, sia con persone di qualsiasi nazionalità residenti nel territorio degli imperi centrali. Il decreto proibì, altresì, ai sudditi tedeschi o austro-ungarici di esercitare il commercio in Francia o nei suoi protettorati (art. 1). Il provvedimento dichiarò conseguentemente nulli, per contrarietà all'ordine pubblico, tutti i contratti stipulati con i sudditi tedeschi o austro-ungarici dopo, rispettivamente, il 4 ed il 13 agosto 1914, ossia dopo lo scoppio delle ostilità con le rispettive potenze, sia se fatti da chiunque in Francia o nei suoi protettorati, sia se fatti da Francesi o protetti francesi in qualunque luogo (art. 2). Per quanto riguardava, invece, i contratti già stipulati al momento dello scoppio delle ostilità, sempre il decreto del 27 settembre 1914 pose il divieto di esecuzione a vantaggio di sudditi tedeschi o austro-ungarici, o di persone residenti in Germania o in Austria-Ungheria, in quanto la stessa sarebbe stata, del pari, contraria all'ordine pubblico. Se però si fosse trattato di contratti che, allo scoppio della guerra, non avevano avuto per nulla esecuzione (né in termini di trasferimento di merci, né di pagamento di denaro), essi avrebbero potuto essere annullati dal giudice su istanza di un francese, di un protetto francese, ovvero di un cittadino di uno Stato neutrale (art. 3). Con una legge del 21 gennaio 1918, quest'ultima possibilità – anche in considerazione della presumibile grande difficoltà che si sarebbe potuta incontrare nell'eseguire, a guerra finita, contratti stipulati prima dello scoppio di essa – fu estesa anche

ai casi di contratti che avevano già avuto un principio di esecuzione²².

Sul decreto del 27 settembre 1914, e, in generale, sulla condizione giuridica dello straniero nemico, si registra, in Francia, una notevole produzione dottrinale coeva alla guerra, anche in tesi di dottorato, che esplorarono la novità rappresentata appunto dai provvedimenti resi necessari per le particolari caratteristiche del conflitto. Taluni autori criticarono, in generale, l'impostazione del decreto 27 settembre 1914, ritenendo che, nel proibire il commercio con il nemico, esso avesse erroneamente adottato il criterio della nazionalità, diversamente da quanto fatto in Inghilterra, dove il legislatore – come si vedrà più avanti nel dettaglio (s. v., infra, in questo capitolo) – si era invece attenuto, pragmaticamente, al criterio strettamente territoriale²³. In realtà, il decreto francese mescolava criterio nazionale e criterio territoriale, proprio come avrebbe fatto, più avanti, la legislazione speciale italiana²⁴. In generale, del decreto venne messa in luce, dagli autori, la discontinuità con i principi tradizionali circa il trattamento dello straniero nemico, riconoscendo alla Grande Guerra di averne imposto la revisione²⁵.

²² A. WAHL, *La legislazione civile in occasione della guerra in Francia*, in *Rivista di diritto civile*, 7 (1915), pp. 211-233; ID., *La legislazione civile relativa alla guerra in Francia nel 1915*, in *Rivista di diritto civile*, VIII (1916), pp. 149-170; ID., *La legislazione civile della guerra in Francia*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 180-198; ID., *La legislazione civile di guerra in Francia negli anni 1917-1918*, in *Rivista di diritto civile*, XI (1919), pp. 321-341. Il Wahl è anche autore di una monumentale opera sul diritto civile e commerciale francese durante la Grande Guerra, già ricordata (A. WAHL, *Le droit civil et commercial de la guerre*, cit.), nella quale dedica ampio spazio al contenuto del decreto del 27 settembre 1914 e alle vicende della sua mancata ratifica da parte del parlamento francese (*ibid.*, t. I, pp. 654-757).

²³ J. SIGNOREL, *Le statut des sujets ennemis*, Paris-Nancy, Berger-Levrault, 1916, pp. 62-7 e 78-85. Sull'Inghilterra, si v. ampiamente quanto dirò più avanti nel testo.

²⁴ La commistione, nel decreto del 27 settembre 1914, tra criterio della nazionalità e criterio della territorialità fu rilevata, esattamente, da J. VALERY, *De la condition en France des ressortissants des puissances ennemies*, estratto dalla *Revue générale de droit international public*, Paris, A. Pedone, 1916, pp. 28-31, nonché da R. HESS, *De la condition des sujets et des biens ennemis en France pendant la guerre de 1914-1918*, tesi di dottorato, Nancy, Impr. Nancéienne, 1924, pp. 52-81.

²⁵ Tra gli altri, si v., M. N. SCHVEITZER, *L'interdiction du commerce avec l'ennemi. Le decret du 27 Septembre 1914, la loi du 4 Avril 1915 e la législation complémentaire*, tesi di dottorato, Montauban, J. Prunet, 1917, spec. pp. 9-12, 27-63; S. SERBESCO, *La condition civile de l'ennemi en France*, tesi di dottorato, Paris, Imprimerie Charpentier, 1920, pp. 85-190. In storiografia, brevi accenni al decreto 27 settembre 1914 in D. DEROUSSIN, *The Great War and private law: a delayed effect*, in *Comparative legal history*, 2 (2) (2014), pp. 184-216, spec. p. 196; ID., *En guise de bilan: Un panorama (provisoire) du droit privé français en guerre*, in ID. (cur.), *La Grande Guerre et son droit*, Issy-les-Moulineaux, Lextenso, 2018, pp. 135-160, spec. pp. 144-5.

Al provvedimento sul divieto di commercio con il nemico si affiancarono, in Francia, sempre nei primi mesi di guerra, i provvedimenti sul sequestro delle proprietà dei beni dei sudditi nemici. Tali provvedimenti, però, a differenza di quanto avvenuto per il divieto di commercio, furono adottati con circolari ministeriali che imposero di attenersi a talune pronunzie giurisdizionali, le quali ultime, a loro volta, prendevano spunto dal decreto 27 settembre 1914. Dopo l'entrata in vigore di quel decreto, e a modo di sanzione per il divieto di commercio con il nemico, il ministro della giustizia emanò una circolare dell'8 ottobre 1914, con la quale comunicava ai presidenti delle corti d'appello un'ordinanza del presidente del tribunale di Havre, del 2 ottobre 1914. Quest'ultima, fondandosi sull'interesse della difesa nazionale, aveva ordinato il sequestro delle merci appartenenti a Tedeschi, appunto al fine di bloccarne il commercio. In seguito, le circolari dei ministri della giustizia e dell'interno, entrambe del 13 ottobre 1914, ordinarono ai giudici di porre sotto sequestro tutti i beni mobili ed immobili dei sudditi tedeschi, austriaci ed ungheresi. Una circolare del ministro della giustizia, del successivo 3 novembre 1914, regolò i poteri degli amministratori dei beni sequestrati. Queste prescrizioni furono confermate e sanzionate dalla legge 4 aprile 1915, che, all'art. 2, punì con sanzioni penali chiunque avesse distratto oppure occultato beni appartenenti a nemici posti sotto sequestro. Infine, la legge 22 gennaio 1916 prescrisse a chi avesse detenuto beni di nemici, o fosse stato debitore verso nemici, di farne dichiarazione, al fine di formare una lista di beni appartenenti ai nemici. Più in generale, una circolare del 29 febbraio 1916 spiegò che per «sudditi nemici» dovevano intendersi – in virtù di un criterio prettamente territoriale – le persone aventi il domicilio, la residenza abituale o il loro principale stabilimento in un paese nemico²⁶.

²⁶ R. HESS, *De la condition des sujets et des biens ennemis en France*, cit., pp. 99-139, 154-169, che – come molti altri autori – giustifica i provvedimenti di sequestro se non altro a titolo di rappresaglia contro i provvedimenti presi in Germania contro sudditi francesi. Nella dottrina francese, in effetti, mancando una legge chiara in tema di sequestro dei beni dei nemici per gli scopi attinenti alla guerra, si discusse della legittimità dei provvedimenti adottati; legittimità che fu comunque riconosciuta indirettamente a partire dalle leggi del 4 aprile del 1915 e del 22 gennaio 1916. Si v. A. WAHL, *Le droit civil et commercial de la guerre*, I, cit., pp. 791-983, nonché S. SERBESCO, *La condition civile de l'ennemi en France*, cit., pp. 133-170, che evidenzia come, nei fatti, moltissimi beni appartenenti a sudditi dell'Impero germanico fossero stati messi sotto sequestro durante la Grande Guerra, in Francia, in forza dei provvedimenti di cui ho detto nel testo (*ibid.*, pp. 137-8). Cfr., altresì, in questi termini, J. SIGNOREL, *Le statut des sujets ennemis*, cit.; A. REULOS, *Manual des séquestres*, 2 voll., Paris, Librairie de la Société du Recueil Sirey, 1916-1918. Di recente, cenni in D. DEROUSSIN, *The Great War and private*

In Francia, dunque, la condizione dello straniero, seppure nemico, non fu alterata nelle sue fondamenta, che restarono, anche durante la Grande Guerra, quelle stabilite dall'art. 11 del Codice così come interpretato dalla dottrina del tempo, la quale – come si è visto – aveva riconosciuto, nei fatti, agli stranieri, gli stessi diritti civili dei cittadini francesi. E questo perché

le droit commun [...] est que, la guerre se faisant entre des nations et non pas entre les citoyens de ces nations, les droits des citoyens ennemis ne diffèrent pas des droits des autres étrangers.

Ciò non significava però che non fossero state adottate, in Francia, talune misure restrittive riguardo agli stranieri nemici, specialmente in materia contrattuale e di accesso alla tutela giurisdizionale, nonché riguardo alla proprietà, in funzione della guerra²⁷.

Anche i provvedimenti adottati negli Imperi centrali furono ben conosciuti dai giuristi italiani, attraverso gli stessi canali rappresentati dalle riviste giuridiche che man mano dettero notizia della loro adozione. Soprattutto, tali provvedimenti trovarono concreta applicazione ai sudditi italiani stessi presenti sul territorio austro-ungarico, in quanto considerati, dagli stessi Imperi, sudditi di una potenza ostile²⁸. Il trattamento giuridico riservato agli

law, cit., pp. 196-7; ID., *En guise de bilan*, cit., p. 145. Il criterio di territorialità poneva questioni rilevanti quando applicato alle persone giuridiche. L'opinione del Valery era di fare riferimento al criterio della sede: la società andava cioè considerata un soggetto dello Stato nel cui territorio aveva appunto posto la sua base. Limitazioni potevano però essere applicate alle persone fisiche che ne facevano parte (J. VALERY, *De la condition en France des ressortissants des puissances ennemies*, cit., pp. 42-46).

²⁷ A. WAHL, *Le droit civil et commercial de la guerre*, I, cit., pp. 195-9.

²⁸ Per quanto concerne la Germania, con la notificazione del 24 novembre 1916, riguardante misure economiche di rappresaglia contro l'Italia, fu estesa ai sudditi italiani una serie di provvedimenti adottati in base alla legge tedesca sui pieni poteri del 4 agosto 1914. Nello specifico, con la notificazione furono vietati i pagamenti in Italia per operazioni commerciali (divieto poi esteso a tutti i pagamenti con Ordinanza del Cancelliere dell'Impero del 7 giugno 1917); estese ai territori italiani le disposizioni dell'ordinanza 30 settembre 1914, riguardante il divieto di commercio verso l'Inghilterra; estese ai sudditi italiani le disposizioni dell'ordinanza 7 ottobre 1915, che ordinava la denuncia delle proprietà possedute all'interno dell'Impero da sudditi nemici; estese alle imprese italiane le ordinanze 26 novembre 1914 e 10 febbraio 1916, relative all'amministrazione forzata delle imprese appartenenti a francesi.

Per quanto concerne l'Austria-Ungheria, con l'ordinanza ministeriale 9 ottobre 1916 fu esteso all'Italia, al Portogallo e alla Romania il divieto di pagamento verso cittadini della Francia e dell'Inghilterra, nonché verso persone aventi ivi il loro domicilio, introdotto, a suo tempo, con ordinanza ministeriale 22 ottobre 1914. Già con ordinanza del 7 ottobre 1915, poi, era stato disposto il sequestro conservativo dei beni dei nemici.

stranieri dalle potenze nemiche non fu però mai preso ad esempio dai giuristi italiani, che in quei provvedimenti videro l'impronta del nemico barbaro e feroce che ingiustificamente aveva scatenato la guerra. Piuttosto, in Italia si guardò all'esempio dei provvedimenti francesi, senza peraltro trascurare, neppure in questo caso, il confronto con l'ordinamento inglese.

Taluni provvedimenti, a partire già dall'ultimo periodo della neutralità, furono adottati, in Italia, per limitare la libertà di stabilimento e circolazione degli stranieri²⁹. Nel commentarne il contenuto, il Cogliolo salutò con favore siffatti provvedimenti, affermando che la regola liberale dell'art. 3 cod. civ. 1865, dal quale si faceva discendere anche la piena libertà di movimento per lo straniero in Italia, «può diventare straordinariamente pericolosa in tempi anormali, e sono così numerosi e gravi gli esempi recenti di tale pericolosità, che qualunque disposizione ristrettiva trova la sua più ampia giustificazione»³⁰.

Più elaborato fu il percorso che portò alla adozione di provvedimenti limitatori dei diritti soggettivi patrimoniali dei sudditi delle potenze straniere. Il legislatore delegato italiano raccolse l'invito dei forensi milanesi, e nel tempo, grazie anche ad un dibattito apertosi sul punto, una serie di provvedimenti fu adottata dal governo per regolamentare la condizione giuridica civile dello straniero nemico e i rapporti civili e commerciali fra Italiani e stranieri nemici.

Fu anzitutto adottato il d.lgt. 24 giugno 1915, n. 902, che dichiarò «privi di qualsiasi efficacia giuridica nel regno e nelle colonie italiane» le vendite, le cessioni di beni e qualsiasi altro passaggio di proprietà di beni o di diritti immobiliari appartenenti a sudditi austro-ungarici o a persone ivi residenti fatti dal 24 maggio in poi (art. 1). Il Cogliolo, nel commentare le restrizioni portate da questo provvedimento rispetto al regime generale dell'art. 3 cod. civ., scrisse:

Era naturale però che un diverso trattamento fosse fatto agli stranieri appartenenti ad uno stato in guerra con noi, perché non può concepirsi che si dia tutela giuridica che possa, sia pure indirettamente, giovare allo stato nemico.

E soggiungeva che la formula adottata nel decreto era certo assai ampia, ma «noi dobbiamo lodarla, perché la difesa della nostra nazione sarà tanto

²⁹ Si tratta del R.D. 2 maggio 1915, n. 634, e del d.lgt. 23 luglio 1916, n. 805 (P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 102-115).

³⁰ *Ibid.*, p. 105.

più rafforzata quanto più si esercita di rigore verso lo stato nemico»³¹. Il decreto dunque si giustificava, a suo giudizio, perché qualsiasi tutela – sostanziale o processuale – data a diritti patrimoniali di sudditi nemici si poteva riverberare in un sostegno economico all’Austria-Ungheria, e dunque poteva incidere sulle sorti del conflitto, visti i caratteri appunto anche economici che quest’ultimo aveva assunto³².

Il d.lgt. 24 giugno 1915, n. 902, appunto perché adottato non genericamente in odio ai cittadini austriaci, bensì con il preciso fine di impedire qualsiasi forma di aiuto economico allo Stato nemico, sottintendeva già – sebbene questo il Cogliolo non lo abbia sottolineato – anche una precisa nozione di «straniero nemico» ai fini del diritto privato. Esso, infatti, dichiarando inefficaci i negozi anche in confronto di persone semplicemente residenti, o aventi sede (nel caso di persone giuridiche), nel territorio dei domini austro-ungarici, abbandonava il criterio della nazionalità per assumere invece quello della territorialità, sottintendendo che fosse dal materiale trovarsi in un luogo, svolgendovi i propri affari economici, che poteva derivare l’aiuto al nemico, restando invece irrilevante, a questo fine, la nazionalità dell’operatore. Difatti, il divieto era stabilito anche in confronto degli stessi cittadini italiani residenti nell’Impero Austro-Ungarico, salve le eccezioni espressamente stabilite dal legislatore (art. 3).

Al principio territoriale si rifecero anche due decreti che, in senso lato, vietarono il commercio con il nemico: il R.D. 24 maggio 1915, n. 697, che introdusse alcuni divieti di importazione, esportazione e transito di merci fra il territorio italiano e quello austro-ungarico, nonché il d.l. 4 febbraio 1916, n. 93, che stabilì analogo divieto riguardo al territorio dell’Impero tedesco³³.

Il decreto del 24 giugno 1915 – poi esteso ai sudditi dell’Impero Ottomano con il d.l. 25 novembre 1915, n. 1755 – aveva accolto, tuttavia, soltanto alcune delle proposte degli avvocati e procuratori milanesi. Essi avevano chiesto, più in generale, che fossero introdotti anche il divieto, per i debitori italiani, di pagare debiti ai sudditi austriaci e a soggetti residenti nell’Impero Austro-Ungarico, e che questo divieto fosse esteso anche ai debiti verso sudditi tedeschi o verso soggetti comunque residenti in Germania. I forensi milanesi avevano invocato, in altri termini, un provvedimento ampio

³¹ P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., p. 337.

³² Il Cogliolo individuava peraltro anche un’altra *ratio* per il decreto in questione: quella cioè «di evitare dei trapassi di azioni ed in genere di diritti da un austriaco ad un italiano od alla persona di nazionalità a noi amica, per sfuggire all’eventuale pericolo di impossessamento da parte del nostro governo» (*Ibid.*, p. 337). Ma molto più pregnante appare invero la *ratio* cui ho alluso nel testo.

³³ *Ibid.*, pp. 121-2.

che impedisse l'arricchimento, sotto diverse forme, non limitate alla cessione di diritti immobiliari, delle potenze nemiche grazie ai crediti di cui fossero risultati titolari soggetti che operavano appunto nei territori di quelle potenze.

Il suggerimento fu accolto soltanto più tardi, con il d.lgt. 15 aprile 1917, n. 643, che vietò, all'art. 1, il pagamento a favore di sudditi nemici o di persone o enti che risiedessero nel territorio di Stati nemici o in territorio da essi occupato. Erano fatte salve, peraltro, deroghe concesse dal Ministro dell'industria in casi singoli per «speciali motivi» (art. 3). I debitori di sudditi nemici si sarebbero liberati dalle loro obbligazioni verso costoro – così si legge nel decreto – «depositando ciò che è da loro dovuto nella Cassa di depositi e prestiti dove rimarrà sotto sequestro» (art. 4, comma 1). E se condannati da giudici italiani a pagare somme a sudditi degli Imperi centrali, avrebbero dovuto versare le corrispondenti somme sempre alla stessa Cassa (art. 4, comma 2). Questa misura, che consentiva il pagamento senza, però, che di esso potesse avvantaggiarsi la potenza nemica, venne lodata dall'Ascoli, il quale scrisse che

Il provvedimento è opportuno e morale perché tranquillizza la coscienza di debitori di scrupolosa onestà, dibattuti fra il desiderio di non favorire il nemico e quello di non apparire meno solventi, e al tempo stesso toglie dall'imbarazzo coloro che non tanto per lotta di sentimenti, quanto per calcolo di prudente amministrazione non desiderano lasciare in sospenso debiti che siano per accumularsi nel tempo, come ad esempio nel caso delle rate d'affitto.

Agli occhi del giurista livornese, la misura in commento, consistente in una sorta di congelamento dei debiti verso sudditi nemici, appariva, tra le poche, timide misure fino a quel momento adottate dal legislatore italiano contro i sudditi nemici, come «la sola che abbia puro carattere di provvedimento bellico». Ed aggiungeva ancora:

E per quanto caratterizzata da quella specie di timida riluttanza, che il governo nostro ha sempre dimostrato contro i provvedimenti che colpiscono i diritti privati dei nemici, è lodevole, non solo perché è un altro passo su quella via che forse ci condurrà, prima della fine della guerra, alla misura generale del sequestro dei beni dei nemici» – un punto, quest'ultimo, sul quale come dirò subito, l'Ascoli si batté molto – «ma perché è anche un atto di giustizia in quanto stabilisce una quasi completa uguaglianza di trattamento fra i due maggiori nemici³⁴.

³⁴ Infatti, il provvedimento poneva sullo stesso piano, di fronte ai debitori italiani, sia la Germania sia l'Austria-Ungheria, stabilendo in entrambi i casi la misura del deposito alla

Nel frattempo, sempre sul versante delle transazioni economiche, un provvedimento importante, ma non decisivo, era stato adottato con il d.lgt. dell'8 agosto 1916, n. 960. Esso aveva vietato «ai cittadini e ai sudditi» italiani, ovunque si trovassero, nonché «a chiunque si trovi nel territorio del regno e delle colonie», il commercio con sudditi di Stati nemici o con persone fisiche o giuridiche ivi residenti o ivi stabilite. I rapporti giuridici costituiti in violazione del divieto erano colpiti con la sanzione della nullità, e le merci sarebbero state confiscate. Per quanto riguarda i rapporti stabiliti con sudditi nemici prima della entrata in vigore del decreto (rapporti in cui i nemici, per la precisione, apparissero come parte o avessero «interesse predominante»), era data facoltà di dichiarare con decreto ministeriale la «risoluzione dei contratti» che fossero stati ritenuti «nocivi nell'interesse nazionale». Si trattava, in questo caso, di misure che introducevano il generale divieto di commercio con il nemico, le quali, peraltro, mescolavano il criterio della nazionalità con quello della territorialità, colpendo i rapporti commerciali non solo tra chi materialmente si trovava sul territorio nazionale, o nelle colonie, e chi si trovava nel territorio nemico (criterio territoriale), ma anche tra i sudditi italiani, ovunque residenti, ed i sudditi di stati nemici, ovunque residenti (criterio della nazionalità); senza peraltro fornire criteri chiari circa il trattamento delle persone giuridiche. Per quanto riguardava poi i contratti stipulati prima dello scoppio della guerra, l'unico criterio rilevante, come si è veduto, era quello della nazionalità: il decreto, cioè, non si interessava ai contratti stipulati tra soggetti che, a prescindere dalla nazionalità, fossero stati stipulati tra persone materialmente operanti nel territorio nazionale ed in quello nemico. La *ratio* del decreto n. 960 era di evitare transazioni pregiudizievoli per l'interesse nazionale; un pregiudizio che si doveva presumere implicitamente nelle transazioni stipulate dopo l'entrata in vigore del decreto – ma non invece, si noti, dopo l'intervento italiano nel conflitto –, mentre era da accertare caso per caso nelle transazioni intervenute anteriormente a quella data.

Oltre che sul versante commerciale, ed ancora più in radice, gli avvocati e procuratori milanesi avevano chiesto al legislatore delegato italiano di colpire i sudditi nemici nei loro diritti proprietari vantati sul suolo italiano. Essi avevano infatti invocato il generale sequestro delle proprietà dei sudditi nemici presenti in Italia, perché un tale provvedimento, per quanto eversivo dei principi liberali, sarebbe stato utile per bloccare, sul nostro

Cassa depositi e prestiti. Tuttavia, l'Ascoli deplorava che il provvedimento in questione fosse limitato ai soli pagamenti di somme, mentre sarebbe stato opportuno prevedere forme di deposito e sequestro almeno per i titoli e per le cose mobili (A. ASCOLI, *I nuovi provvedimenti contro i sudditi nemici*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 199-203).

territorio, una importante fonte di reddito dei sudditi nemici; una fonte di reddito che mostrava, non meno dei crediti dei nemici, di poter essere un sostegno economico alla guerra combattuta dalla Austria-Ungheria contro il nostro Paese³⁵. Specialmente su questo punto, un vivo dibattito si accese in Italia appunto negli anni del conflitto, e non soltanto sulle riviste giuridiche³⁶, portando il legislatore delegato italiano alla adozione di taluni provvedimenti. Il dibattito giuridico si innestava, anche in questo caso, sullo sfondo del più generale discorso polemico contro i sudditi degli imperi centrali e la necessità di combattere il nemico sul piano anche economico: una sorta, anche in questo caso, di «germanofobia» che traeva alimento dalla constatazione di come sudditi tedeschi fossero in effetti proprietari di immobili di valore, specialmente in alcune aree del Paese, come il Lago di Garda³⁷, i quali, oltre a rappresentare risorse economiche per il nemico, potevano essere utilizzati come basi per azioni di spionaggio ai nostri danni.

Convinto sostenitore delle necessità del sequestro fu, di seguito alle proposte dei forensi milanesi, come ho anticipato, Alfredo Ascoli. In uno dei suoi interventi su questo punto, egli segnalò, riportandone ampi stralci, il discorso dell'on. Luigi Gasparotto alla Camera, del 14 aprile del 1916, che, facendosi portavoce delle proposte degli avvocati milanesi, con forza aveva invocato dal governo un provvedimento generale di sequestro, sull'esempio di quanto altre potenze belligeranti andavano facendo:

Certo – è il Gasparotto a parlare –, noi potremmo augurarci coi filosofi idealisti della rivoluzione francese che la guerra resti esclusivamente un conflitto fra Stato e Stato, anzi fra eserciti ed eserciti, per modo che non abbiano a restarne turbati i diritti e patrimoni dei non combattenti; ma nella concreta realtà della guerra moderna ciò pur

³⁵ I forensi milanesi invocarono il sequestro altresì quale pegno per il risarcimento dei futuri danni di guerra: «Perché dunque – si chiedevano – non dovrebbe lo Stato italiano garantirsi fin d'ora col sequestro delle proprietà nemiche? [...] Pensiamo pertanto che, per quanto grave possa parere il cercare sui beni dei privati una garanzia contro i danni arrecati dallo Stato estero, anche da questa misura non dovrebbe lo Stato italiano rifuggire in modo assoluto, perché di fronte a violazioni sfacciate delle leggi di guerra e di umanità, poca cosa diventa il sacrificio temporaneo della proprietà privata» (*Proposte degli avvocati*, cit., pp. 415-7).

³⁶ Il sequestro dei beni dei nemici fu invocato anche da Giulio Cesare Buzzati in un articolo apparso sul *Corriere della Sera* (G. C. BUZZATI, *Per il sequestro dei beni dei nemici*, in *Corriere della sera*, 2 gennaio 1916, ed anche in *Rivista di diritto civile*, 7 (1915), pp. 796-804, con commento di A. ASCOLI). G.C. Buzzati, padre di Dino, celebre scrittore, fu docente di diritto internazionale (F. ROMANIN JACUR, *Buzzati, Giulio Cesare*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 367-8).

³⁷ D. L. CAGLIOTI, *Why and How Italy Invented an Enemy Aliens Problem*, cit.

tropo non è. Anzi nella guerra d'oggi, stringere da presso il nemico e batterlo sul campo della resistenza economica, vuol dire indebolirlo potentemente nella sua efficacia militare³⁸.

Il giorno precedente era stato in effetti adottato un provvedimento che andava in questa direzione (d.lgt. 13 aprile 1916, n. 451), ma che era del tutto insufficiente, dato che ammetteva il sequestro e l'amministrazione controllata delle ditte nemiche e di persone o enti aventi residenza nel territorio di paesi nemici solo con provvedimento amministrativo puntuale adottato a titolo di rappresaglia e solo quando «per circostanze particolari dal governo del Re sia ritenuto opportuno»³⁹. Auspicando che il decreto potesse avere un qualche effetto concreto, l'Ascoli esortò il governo a valersene senza fare sconti ai sudditi austro-ungarici, proprio perché non era dubbio che sussistessero i presupposti per la rappresaglia, dal momento che in Austria-Ungheria un generale provvedimento di sequestro dei beni degli Italiani era già stato adottato⁴⁰.

Il provvedimento del 13 aprile non sortì effetti concreti. Sempre l'Ascoli, qualche mese più tardi, commentando gli esiti della Conferenza economica di Parigi tra le potenze alleate, svoltasi dal 14 al 17 giugno 1916, osservò come nessun provvedimento di sequestro o sottoposizione a controllo fosse stato adottato in esecuzione di quel decreto. E soggiungeva:

Io spero che il governo italiano, tirato lentamente, passo a passo, dall'idillio addormentatore del vecchio concetto della guerra di eserciti, alla dura realtà attuale della guerra di nazioni, si persuaderà, ora che l'accordo internazionale gl'impone un primo passo, ad arrivare alla meta estrema, il sequestro di tutti i beni dei nemici⁴¹.

³⁸ A. ASCOLI, *Il sequestro dei beni dei nemici nella discussione parlamentare e il recente decreto ad esso relativo*, in *Rivista di diritto civile*, VIII (1916), pp. 195-203.

³⁹ Cfr. P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 122-3. La disposizione prevedeva, anche per i beni mobili, e alle stesse condizioni, il sequestro generalizzato e la sottoposizione a custodia, nonché – sempre alle medesime condizioni – il divieto di pagamenti ai nemici, anche per esecuzione forzata, con obbligo di versamento del dovuto «in determinate casse».

⁴⁰ L'Ascoli si riferiva al decreto ministeriale austriaco del 22 ottobre 1914, che assoggettava a controllo le ditte nemiche (A. ASCOLI, *Il sequestro dei beni dei nemici*, cit., pp. 200-203).

⁴¹ Alla Conferenza, le potenze alleate avevano concordato di armonizzare le rispettive legislazioni su diversi punti attinenti al trattamento dello straniero nemico. In particolare, avevano concordato di vietare ai rispettivi sudditi il commercio con il nemico, di proibire l'ingresso di merci originarie o provenienti da territorio nemico sul loro territorio, di «stabilire un regime che permetta l'annullamento puro e semplice dei contratti sottoscritti coi sudditi nemici e dannosi all'interesse nazionale», nonché di porre sotto

Considerazioni non dissimili furono svolte dal Cogliolo, il quale scrisse:

Ormai è inutile affaticarci sopra la questione se la guerra debba rimanere, secondo l'antica concezione classica, una lotta di stato a stato, o se invece possa anche colpire i beni e le capacità patrimoniali dei sudditi nemici: in questo secondo senso le altre nazioni che ci hanno preceduto nella guerra hanno agito finora ed è naturale che anche l'Italia, non solo per uniformità di contegno, ma eziandio per *diritto di rappresaglia*, che fu sempre riconosciuta una legittima istituzione del diritto internazionale, si sia posta per questa via⁴².

Un momento importante, ma ancora non decisivo, nella limitazione dei diritti proprietari dei sudditi nemici fu il decreto luogotenenziale dell'8 agosto 1916, n. 961⁴³. Con esso, adottato insieme al già citato d.lgt. n. 960, di pari data, «a completare l'applicazione del principio del divieto del commercio col nemico»⁴⁴, ma in realtà tornando a colpire il nemico sul versante proprietario, si prevede di assoggettare, non però automaticamente, bensì con decreto prefettizio da adottarsi caso per caso, «al sindacato del governo ed eventualmente a sequestro o a liquidazione» le aziende commerciali esistenti in territorio italiano «che siano esercite da sudditi di Stati nemici dell'Italia o alleati di Stati nemici o nelle quali essi abbiano interessi predominanti». Venivano così colpite alcune delle proprietà e delle attività economiche formalmente o sostanzialmente riconducibili a nemici (o loro alleati) esistenti su suolo italiano; ma i provvedimenti erano da adottarsi, come anticipato, caso per caso dall'autorità amministrativa,

sequestro e controllo le imprese commerciali possedute ed esercitate da sudditi nemici sui territori dei paesi alleati (A. ASCOLI, *Il sequestro dei beni dei nemici e le deliberazioni della conferenza economica di Parigi*, in *Rivista di diritto civile*, VIII (1916), pp. 375-379). Quanto, in particolare, al commercio con il nemico, gli alleati si impegnarono, a Parigi, ad introdurre nei rispettivi ordinamenti misure per interdire il commercio con: 1) gli abitanti di paesi nemici, quale che fosse la loro nazionalità; 2) i sudditi di paesi nemici, in qualunque luogo essi fossero residenti; 3) le persone giuridiche e le società i cui affari fossero controllati, in tutto o in parte, da sudditi nemici, o che fossero sotto l'influenza del nemico, da iscriversi in una lista speciale (A. WAHL, *Le droit civil et commercial de la guerre*, I, cit., p. 653). Neppure queste ultime indicazioni furono completamente recepite dal legislatore italiano.

⁴² P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., p. 336.

⁴³ *Ibid.*, pp. 125-7.

⁴⁴ Così ancora P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., p. 125. Riferendosi ai decreti nn. 960 e 961, il Degni scriverà, più avanti: «Limitazioni, queste, che sono pienamente giustificate da motivi di difesa dello Stato, e che, per altro, niente tolgono ai principii liberali dai quali s'è lasciato guidare il legislatore nel regolare la condizione giuridica degli stranieri» (F. DEGNI, *Della cittadinanza*, cit., p. 29).

ricorrendo determinati presupposti, via via più gravi con l'inasprirsi della misura da adottare. A determinare, in via gradata, la scelta del sindacato, del sequestro, o della liquidazione, doveva essere – così precisò una circolare esplicativa – la necessità imperativa di evitare che l'azienda nemica arrecasse pregiudizio all'interesse nazionale⁴⁵.

Questi provvedimenti – piuttosto timidi, in fondo⁴⁶ – furono giudicati ancora insufficienti dagli avvocati e procuratori milanesi. Essi infatti, in un secondo memoriale, dello stesso mese di agosto 1916, e sempre sotto la guida dell'Ascoli, affermarono: «il Governo non ha ancora cogli ultimi decreti dell'8 agosto [sc.: nn. 960 e 961] soddisfatto pienamente a quelle che sono, a nostro modesto parere, le necessità della difesa economica del paese in guerra». In particolare, andava adottato, a parere dei forensi milanesi, un provvedimento più incisivo di generalizzato sequestro dei beni dei sudditi nemici; esteso, cioè, oltre che alle attività commerciali, anche ai beni immobili, ai crediti ed ai valori depositati. Un generale provvedimento di sequestro, insistevano gli avvocati e procuratori,

soddisferebbe il sentimento nazionale, che in questa guerra condotta col massimo disprezzo di ogni senso di umanità da parte degli avversarii, vuole che, salvi i riguardi umanitarii, cui noi non potremmo mai venir meno per la stessa intima natura dell'animo nostro, la lotta sia portata senza quartiere su tutti i campi, e vuole che neppure indirettamente, per mezzo di facili compiacimenti, neppure un soldo delle ricchezze del nemico abbia a passar la frontiera per andar ad alimentare le difese e le offese di quello; e vuole infine che le cospicue ricchezze immobiliari dei privati appartenenti a Stati nemici costituiscano un pegno nelle nostre mani pei danni dati allo Stato, non meno che per quelli barbaramente dati ai privati, il giorno della resa dei conti⁴⁷.

Gli avvocati a procuratori di Milano tornarono a chiedere insistentemente il sequestro generalizzato al governo con una relazione del 7 dicembre 1916⁴⁸. «Non è questo il primo voto che la classe forense di Milano indirizza

⁴⁵ Circolare 21 agosto 1916, n. 168, del Ministero dell'interno, in P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 127-9.

⁴⁶ A. ASCOLI, *Il sindacato e il sequestro delle aziende commerciali nemiche*, in *Rivista di diritto civile*, 1916, pp. 507-514, ove l'autore auspicava che il governo adottasse il più possibile provvedimenti di sequestro, piuttosto che di semplice sindacato, delle ditte nemiche.

⁴⁷ A. ASCOLI (relatore), *Proposte degli avvocati e procuratori di Milano per provvedimenti relativi ai rapporti di diritto privato col nemico*, in *Rivista di diritto civile*, VIII (1916), pp. 820-825. Cfr. anche P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 130-2.

⁴⁸ «Che si aspetta dunque a parificare la condizione di tutti? Che si aspetta a togliere

sull'argomento al Governo», osservò in proposito l'Ascoli, «ma – soggiunse il giurista livornese – il Governo non sembra troppo disposto ad ascoltare il consiglio»⁴⁹.

Neppure, nei fatti, furono adottati davvero provvedimenti di sequestro e liquidazione delle aziende commerciali nemiche, come invece previsto dal d.lgt. 8 agosto 1916, n. 961, limitandosi il governo ad applicare blandamente il decreto, esercitando per lo più il solo «sindacato» sulle ditte nemiche⁵⁰. In seguito, quest'ultima previsione normativa fu per giunta ammorbidita. Con altra disposizione (art. 6) del già menzionato d.lgt. 15 aprile 1917, n. 643, si introdussero infatti deroghe al decreto 8 agosto 1916, n. 961, concernente la sottoposizione a sindacato delle ditte intestate a sudditi di Stati nemici impiantate nel territorio del Regno. In particolare, si prevede la esenzione dal sindacato, mediante decreto del Ministero dell'industria, del commercio e del lavoro, adottato di concerto con il Ministro degli affari esteri, ogni volta che (lett. a)) «non siano state emanate, nello Stato cui la ditta appartiene, disposizioni intese ad impedire, limitare o sindacare il commercio dei cittadini colà residenti», e dunque a condizione di reciprocità; nonché per il caso in cui «la ditta spieghi azione autonoma, assolutamente libera da vincoli con ditte o istituti stabiliti nella madre patria, od in altro paese nemico, od occupato dal nemico», e dunque, in altri termini, nel caso di ditte la cui attività non apparisse in alcun modo un aiuto allo Stato nemico⁵¹.

ad ogni suddito nemico la possibilità di nuocere alla causa della patria nostra, ora con l'insinuarsi con le subdole maniere, che sono una delle caratteristiche di quella soldatesca popolazione di mercanti, ora aguzzando gli occhi e gli orecchi per sorprendere i nostri discorsi, le nostre speranze, i nostri, pur momentanei, sconforti? Fuori dal contatto con le nostre oneste e sincere popolazioni questa razza per cui lo spionaggio e il tradimento sono i primi doveri verso la patria! Siano salvi per essi i diritti dell'umanità, sacri per tutti, ma nessun sentimentalismo fuor di luogo verso un popolo che è entrato in guerra dichiarando che aveva *disimparato la sentimentalità!* E l'ha dimostrato» (in A. ASCOLI, *Pel sequestro dei beni dei nemici e per altri provvedimenti di guerra*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 588-595).

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ E anche su questo gli avvocati milanesi protestavano: «la blanda misura del sindacato deve dunque cedere il posto a quella del sequestro (la quale, fra altro, permette di togliere di mezzo la parte infida dell'antico personale dell'azienda, qualunque ne sia la nazionalità), affidando al sequestratario la gestione, quando non sia il caso di addivenire alla liquidazione ed occorrendo, nell'interesse della patria, alla requisizione» (*ibid.*).

⁵¹ L'Ascoli osservò, su quest'ultimo provvedimento, che esso voleva evitare intralci all'attività di ditte che, «pur avendo la marca d'origine nemica, appaiono realmente e prettamente italiane nell'azione». E commentò, su quest'ultima misura: «Purché il governo sia prudente nella concessione, questa può anche essere cosa utile all'economia nazionale» (A. ASCOLI, *I nuovi provvedimenti contro i sudditi nemici*, cit.).

Ad un generalizzato provvedimento di sequestro dei beni dei nemici non si arrivò mai, in Italia, fatta eccezione per i sudditi dell'Impero Ottomano, i cui soli beni mobili peraltro (numerario, titoli di credito, oggetti preziosi, merci) furono assoggettati a sequestro (d.l. 30 gennaio 1916, n. 103).

In definitiva, un insieme di provvedimenti frammentari ed incoerenti entrò in vigore, nel corso del conflitto, in Italia, per colpire i sudditi nemici nei loro rapporti economici, e così, conseguentemente, le potenze nemiche⁵². Nel complesso, queste disposizioni, frutto – a parere di Gioachino Scaduto Mendola, autore di un'opera importante in materia, sulla quale tornerò ancora – di una azione «dubbia e tentennante», forse conseguenza di un atteggiamento attendista del nostro governo, il quale volle «usare ai diritti dei sudditi nemici un trattamento analogo a quello che dagli avversari veniva fatto agli italiani»⁵³, introdussero comunque innovazioni circa la concezione del trattamento del suddito straniero (divenuto nemico) così come regolata inizialmente nell'art. 3 cod. civ. Si trattava, però, di interventi disorganici e non del tutto incisivi.

Anzitutto, come si è visto, i provvedimenti normativi sul divieto di commercio col nemico avevano abbandonato, ma non del tutto, il criterio della nazionalità per fare riferimento a quello della territorialità; ed importanti eccezioni e limitazioni, come si è veduto, erano state apposte al divieto. Inoltre, limitazioni timide ed insufficienti erano state imposte alla proprietà privata dei sudditi nemici, mediante interventi assai incerti in

⁵² Alla fine del 1917, sempre l'Ascoli riassume così l'insieme delle disposizioni in vigore in quel momento: «A riguardo di tutti, divieto di pagar loro somme o titoli all'estero, e facoltà di liberarsi dai debiti all'interno mediante deposito alla Cassa di depositi e prestiti. Per gli ottomani e per gli austro-ungarici divieto di azione davanti ai tribunali italiani, che è rilevabile d'ufficio perché di ordine pubblico; e pei primi il sequestro stabilito dal decreto 20 gennaio 1916, n. 103, pel numerario, titoli di credito, oggetti preziosi e merci che si trovino presso istituti. Per i germanici nessun divieto di azione in giudizio, ma obbligo pel giudice, che pronuncia condanna al pagamento di una somma, di ordinare il deposito della somma sotto sequestro alla Cassa di depositi e prestiti; ciò che significa divieto al debitore *condannato* di pagare. Pei Bulgari piena libertà di agire in giudizio e di eseguire coattivamente la sentenza di condanna, salva solo al debitore la facoltà di liberarsi col deposito» (A. ASCOLI, *I nuovi provvedimenti contro i sudditi nemici*, cit.).

⁵³ G. SCADUTO MENDOLA, *I sudditi nemici. Diritto internazionale e diritto interno*, Milano, Treves, 1918, p. 48, il quale osserva: «Così l'Italia ha lasciato l'iniziativa al nemico e la sua azione è stata dubbia e tentennante. Se si voleva arrestare il movimento della ricchezza verso il paese nemico bisognava evidentemente agir subito». Lo studio apparve all'interno di una importante collana intitolata «Quaderni della Guerra», pubblicata dall'editore milanese. L'autore, figlio di Francesco Scaduto, fu ambasciatore d'Italia (O. CONDORELLI, *Scaduto, Francesco*, in *Dizionario biografico degli italiani*, 91, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 2018, pp. 205-8).

materia di sequestro.

A queste disposizioni relative al diritto civile sostanziale⁵⁴ si affiancò un provvedimento di ordine processuale. Con il già richiamato decreto del 24 giugno 1915, n. 902⁵⁵, fu stabilito, all'art. 2, il divieto, per i sudditi austro-ungarici, nonché per qualsiasi persona o ente avente nel territorio dell'Impero austro-ungarico la sua residenza o la sua sede, di «intentare o proseguire istanze, azioni, atti e procedure in materia civile, commerciale o amministrativa davanti a qualsiasi giurisdizione del regno e delle colonie, anche in sede non contenziosa», nonché di fare trascrizioni o iscrizioni ipotecarie. Le istanze e le procedure già iniziate al momento della entrata in vigore del decreto sarebbero rimaste sospese fino alla fine del conflitto.

⁵⁴ Sempre in materia di diritto privato sostanziale, nel periodo della guerra furono introdotti numerosi divieti di esportazione e di importazione (P. COGLIOLO, *La legislazione*, cit., pp. 139-170), e numerosi provvedimenti per aggredire le privative industriali facenti capo a stranieri nemici. Sotto quest'ultimo profilo, con il d.lgt. 22 marzo 1917, n. 533, pubblicato in *GURI*, 10 aprile 1917, n. 533, fu sospesa l'efficacia delle privative industriali appartenenti a sudditi nemici o a persone o enti aventi residenza o sede in territorio nemico e utilizzabili a scopi militari; di tali privative avrebbero potuto fare uso liberamente i ministri della guerra e della marina, anche concedendone l'utilizzo ad altri per gli approvvigionamenti dell'esercito e dell'armata. Fu disposto altresì, con il decreto, che anche di altre invenzioni il Ministro dell'industria potesse concedere l'utilizzazione senza il consenso del titolare, quando ragioni di interesse pubblico ne esigessero l'attuazione nello Stato. I marchi di sudditi nemici che fossero divenuti «designazione comune» dei prodotti avrebbero potuto, del pari, essere adoperati da soggetti diversi dai rispettivi titolari, su licenza dello stesso Ministro. Infine, la proroga dei termini di priorità (per gli alleati o neutrali in reciprocità) sarebbe durata fino a tre anni dopo la pubblicazione della pace (sintesi del provvedimento in *Riv. dir. civ.*, 1917, p. 298, nonché in Cogliolo, pp. 171-2). In seguito, con il d.lgt. 29 aprile 1917, n. 725, pubblicato in *GURI* 23 maggio 1917, fu disciplinato il procedimento per la richiesta di licenza per l'uso di invenzioni protette da privative industriali rilasciate a favore di stranieri nemici e di marchi trascritti a nome di stranieri nemici (il testo del decreto è reperibile, oltre che in *Gazzetta*, in *Riv. dir. comm.*, 1917, I, pp. 484-5). Ancora successivamente, fu emanato il d.lgt. 14 aprile 1918, n. 567, che dette facoltà all'Amministrazione delle poste e dei telegrafi, nell'interesse del pubblico servizio, di espropriare in tutto o in parte il diritto di privativa industriale, o anche di usare della invenzione senza il consenso del titolare della privativa. Alla espropriazione, o all'uso coattivo, si provvedeva con regio decreto emanato su proposta del Ministro delle poste e dei telegrafi, di concerto coi Ministri del tesoro e dell'industria, commercio e lavoro, sentito il Consiglio dei ministri. Contro il decreto reale era ammesso ricorso al Consiglio di Stato, anche per il merito, ma senza effetto sospensivo. Alla persona espropriata, o della cui invenzione l'amministrazione delle poste e dei telegrafi faceva uso, spettava un'indennità, che, in mancanza di accordo tra le parti, sarebbe stata determinata da uno o tre periti nominati dal presidente della Corte di appello di Roma (in *Rivista di diritto civile*, 1918, p. 590; rassegna di legislazione straniera in materia di privative industriali, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1914, I, pp. 941-956).

⁵⁵ P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., p. 118.

Il provvedimento fu esteso ai sudditi dell'Impero Ottomano con il d.lgt. 25 novembre 1915, n. 1755. Con il successivo d.lgt. 18 luglio 1916, n. 864⁵⁶, si prevede, all'art. 2, che, con separati decreti reali, da adottarsi su proposta del Ministro di grazia e giustizia, di concerto con quello degli esteri, previa deliberazione del consiglio dei ministri, e comunque solo quando il governo lo avesse ritenuto opportuno, e solo – altresì – a titolo di rappresaglia, si sarebbe potuto estendere la disposizione dell'art. 2 del d.lgt. 24 giugno 1915 a tutti i sudditi di stati nemici o alleati di stati nemici. La disposizione – assai farraginoso e sottoposta a troppe condizioni per poter essere davvero efficace – non ebbe attuazione, e la cosa destò non poco sconcerto, specialmente con riferimento ai sudditi dell'Impero tedesco; «sì che vediamo ogni giorno i tribunali» – lamentava l'Ascoli nel '17 – «costretti a dar adito in giudizio alle azioni di questi nostri nemici, nel momento in cui essi taglieggiano e martirizzano le popolazioni della Venezia!»⁵⁷. Solo molto tardi, e precisamente solo con l'art. 6 del d.lgt. 18 gennaio 1918, n. 36, la privazione della capacità processuale fu estesa ai sudditi dell'Impero tedesco.

La disposizione comportante la privazione della capacità processuale attiva dei sudditi nemici, e dunque l'impossibilità, per questi ultimi, di trovare tutela per i propri diritti davanti a giudici italiani, costituì, anch'essa, una risposta precisa alle richieste dei forensi milanesi, i quali – come si ricorderà – avevano stigmatizzato il fatto che si continuasse a dar tutela giudiziale ai diritti di quanti, con i loro beni, fornivano sostegno ai soldati nemici che sparavano contro i giovani italiani al fronte.

Il Segrè plaudì alla adozione del provvedimento⁵⁸, e tuttavia in seguito la disposizione fu fatta oggetto di un dibattito dottrinale a partire dalla posizione assunta riguardo ad essa da Francesco Carnelutti⁵⁹, il quale sostenne che il decreto bellico avesse privato i sudditi austro-ungarici anche della capacità processuale passiva, ossia anche del diritto di difendersi in giudizio contro le azioni intentate da sudditi italiani. Egli invitò a non andare troppo per il sottile e ad interpretare il decreto bellico, a dispetto delle sue eventuali imprecisioni o titubanze, con una «mentalità di guerra». Bisognava ritenere, a suo giudizio, da parte degli interpreti, e specialmente dei giudici, forzando, se necessario, il tenore letterale della disposizione, che

⁵⁶ *Ibid.*, pp. 123-4.

⁵⁷ A. ASCOLI, *Pel sequestro dei beni dei nemici e per altri provvedimenti di guerra*, cit.

⁵⁸ G. SEGRÈ, *Su alcuni provvedimenti in materia di diritto privato emessi in occasione della guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIV, 1916, I, pp. 173-219.

⁵⁹ F. CARNELUTTI, *Incapacità processuale degli Austriaci durante la guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1916, I, pp. 765-774.

per le necessità della guerra l'arma giudiziaria dovesse esser tolta del tutto di mano al cittadino nemico, e che se pure così facendo si rischiava di lasciare impuniti eventuali torti fatti dagli Italiani al nemico, «ci si persuada dunque che, per la necessità della guerra, il nemico è fuori del diritto; e la ingiustizia sparisce». Precisamente – soggiungeva ancora il Carnelutti – il processo contro lo straniero nemico doveva svolgersi sempre nella contumacia coattiva di quest'ultimo, e se pure si rischiava in tal modo di far prevalere la posizione di un italiano obiettivamente in torto, ebbene la prevalenza di quell'interesse su quello dei sudditi austriaci era proprio «lo scopo della legge».

Lo scritto del Carnelutti sottintendeva – fu lo stesso autore a premetterlo – una visione della guerra quale conflitto coinvolgente non solo gli stati, con i loro eserciti, magari formati da un gruppo ristretto di truppe destinate ad affrontare il nemico in brevi battaglie decisive, bensì intere leve di ragazzi mandati ad affrontarsi per mesi in una logorante guerra di trincea, ed anche le intere popolazioni, chiamate a combattersi dalle retrovie in uno sforzo collettivo immane, che non escludeva nessuno. In questa concezione – sostanzialmente sovrapponibile a quella che la dottrina italiana prevalente riteneva fosse propria dell'Inghilterra, come si vedrà – non c'era più spazio per la visione liberale implicita nell'art. 3 cod. civ.:

Rifiutare il riparo della trincea, per amore del bel combattimento – scrisse il Carnelutti – e conservare ai cittadini nemici l'ospitalità largita dall'art. 3 del cod. civ., per amore della nostra libera tradizione, sarebbero state due eguali pazzie⁶⁰.

Più ancora – soggiunge ancora il Carnelutti con efficace metafora – l'art. 3 cod. civ. «costituiva per noi, unico tra gli Stati europei, una smagliatura gravissima della cotta d'acciaio, onde dobbiamo ricoprirci»⁶¹.

La posizione del Carnelutti restò tuttavia isolata, in dottrina.

Annotando una sentenza della Corte d'appello di Genova del marzo 1916, il Segrè⁶², in aperta polemica con il Carnelutti, richiamò appunto l'art. 3 cod. civ., il quale non era stato per nulla cancellato dal legislatore bellico, nemmeno per il cittadino o residente di un paese nemico. Inoltre – osservò – lo stesso articolo «non è già prodotto di astratte o chimeriche

⁶⁰ *Ibid.*, p. 765.

⁶¹ *Ibid.*, p. 772.

⁶² G. SEGRÈ, nota a CORTE D'APPELLO DI GENOVA 16 marzo 1916, Pres. Milano D'Aragona P. P., Est. Granello; Devoto c. Società Unione austriaca di navigazione e Ministero della marina, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, II, pp. 472-494.

ideologie, ma alta e gloriosa affermazione spirituale e morale del nostro giovane regno». Il Segrè dunque mise in guardia dal farsi prendere dalla foga nella interpretazione dei decreti bellici: «si consideri» – scriveva – «che la legislazione di guerra in genere è uno strumento molto delicato di difesa nazionale». Non era affatto detto, a suo parere, che dalla privazione della capacità processuale passiva dei nemici potessero discendere utili effetti per l'Italia, e comunque prima di operare scelte in una direzione o nell'altra andavano considerati attentamente molti fattori «politici ed economici». A suo giudizio, anzi, la stessa previsione di norme processuali belliche era da considerare poco utile, dovendosi confidare, piuttosto, nelle disposizioni del diritto bellico che incidevano sul diritto civile sostanziale.

Al Carnelutti replicò anche Mario D'Amelio, osservando come, per la sua genesi e per il suo stesso tenore letterale, la disposizione contenuta nel decreto del 24 giugno 1915 fosse preordinata esclusivamente a paralizzare l'iniziativa del suddito nemico, affinché costui non potesse conseguire, durante la guerra, una condanna di un cittadino italiano o di una persona residente nel Regno o nelle colonie. Più in generale, il decreto intendeva impedire che, attraverso la tutela giurisdizionale dei loro diritti, i sudditi stranieri potessero ottenere il pagamento dei loro crediti «per impiegarne il ricavato in opere di guerra contro l'Italia». Esso dunque impediva ai sudditi austro-ungarici di farsi attori o di proporre domande riconvenzionali, non anche di difendersi. Del resto, la contumacia coattiva del convenuto straniero per tutta la durata della guerra sarebbe stata controproducente per gli stessi interessi nazionali, riducendo il processo ad un «soliloquio giudiziario», di nessuna convenienza per la stessa parte italiana, essendo il principio del contraddittorio un complemento indispensabile del principio dispositivo⁶³.

Non servì, la replica del Carnelutti⁶⁴, ad evitare che si consolidasse in dottrina l'indirizzo proposto dal Segrè e dal D'Amelio. Luigi Ferrara contestò la stessa configurabilità, in linea di principio, di una contumacia come esclusione per legge dal contraddittorio, anziché – come invece era sempre stato – quale inattività processuale della parte legalmente provocata al contraddittorio. Un eventuale decreto bellico che avesse disposto contro la nozione tradizionale dell'istituto – cosa che il decreto del 24 giugno 1915 non aveva peraltro fatto – avrebbe rappresentato uno snaturamento «bellico ma non bello» dell'istituto stesso. Inoltre – soggiunse l'autore con altra espressione colorita – un giudizio contumaciale di genere così ibrido «sarebbe

⁶³ M. D'AMELIO, *Incapacità processuale degli Austriaci durante la guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, I, pp. 55-58.

⁶⁴ F. CARNELUTTI, *Incapacità processuale degli austriaci durante la guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, I, pp. 472-8.

un gioco un po' assurdo di fronte alla serietà del processo e ricorderebbe un po' (diciamolo in linguaggio di gioco) il tressette col...morto»⁶⁵.

In definitiva, tenendo presenti anche i provvedimenti di ordine processuale sui quali ci si è appena soffermati, appare chiaro, una volta di più, come le misure prese dal legislatore delegato italiano riguardo alla posizione giuridica del suddito di una potenza nemica fossero sorrette da una unica *ratio*: la constatazione che la guerra in corso era un conflitto senza precedenti, che andava combattuto anche sul versante economico, impendendo che attraverso le transazioni economiche e i beni dei sudditi nemici potesse giungere qualsiasi forma di aiuto all'esercito nemico impegnato al fronte contro i nostri soldati. Il principio dell'art. 3 cod. civ., che si fondava sulla concezione della guerra come rapporto fra Stati che non toccava le relazioni private, non era più soddisfacente, anche se esso non era da ritenere del tutto superato. A quel tessuto di relazioni, che valicavano i confini degli Stati di allora mettendo in rapporti economici i rispettivi cittadini, andavano poste limitazioni, in funzione della guerra⁶⁶.

3. «to crush the power of the enemy State by crippling its resources»

Nell'invocare, durante la Grande Guerra, provvedimenti restrittivi della condizione giuridica civile dello straniero nemico, gli autori italiani additarono l'esempio dei principi in vigore, su questa materia, nel Regno Unito. A quell'ordinamento giuridico più che ad altri i civilisti italiani guardarono come all'esempio più equilibrato circa il trattamento giuridico da riservare allo straniero durante la guerra.

La concezione britannica del trattamento dello straniero nemico sotto il profilo dei rapporti contrattuali era, in partenza, opposta a quella ricavabile, in linea di principio, dall'art. 3 del codice civile italiano, in quanto

il trattamento che gli inglesi fanno alle convenzioni con loro nemici

⁶⁵ L. FERRARA, *Situazioni processuali di guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1918, I, pp. 15-21.

⁶⁶ Qualche voce critica si levò, negli anni del conflitto, per rivendicare la validità della nozione tradizionale della guerra come relazione fra i soli stati, che non poteva giustificare limitazioni a carico dei sudditi nemici, se non per rappresaglia. Si v., in questo senso, C. DE BENEDETTI, *I rapporti di diritto privato di fronte alla nostra guerra con l'Austria, e alla rottura delle relazioni diplomatiche con la Germania*, in *Il consulente commerciale e tributario*, 1915, pp. 265-6.

è ispirato a un'idea fondamentale, che cioè i sudditi di una nazione belligerante contro l'Inghilterra sono nemici com'essa e non possono pretendere relazioni amichevoli entro lo Stato⁶⁷.

Un'efficace sintesi della concezione inglese è rinvenibile in una decisione della House of Lords del 1916, un «war case» generatosi proprio durante la Prima guerra mondiale. Si legge nella decisione:

The declaration of war amounts to an order to every subject of the Crown to conduct himself in such a way as he is bound to conduct himself in a state of war. It is an order to every militant subject to fight as he shall be directed, and an order to every civilian subject to cease to trade with the enemy [...] Immediately the Royal Prerogative is exercised and war is declared against another nation every subject of the King is bound to regard every subject of that nation as an enemy⁶⁸.

La comparazione tra l'impostazione italiana e quella inglese è presente nelle riflessioni di molti giuristi italiani del tempo. Taluni di essi sottolinearono come i provvedimenti normativi man mano adottati in Italia contro i sudditi delle potenze nemiche avessero avvicinato il nostro Paese alla opposta concezione britannica, ritenuta barbarica, perché, appunto, tendeva a vedere un nemico in ogni suddito della potenza ostile. È il caso

⁶⁷ *La teoria dei contratti con i nemici in Inghilterra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XII (1914), pt. I, pp. 1056-1060. La nota, anonima, è forse del Solmi, dato che espressioni identiche compariranno, più avanti, in un articolo a firma di quest'ultimo autore, apparso sulla stessa rivista nel 1915 (si v., *infra*, nel testo).

⁶⁸ *British and Foreign Marine Inse., Co. Ltd., v. Sanday & Co.*, 1916, 1 A.C. 650, H.L., per Lord Wrenbury. Cfr. H. CAMPBELL, *The law of war and contract. Including the present war decisions at home and abroad*, Bombay and Madras, H. Milford, Oxford University Press, 1917, p. 172.

del Segrè⁶⁹, del De Ruggiero⁷⁰, del Solmi⁷¹.

In realtà, però, l'Inghilterra, proprio durante il primo conflitto mondiale, andò distaccandosi dal suo principio tradizionale dell'ostilità generale verso tutti i sudditi nemici, limitandone l'ambito di applicazione ed apportandovi correttivi, e così delineando un quadro normativo equilibrato sul punto del trattamento giuridico dello straniero nemico in quanto inteso, da un canto, a colpire in modo incisivo l'economia delle potenze ostili, e, dall'altro, a preservare il sistema commerciale ed industriale britannico, che forniva mezzi allo sforzo bellico. Per questo, Alfredo Ascoli, il civilista italiano che meglio seppe apprezzare il sistema britannico di trattamento dello straniero nemico durante la Grande Guerra, avvertì di come il confronto con la disciplina britannica – delineatasi nei suoi tratti salienti già durante l'anno della neutralità italiana – fosse «istruttivo sovra ogni altro». Agli occhi del

⁶⁹ «La tendenza dottrinale moderna a riconoscere che, non rendendo la guerra nemici i singoli cittadini degli Stati belligeranti nemici, i loro diritti privati, le loro relazioni giuridiche debbano in massima rimanere impregiudicate, in contrasto però con quella del diritto inglese che fa capo all'antico opposto principio, ebbe la più grave smentita nell'attuale conflagrazione; né poteva essere altrimenti» (G. SEGRÈ, *Su alcuni provvedimenti in materia di diritto privato emessi in occasione della guerra*, cit., p. 179). L'autore ripeté, in modo ancora più chiaro, che all'origine del mutamento nella concezione stessa della guerra vi era appunto il carattere mostruoso e totale della Grande Guerra, che aveva imposto inevitabili limitazioni al principio liberale consacrato nell'art. 3 cod. civ.: «La lotta impegnatasi assunse un carattere così gigantesco e violento, di lotta di popoli e di gruppi di popoli l'uno contro l'altro, non rifuggente da alcuno dei mezzi, anche dai più odiosi, inumani, crudeli, dai più disformi da ogni regola internazionale e morale, che nell'intento di chi se ne serve valgano ad indebolire sotto ogni riguardo o almeno ad intimidire il nemico, che il principio dottrinale del rispetto dei diritti privati dei cittadini dei singoli Stati belligeranti ne fu e ne è profondamente e in ogni senso, vulnerato» (*ibid.*, pp. 179-181)

⁷⁰ «Un solo conforto rimane e sorregge l'animo sbigottito, ritemperandolo anzi nel nuovo cimento cui questa bufera di sangue e di morte ci ha chiamato. Nell'urto spaventoso che par tutto travolgere è ancora il genio latino che, respingendo la mostruosa aggressione freddamente preparata dalle moderne orde barbariche, ritrova se stesso e s'erge vindice di libertà e di giustizia nel mondo: sono ancor l'etica e il diritto dei popoli latini, che lottano pel trionfo contro la forza bestiale, e che, chiusa la tragica parentesi, son destinati a riprendere l'antico magistero ed a rinnovare, con una più intensa virtù purificatrice, lo spirito e la coscienza dei barbari» (R. DE RUGGIERO, *Leggi di guerra nel diritto privato italiano*, cit., pp. 159-162).

⁷¹ A. SOLMI, *Leggi eccezionali contro il nemico in materia patrimoniale (Germania, Austria-Ungheria, Francia, Inghilterra)*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIII, 1915, I, pp. 410-423. Sul S., si v., ora, A. MATTONE, *Solmi, Arrigo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 1889-1892. Il Solmi confidava che le limitazioni sparissero dopo la conclusione della guerra, quando i principi liberali sarebbero stati restaurati in tutta la loro portata.

giurista livornese, quella legislazione appariva come

la più appropriata allo scopo che deve proporsi una legislazione eccezionale di guerra, non traviata né dal sentimentalismo del rispetto a tutti i costi ai diritti privati del cittadino nemico [...], né dalla smania di incrudelire anche inutilmente contro il nemico, e rispettosa in generale dei diritti dei neutri⁷².

Ciò che probabilmente suscitava l'ammirazione dell'Ascoli era il fatto che, nel Regno Unito, fosse stato adottato un generale provvedimento di sequestro dei beni dei nemici già con il *Trading with the Enemy Amendment Act 1914*, del 27 novembre 1914, che aveva stabilito l'istituzione di un custode della proprietà dei nemici, senza oltretutto che vi fosse stato bisogno di grandi dibattiti sul punto⁷³.

A parte questo provvedimento, negli anni della Grande Guerra, ma già prima di essa, venne precisandosi, in Inghilterra, la nozione civilistica di «enemy», funzionale alla applicazione dei divieti tradizionali di «intercourse with the enemy» e di «trading with the enemy». Tale nozione appare interamente centrata sul criterio della territorialità, piuttosto che su quello della nazionalità⁷⁴. In base a tale criterio – osservò il Phillipson già prima

⁷² A. ASCOLI, *Nota sulla legislazione civile di guerra in Inghilterra, Germania ed Austria* in *Rivista di diritto civile*, 7, 1915, pp. 234-239; il passo cit. è a p. 234.

⁷³ A. PULLING, *Supplement no. 2 to December 5th, 1914, [...] to the Manual of Emergency Legislation*, cit., pp. 19-27. Con questo provvedimento e con quelli successivi, che lo emendarono, il governo britannico, di fatto, riuscì a mettere le mani su tutte le proprietà nemiche presenti nel territorio del Regno Unito (R. F. ROXBURGH, *German Property in the War and the Peace*, in *Law Quarterly Review*, 37 (1921), pp. 46-62). Era pacifico che non si trattasse di confisca, bensì di sequestro conservativo, finalizzato ad evitare che, attraverso i beni di cui erano proprietari sul suolo britannico, i sudditi nemici portassero sostegno allo sforzo bellico della potenza nemica (F. E. FARRER, *Forfeiture of Enemy Private Pre-War Property (I)*, in *Law Quarterly Review*, 37 (1921), pp. 218-241; ID., *Forfeiture of Enemy Private Property Lawfully on Land in the United Kingdom at Outbreak of War (II)*, in *Law Quarterly Review*, 37 (1921), pp. 337-362; R. F. ROXBURGH, *German Property in the War and the Peace*, cit.).

⁷⁴ Per i profili attinenti all'ordine pubblico, la condizione giuridica dello straniero nemico venne regolata, in Inghilterra, dapprima con l'*Aliens Restriction Act, 1914*, del 5 agosto 1914, che conferiva al King in Council di adottare provvedimenti restrittivi della libertà di ingresso ed uscita dal Regno Unito, di movimento, stabilimento, e simili, ivi compreso l'obbligo di registrazione, a carico di sudditi di paesi nemici in caso di guerra o di altre calamità o pericoli imminenti (A. PULLING, *Manual of Emergency Legislation*, cit., pp. 6-8). Sulla base di esso, furono emessi l'*Aliens Restriction Order, 1914*, del 5 agosto 1914 (*ibid.*, pp. 48-63), l'*Aliens Restriction (No. 2) Order, 1914*, del 10 agosto 1914 (*ibid.*, pp. 63-4), l'*Aliens Restriction (No. 3) Order, 1914*, del 12 agosto 1914 (*ibid.*, pp. 65-6), l'*Aliens Restriction (No. 4) Order, 1914*,

della guerra –

individuals who remain within the boundaries of belligerent territory, even though they are subjects of neutral Powers, acquire enemy character. Locality, and not nationality and allegiances, becomes the criterion⁷⁵.

Conseguentemente, «not all subjects of the belligerent States ought necessarily to be directed affected»⁷⁶. Per determinare il carattere di nemico ai fini privatistici si doveva, dunque, prescindere dalla nazionalità ed avere riguardo, piuttosto, al domicilio, cioè al luogo ove la persona (fisica o giuridica) aveva posto la sede stabile dei suoi affari ed interessi, così contribuendo, con il suo lavoro e con il pagamento delle imposte, a sostenere lo Stato nel suo sforzo per portare avanti la guerra. In questo senso per «domicilio» si doveva intendere anche il luogo ove effettivamente il soggetto possedeva una «house of trade», oppure anche soltanto delle proprietà materiali. Questa seconda nozione di «enemy», si legge ancora nel Phillipson,

introduces an important modification of the first – cioè di quella fondata sulla nazionalità – in considering property applied in any trade or undertaking in the enemy territory to be stamped with enemy character irrespective of the owner's nationality or regular domicile⁷⁷.

Anche i beni, cioè, per il fatto di ricadere nel territorio dello Stato nemico, assumevano carattere nemico, e tale carattere affibbiavano ai loro proprietari, indipendentemente dalla nazionalità o dal domicilio di questi ultimi⁷⁸.

Il *leading case* citato usualmente dai trattatisti inglesi su questo aspetto è *Janson v. Driefontein Consolidated Mines*, del 1902⁷⁹, un «war case» originatosi dalla guerra del Sudafrica di fine Ottocento-inizio Novecento. Vi fece riferimento Leslie Frederic Scott nella riedizione di un suo lavoro sul commercio con il nemico scritto, in origine, immediatamente prima

del 20 agosto 1914 (*ibid.*, p. 67), tutti poi confluiti nell'*Aliens Restriction (Consolidation) Order, 1914*, del 9 settembre 1914 (*ibid.*, pp. 68-85). Questi provvedimenti tenevano conto della nozione di «enemy» fondata esclusivamente sulla nazionalità.

⁷⁵ C. PHILLIPSON, *Effect of war on contracts and on trading associations in territories of belligerents*, London, Stevens and Haynes, 1909, p. 27. Il P. è autore altresì di un'opera su diritto internazionale e Grande Guerra (Id., *International Law and the Great War*, London, T. Fisher Unwin, Ltd., 1915).

⁷⁶ *Ibid.*, pp. 29-30.

⁷⁷ *Ibid.*, pp. 32-7.

⁷⁸ Così anche T. BATY, J. H. MORGAN, *War*, cit., pp. 255-260.

⁷⁹ *Janson v. Driefontein Consolidated Mines* 1902, A.C. 484 (H. L.).

dello scoppio della Grande Guerra, per la conferenza di Parigi della Associazione di Diritto Internazionale, dell'ottobre 1913⁸⁰, e poi riedito dopo l'inizio del conflitto con gli aggiornamenti scaturiti dalla *emergency legislation*⁸¹. In pratica, secondo quello che Leslie Scott dichiarò essere l'insieme di principi emergenti dal *common law* già prima dello scoppio della Grande Guerra («the common law position at the time when war broke out»), ciò che, in materia civile e commerciale, determinava la qualifica di «alien enemy» non era la nazionalità, quanto il domicilio, civile o commerciale, nonché la posizione fisica dei beni.

Durante la Prima guerra mondiale, il principio della territorialità trovò conferma in un importante «war case»: *Porter v. Freudenberg*, del 1915⁸².

L'importanza di questa pronuncia venne rilevata, a guerra finita, da Arnold Duncan McNair, il quale, per la definizione civilistica di «alien enemy», segnalò la rilevanza del «territorial test», sia sotto il profilo della «voluntary residence», sia sotto quello del luogo ove il soggetto «carries on business», ossia ove egli aveva il proprio domicilio commerciale, sia, secondo i casi, semplicemente sotto quello del luogo dove la persona si trovava in un determinato momento. Se questi luoghi fisici erano, di fatto, entro un territorio nemico, il soggetto andava trattato come nemico «for purposes of litigation and intercourse in the widest sense», anche se si fosse trattato di soggetto di nazionalità britannica, alleata o neutrale⁸³.

⁸⁰ L. SCOTT, *Effect of War on Contracts*, in *Law Quarterly Review*, 30 (1914), pp. 7-90. Sir Leslie Frederic Scott (1869-1950) svolse la sua carriera come giudice versato specialmente nella materia commerciale, ma si interessò anche al diritto marittimo – rappresentando più volte la Gran Bretagna alle conferenze di Bruxelles su questo tema – e all'economia agraria e alla condizione delle classi rurali. In particolare, tra il 1917 ed il 1919 fu presidente dell'Acquisition of Land Committee, che si interessava della applicazione del *Defence of the Realm (Acquisition of Land) Act*, del 1916, rientrante nella legislazione inglese di guerra (P. A. LANDON, *Scott, Sir Leslie Frederic*, in *The Dictionary of National Biography 1941-1950*, edited by L. G. Wickham Legg and E. T. Williams, London, Oxford University Press, 1959, pp. 763-4).

⁸¹ L. SCOTT, *Trading with the enemy. The effect of war on contracts*, 2nd ed., London, Steven and Sons Limited, 1914, pp. 14-5.

⁸² Nella decisione fu affermato il principio «The test of a person being an alien enemy is not his nationality but the place in which he resides or carries on business. A person voluntarily resident in, or who is carrying on business in, an enemy's country is an alien enemy» (*Porter v. Freudenberg* [1915], 1 K. B. 857 C.A.).

⁸³ A. D. McNAIR, *British nationality and alien status in time of war*, in *Law quarterly review*, XXXV (1919), pp. 213-232. A. D. McNair (1885-1975) fu studente a Cambridge, poi professore di diritto internazionale e, in seguito, di diritto comparato, nella stessa università. Successivamente fu giudice della Corte Internazionale di Giustizia (1946-1955) e poi anche primo presidente della Corte Europea per i Diritti Umani

Anche il maggiore dei trattatisti britannici sul tema degli effetti della Grande Guerra sul diritto dei contratti, lo scozzese William Finlayson Trotter, mantenne fermo il riferimento ai casi *Janson v. Driefontein Consolidated Mines* e *Porter v. Freudenberg*, come a quelli che avevano stabilito i principi del *common law* intorno alla definizione di «alien enemy», incentrati, come si è visto, sui «territorial tests» e facenti perno sulle nozioni di domicilio «civil» e «commercial»⁸⁴.

Il criterio della territorialità costituiva, già di per sé, un forte temperamento del tradizionale principio britannico della generale ostilità verso tutti i sudditi nemici, il quale faceva riferimento al criterio della nazionalità. Il criterio del domicilio, civile o commerciale, si fondava sulla *ratio* che imponeva di individuare come nemici soltanto coloro che, indipendentemente dalla nazionalità, con la loro condotta, potevano, anche indirettamente, sostenere sul piano economico lo sforzo bellico del nemico⁸⁵.

Già a metà Ottocento, del resto, era emerso, nel caso *Esposito v. Bowden*⁸⁶, che a fondare, e a limitare agli aspetti economici, il divieto tradizionale di *trading with the enemy* non era «the suspicious nature of such intercourse», né «the mere fact of communication», bensì la necessità di evitare «the material benefit to the enemy». Ricorreva, in questa

(1959-1965) (A. B. SCHOFIELD, *McNair, Arnold Duncan (Lord McNair)*, in *Dictionary of Legal Biography 1845-1945*, cit., p. 300).

⁸⁴ W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war. With leading cases, statutes, and proclamations*, 3rd ed., London and Edinburgh, William Hodge and Co., 1919, pp. 11-23. L'opera venne pubblicata per la prima volta già nel 1914, poi nel 1915, e poi ripubblicata ancora nel 1919, nonché, molto più avanti, anche nel 1940. Di origini scozzesi, il Trotter (1871-1945) fu prima lettore (1906-1908) e poi professore (1908-1936) di diritto nella Facoltà giuridica della Università di Sheffield, della quale nel 1919 fu anche il preside. È autore anche di un trattato sul diritto dei contratti in Scozia (Edinburgh-London, W. Hodge, 1913), nonché traduttore dei *Pensieri* di Pascal (varie edizioni, una delle quali, fatta a New York, nel 1958, con introduzione di T. S. Eliot, è stata recentemente ripubblicata, Mineola, N.Y., Dover Publications, Newton Abbot, David & Charles, 2003).

⁸⁵ Lo spiegò con lucidità Arthur Page: «An object of waging war being to crush the power of the enemy State by crippling its resources, persons are deemed to be clothed with enemy character not because they possess a particular nationality, but because by the relationship in which they have voluntarily placed themselves towards an enemy State, its resources tend to be increased and its power strengthened» (A. PAGE, *War and alien enemies. The law affecting their personal and trading rights, and herein of contraband of war and the capture of prizes at sea*, 2nd ed., London, Stevens and Sons, Limited, 1915, pp. 1-15).

⁸⁶ *Esposito v. Bowden* (1857), in W. F. TROTTER, *The Law of Contract during and after War*, cit., pp. 437-453.

fattispecie, un contratto per il noleggio di una nave, il «Maria Cristina», di proprietà del napoletano Andrea Esposito, all'ancora nel porto di Hull. La nave sarebbe dovuta salpare alla volta di Odessa, in Russia, per ivi caricare una data quantità di cereali, già di proprietà di Samuel Wilson Bowden, per poi rientrare nel Regno Unito. Scoppiata la guerra tra Regno Unito e Russia (Guerra di Crimea, 1853-6), il contratto fu ritenuto risolto, perché il viaggio di ritorno, cioè il dare completa esecuzione al contratto, avrebbe comportato un *intercourse with the enemy*. Infatti, gli agenti di Bowden avrebbero dovuto comunicare con le autorità russe per far salpare la nave dal porto di Odessa, il che implicava non solo la necessità di relazionarsi con il nemico, bensì anche quella di pagare le imposte portuali a vantaggio della Russia, divenuta una potenza nemica del Regno Unito.

L'importanza di questo caso fu sottolineata da Thomas Baty, prima della guerra, in uno studio pubblicato però sulla *Law quarterly review* solo nel 1915⁸⁷. La dottrina tradizionale poggiava sul caso *The Hoop*⁸⁸, dal quale si doveva dedurre che il fondamento del divieto fosse «the suspicious nature of such intercourse». Specialmente dai *dicta* di Sir William Scott all'interno di quel caso, si doveva ritenere, per la ricostruzione tradizionale, che «it is the mere fact of communication that is the important factor». Nuove fondamenta del principio erano però venute delineandosi – osservò il Baty, che sul punto però dissentiva dai giudici – a partire appunto dal caso *Esposito v. Bowden*, il quale forniva elementi per affermare che il fondamento della regola che proibiva il commercio con il nemico non era «the dangers of intercourse», bensì «the material benefit to the enemy»⁸⁹. E si noti che qui ricorreva un contratto stipulato non con un nemico, bensì con un suddito di una potenza neutrale (il Regno delle Due Sicilie); contratto che, però, se eseguito, avrebbe comportato il rischio di avvantaggiare quello che, al tempo appunto della esecuzione, era divenuto

⁸⁷ T. BATY, *Intercourse with alien enemies*, in *Law quarterly review*, XXXI (1915), pp. 30-49. L'autore (1869-1954), studioso del diritto internazionale, lavorò a lungo alle dipendenze del governo giapponese (S. MURASE, *Thomas Baty in Japan: Seeing Through the Twilight*, in *British Yearbook of International Law*, 73 (2002), pp. 315-342).

⁸⁸ *The Hoop* (1799), 1 Ch. Rob. 196.

⁸⁹ Per il Baty, il vero fondamento del divieto di commercio con il nemico continuava a risiedere «in the danger of permitting unauthorised communication with the enemy», poiché la comunicazione con il nemico poteva dare il destro a veri e propri tradimenti, o quanto meno a fughe di informazioni. Il Baty bolla come una «false theory» l'orientamento – di cui ravvisa le origini nella prassi americana, e che si trova poi accolto, in Gran Bretagna, in *Esposito v. Bowden* – che limita il divieto alle sole relazioni commerciali, cioè a quelle che comportano un «enrichment of the enemy state» (T. BATY, J. H. MORGAN, *War*, cit., pp. 294-303).

un nemico del Regno Unito (la Russia). In seguito, questo nuovo e più razionale fondamento della regola sul divieto di *intercourse with the enemy* – osservò ancora il Baty – fu posto a base di un giudizio nel caso *Kershaw v. Kelsey*, del 1868⁹⁰.

In definitiva, come mostrato dalla ricostruzione operata dal Baty, era la necessità di evitare di supportare finanziariamente la potenza ostile a regolare i rapporti con il suddito di quella potenza. Era appunto in questa chiave strettamente economica che il principio della tendenziale ostilità verso i sudditi nemici doveva essere inteso e limitato. Peraltro, come si è veduto nel caso *Esposito v. Bowden*, questo principio portava a far dichiarare invalidi (o sospesi, secondo i casi) anche i contratti che, sebbene non stipulati con sudditi di potenze nemiche del Regno Unito, potessero, nella loro concreta esecuzione, arrecare un qualsiasi tipo di vantaggio economico a quelle potenze.

È quanto sottolineò anche Sir Francis Gore Browne in un lavoro sugli effetti della guerra nei rapporti commerciali pubblicato una prima volta nel 1914 e poi ancora nel 1918: ad essere proibiti, e dunque «unlawful», erano tutte quelle operazioni, anche con sudditi di paesi neutrali, che, in qualsiasi modo, potevano («may be») rivelarsi «detrimental to the country's interests»⁹¹.

Così inteso, il principio enucleato dal *common law* ed espresso nel divieto di «trading with the enemy» appariva avere un contenuto più ampio di quello di un mero divieto di relazioni commerciali con sudditi nemici (ossia, come si è visto, con soggetti stabiliti civilmente o commercialmente in territorio nemico), abbracciando qualsiasi relazione o azione materiale che, anche se non intrattenuta direttamente con sudditi nemici, avesse avuto l'effetto, anche solo potenziale («which may be detrimental...»), di comportare un arricchimento della potenza nemica.

La legislazione inglese di guerra confermò, nella sostanza, in tema di trattamento dello straniero nemico, i principi del *common law*, ed è all'insieme di principi tradizionali e di disposizioni belliche speciali che

⁹⁰ *Kershaw v. Kelsey* (1868), 100 Mass. 561, 572. Qui era stato affermato a chiare lettere che «The law of nations is there declared to prohibit only that intercourse with the enemy which involves submission to, or protection by, his forces, or which tends to increase his resources» (T. BATY, *Intercourse with alien enemies*, cit., pp. 30-40).

⁹¹ SIR F. GORE-BROWNE, *The effect of the war on commercial engagements*, London, Jordan and Sons, limited, 1914; ID., *The effect of war upon commercial relations and the position of corporations during war*, 2nd ed., London, Jordan & Sons, limited, 1918. Notizie biografiche su questo autore in A. B. SCHOFIELD, *Gore-Browne, Sir Francis*, in *Dictionary o Legal Biography*, cit., p. 175.

guardarono i giuristi italiani quando fecero notare come il sistema inglese di trattamento dello straniero nemico fosse il più equilibrato.

All'inizio della guerra, fu emanata la *Proclamation as to Trading with the Enemy 1914*, del 5 agosto 1914⁹², riferita ai rapporti con i sudditi della Germania, estesa poi, con il § 2 di una successiva *Proclamation* del 12 agosto, anche ai rapporti con l'Austria-Ungheria⁹³. Essa, accogliendo il principio della territorialità, piuttosto che quello della nazionalità, proibiva (dichiarandolo «contrary to law») per ogni persona «resident, carrying on business, or being in Our Dominions», di avere in generale qualunque rapporto commerciale («to trade or have any commercial intercourse») con qualsiasi persona «resident, carrying on business, or being in the German Empire», salvo il permesso regio. Talune classi di operazioni commerciali erano elencate ed espressamente proibite. Di seguito, una circolare intitolata *Official Announcement in explanation of the Proclamation of August 5, 1914, against Trading with the Enemy*, emessa il 22 agosto 1914⁹⁴, ribadì che, al fine di determinare quali traffici commerciali fossero permessi o meno, «the important thing is to consider where the foreign trader resides and carries on business, and not the nationality of the foreign trader». Tutte queste disposizioni furono abrogate e sostituite dalla *Trading with the Enemy Proclamation (No. 2) 1914*, del 9 settembre 1914⁹⁵. Il nuovo testo normativo, ferma la eccezione rappresentata dalla concessione di licenza regia, manteneva il principio della territorialità quale criterio per la individuazione del nemico ai fini commerciali⁹⁶.

⁹² A. PULLING, *Manual of Emergency Legislation*, cit., pp. 375-6.

⁹³ *Ibid.*, pp. 97-99.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 377.

⁹⁵ *Ibid.*, pp. 378-380.

⁹⁶ «The expression 'enemy' in this Proclamation means any person or body of persons of whatever nationality resident or carrying on business in the enemy country, but does not include persons of enemy nationality who are neither resident nor carrying on business in the enemy country». I divieti di commercio con il nemico così stabiliti – anche con una nuova elencazione di dettaglio delle condotte vietate, non esaustiva peraltro – furono corroborati di sanzioni con il *Trading with the Enemy Act, 1914*, del 18 settembre 1914 (*ibid.*, pp. 42-5), e poi estesi con la *Proclamation extending the prohibitions of the Trading with the Enemy Proclamation (No. 2), 1914*, del 30 settembre 1914 (*ibid.*, pp. 384-5), con la *Proclamation amending the Trading with the Enemy Proclamation (No. 2), 1914*, dell'8 ottobre 1914 (A. PULLING, *Supplement no. 1 to November 3rd, 1914*, cit., pp. 530 ss.), con la *Proclamation extending the Prohibitions contained in the Trading with the Enemy Proclamation (No. 2), 1914*, del 26 ottobre 1914 (*ibid.*, pp. 40-1). Intervenero, in seguito, il *Trading with the Enemy Amendment Act, 1914*, del 27 novembre 1914 (A. PULLING, *Supplement no. 2 to December 5th, 1914*, cit., pp. 19-27), la *Proclamation extending Trading with the Enemy Proclamation No. 2 and amending Proclamation of Oct.*

Dalla definizione di «alien enemy» fornita dalla legislazione inglese di guerra alcune incongruenze emersero, tuttavia, rispetto ai principi, appunto, del *common law*, proprio perché l'indicazione emergente da quest'ultimo, in definitiva, consisteva nel principio di evitare, in qualsiasi modo, un arricchimento per la potenza nemica; un principio difficilmente riducibile in un testo normativo scritto. Incongruenze tra il principio di *common law* e il testo delle leggi speciali di guerra inglesi furono rilevate, infatti, tra gli altri, dallo Scott⁹⁷, da Ernest Joseph Schuster⁹⁸, dal Salis Schwabe⁹⁹. In ogni caso, come suggerito da Sir Francis Gore-Browne, era necessario attenersi, nel dubbio, anche nella interpretazione della legislazione speciale di guerra, largamente imprecisa, al principio generale

8th, 1914, 1915, del 7 gennaio 1915 (A. PULLING, *Supplement no. 3 to April 30th, 1915*, cit., pp. 545-7), le *Trading with the Enemy (Vesting and Application of Property) Rules, 1915*, dell'11 gennaio 1915 (*ibid.*, pp. 557-561) e le *Trading with the Enemy (Suspected Coupons) Rules, 1915*, dell'11 gennaio 1915 (*ibid.*, p. 565), entrambe in applicazione del *Trading with the Enemy Amendment Act, 1914*; e ancora, in seguito, il *Trading with the Enemy Amendment Act, 1915*, del 29 luglio 1915 (A. PULLING, *Supplement no. 4 to August 31st, 1915*, cit., pp. 70-2), il *Trading with the Enemy Amendment Act, 1916*, del 27 gennaio 1916 (W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war*, cit., pp. 523-530) ed il *Trading with the Enemy Amendment Act, 1918*, dell'8 agosto 1918 (W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war*, cit., pp. 530-6).

⁹⁷ Questo autore, tra gli altri, evidenziò come dalle *proclamations* potesse inferirsi che un Tedesco presente anche solo temporaneamente su suolo britannico – che cioè non vi avesse preso né «commercial», né «civil domicile» – fosse da considerare amico. Mentre andava ribadito che «The common law is clear that mere presence in this country will not cause an enemy to cease to be an enemy: and if the Government intended to give that immunity, the proclamation would have given it in express terms. The proclamations are prohibitory, not permissive, and to read into either of them such a general permission is, I submit, unjustified» (L. SCOTT, *Trading with the enemy*, cit., p. 20). In pratica, in questo modo – osservava ancora lo Scott –, la *Proclamation nr. 2* aveva, per il suo tenore letterale, legalizzato il commercio con il nemico!

⁹⁸ «These various enactments are not mutually consistent, and make it quite impossible to give definition which could be universally applicable» (E. J. SCHUSTER, *The effect of war and moratorium on commercial transactions*, 2nd ed., London, Stevens, 1914). Tedesco di nascita, ma formatosi poi in Inghilterra, lo Schuster era esperto, per pratica diretta, di transazioni commerciali (A. B. SCHOFIELD, *Schuster, Ernest Joseph*, in *Dictionary of Legal Biography*, cit., p. 412).

⁹⁹ «The expression 'enemy' does not include persons of enemy nationality, who are neither resident nor carrying on business in the enemy country. In fact it is correct to say that for this purpose nationality is immaterial. Residence or carrying on business is the only test. So an Englishman voluntarily living in an enemy country is for this purpose considered an enemy while a German living or carrying on business in England or in a neutral country is not for this purpose an enemy» (W. G. SALIS SCHWABE, assisted by P. GUEDALLA, *The effect of war*, cit.).

del *common law*; ossia al criterio guida, già ricordato, di evitare in ogni modo l'arricchimento della potenza nemica. Infatti:

the Common Law not being reduced into words is flexible and adapts itself to every change of circumstances, while the interpretation of a Statute or a Proclamation must be strictly confined to the language which its authors (who are necessarily fallible, and not capable of foreseeing all cases which may arise) have used.

La necessità di evitare ad ogni costo l'arricchimento della potenza nemica venne in questione, in particolare, per quanto concerneva le società commerciali aventi sede in un paese nemico, ma un ramo d'azienda («branch») nel Regno Unito, oppure in un paese alleato, o anche neutrale. La legislazione emergenziale attribuiva la qualifica di amico a tali rami di azienda quando si fosse trattato di transazioni riguardanti *esclusivamente* il ramo di azienda esistente in territorio britannico, quando cioè si poteva ritenere che della transazione non avrebbe beneficiato in alcun modo la sede centrale situata in territorio nemico, a meno che si fosse trattato di ramo di azienda stabilito in un paese neutrale europeo¹⁰⁰. Si trattava però di previsioni normative assai pericolose, perché non garantivano affatto che il beneficiario effettivo delle transazioni non sarebbe stato la casa madre della società, stabilita in paese nemico¹⁰¹. Anche a prescindere da questo profilo,

¹⁰⁰ La *Proclamation as to Trading with the Enemy, 1914*, del 5 agosto 1914, escludeva dal divieto di commercio con il nemico le «houses or branches of business» di società con sede in territorio nemico, quando tali rami d'azienda fossero situati in territorio amico o neutrale e fosse certo che la relazione commerciale avvenisse *esclusivamente* con tali rami, senza cioè andare in alcun modo a beneficio della casa madre stabilita in territorio nemico (A. PULLING, *Manual*, cit., pp. 375-6). La regola fu ribadita dalla circolare intitolata *Official Announcement in explanation of the Proclamation of August 5, 1914, against Trading with the Enemy*, emessa il 22 agosto 1914 (*ibid.*, p. 377), «as long as the trade is *bona fide* with the branch, and no transaction with the head office is involved». La successiva *Trading with the Enemy Proclamation (No. 2), 1914*, del 9 settembre 1914, quanto alle persone giuridiche, offriva in generale una definizione di «enemy» fondata apparentemente sulla nazionalità («In the case of incorporated bodies, enemy character attaches only to those incorporated in an enemy country»), ma – al § 6 – tornava al criterio della territorialità nella concreta applicazione del divieto di commercio, vietando le sole relazioni commerciali con i rami d'azienda effettivamente stabiliti in territorio nemico, non anche con quelli stabiliti in territorio britannico o neutrale, fatta eccezione per i territori neutrali in Europa («Provided always that where an enemy has a branch locally situated in British, allied, or neutral territory, not being neutral territory in Europe, transactions by or with such branch shall not be treated as transactions by or with an enemy»).

¹⁰¹ A proposito di questa legislazione, lo Scott rilevava, criticamente: «This language is so

gli autori inglesi criticarono la legislazione speciale di guerra per il fatto di non prendere in adeguata considerazione il dato sostanziale, ossia chi fosse davvero ad esercitare il controllo e la direzione nelle società commerciali. Scriveva sul punto il Trotter che, piuttosto che dare peso a dati formali, «regard must be had to the seat of the brain of the corporation, to the source of the control over its affairs, and to the allegiance and nationality of the persons exercising that control»¹⁰². Quest'ultimo era, in effetti, il ben più pragmatico, e razionale, principio ricavabile dal *common law*, ed, in particolare, da un «war case», il *Daimler Co., Ltd., v. Continental Tyre and Rubber Co. (Gt. Britain) Ltd.*, nel quale la House of Lords aveva appunto precisato doversi avere riguardo, nella qualificazione di una società come amica o nemica, al fatto che chi ne aveva l'effettivo controllo fosse o meno un soggetto stabilito in territorio nemico, anche se formalmente si trattava di società avente sede, principale o secondaria, nel Regno Unito¹⁰³.

wide that dealing with the London office of a German insurance or shipping company would be legalized, although the London office merely entered into contracts, and received money or goods or services as agent or servant of the German head office. In other words, it amounts to a general license to all traders having a commercial domicile in British, allied, or neutral territory to trade with all German concerns having an office outside enemy territory (except the neutral countries of the Continent), provided the dealing is carried on through such branch office. Perhaps this was not intended, as it seems contrary to the policy of the Proclamation» (L. SCOTT, *Trading with the enemy*, cit., p. 22).

¹⁰² W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war*, cit., pp. 23-5. In termini analoghi, anche T. E. SCRUTTON, *The war and the law*, cit., pp. 121-3.

¹⁰³ Il testo integrale del caso è consultabile in *The Times Law Reports*, vol. 32, no. 30, ma è riportato anche da C. H. Carpenter in un'opera agile che voleva essere un breve prontuario sull'uso della legislazione di guerra inglese a beneficio dei commercianti, affinché non incorressero nel divieto di «trading with the enemy». I principi ricavabili dal caso predetto vengono così sintetizzati dall'autore: a) La società costituita secondo il diritto britannico, che agisce mediante rappresentanti (anche di fatto) che risiedono su suolo britannico, è «*prima facie* to be regarded as a friend». La presunzione cade se questa società – come nel caso trattato dalla House of Lords – risulta comunque controllata da soci nemici, che danno istruzioni ai rappresentanti, o comunque a coloro che agiscono in nome e per conto della società. L'onere della prova («the onus of proving that he was not acting under the control of, taking his instructions from, or adhering to the King's enemies») incombe sulla società; b) La società costituita secondo il diritto britannico, che agisce mediante rappresentanti (anche di fatto) che siano residenti in un paese nemico, o che comunque risulti che agiscano sotto l'influenza del nemico, deve ritenersi presuntivamente nemica («if the persons in *de facto* control of a company incorporated under British Law are resident in an enemy country the company *prima facie* assumes an enemy character»), sicché commerciare con essa è «trading with the enemy»; c) Una società costituita secondo il diritto britannico, ma che svolga la sua attività in un paese neutrale mediante agenti autorizzati e residenti nel Regno Unito, oppure nel paese neutrale, «is *prima facie* to be regarded as a friend, but may,

Si trattava, dunque, di fare pratica applicazione di quanto osservato a livello teorico dai trattatisti inglesi, come già visto: lasciare alla giurisprudenza il compito di trovare, caso per caso, le soluzioni più confacenti allo scopo di proteggere il Regno Unito e di colpire, al contrario, le potenze nemiche nella loro forza economica.

4. «*It would be lamentable if the trade of this country were fettered, business shut down, or money allowed to remain idle*»

Nello sviscerare le questioni connesse al divieto di «trading with the enemy», e dunque nella precisazione della nozione civilistica di nemico, la giurisprudenza inglese operò un difficile – e certo più meditato, se lo si confronta con quanto avveniva in Italia – bilanciamento di interessi fra l'esigenza di colpire il nemico nella sua forza economica e quella di non indebolire l'economia britannica. Il terreno per queste riflessioni fu l'analisi degli effetti della guerra sui contratti stipulati prima dello scoppio delle ostilità con soggetti divenuti nemici.

I contratti stipulati durante un conflitto bellico con sudditi di stati nemici erano considerati, dal *common law*, eccettuato il caso di licenza rilasciata dalle autorità britanniche, «illegal and void»¹⁰⁴. L'illegalità veniva

through its agents, or persons in *de facto* control of its affairs, assume an enemy character»; d) Una società costituita secondo il diritto britannico che svolga i suoi affari in un paese nemico è da considerare nemica (C. H. CARPENTER, *War restrictions as they affect your business. A guide to the emergency legislation and regulations*, London, Effingham Wilson, 1916, pp. 4-5).

¹⁰⁴ Il principio si ricavava da una decisione del 1900, nella quale era stato affermato a chiare lettere che «The law is clear that one of the immediate consequences of the commencement of hostilities is the interdiction of all commercial intercourse between the subjects of the States at war without the licence of their respective Governments» (Per De Villiers, C. J., in *The «Mashona»*, 1900, 17 Buchanan, 135, in W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war*, cit., pp. 26-36, che richiama sul punto altri precedenti antichi (*Potts v. Bell*, 1800, 8 T. R. 548; *Willison v. Patteson*, 1817, 7 Taunt. 439), ma poi anche recenti, come *The «Panariellos»*, 1915, 84 L. J. (P.) 140. Gli autori sintetizzano come segue il principio, sostanzialmente pacifico: «The general rule of English law is that all contracts entered into during a war between British citizens and the citizens of a State which is at war with Great Britain are illegal and can never be enforced» (L. SCOTT, *Trading with the enemy*, cit., p. 2). «The general rule is that contracts made with alien enemies during the existence of war, and particularly transactions which amount to trading with the enemy, are illegal and void» (W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war*, cit.). Per il Baty, il fondamento della invalidità di negozi siffatti stava nella impossibilità, per il nemico, di agire in giudizio

fatta rientrare nella categoria generale dell'impossibilità, costituendo, essa, precisamente, una fattispecie di impossibilità legale della «consideration»¹⁰⁵. Se il contratto era stato stipulato prima dello scoppio delle ostilità con un suddito di una potenza divenuta poi nemica, doveva ritenersi sussistente un caso di sopravvenuta «impossibility of performance», dovuto al «new state of law», in forza del quale nessuna ulteriore prestazione in favore della controparte, diventata per l'appunto un nemico, era permessa. Più in generale, l'illiceità della esecuzione («performance») in vantaggio del nemico produceva una «failure of consideration», dovuta al sopravvenire di «unforeseen circumstances»; essa costituiva, cioè, una particolare fattispecie di quelle sopravvenienze che giudici e trattatisti inglesi andavano analizzando proprio negli anni della Grande Guerra, formulando principi che avrebbero messo in discussione i paradigmi tradizionali della «absolute liability», basata, tradizionalmente, sul caso classico *Paradine v. Jane*, del 1647 (si v., *infra*, cap. III, § 3).

Di conseguenza, i contratti stipulati con soggetti divenuti poi nemici per effetto dello scoppio della guerra si dovevano ritenere, in linea di principio, «suspended» fino alla cessazione delle ostilità, onde evitare che i nemici potessero, durante la guerra, ricavare vantaggi economici dalla loro esecuzione; dovevano però essere considerati direttamente «dissolved», al momento stesso dello scoppio del conflitto, quando la loro permanenza in essere, sia pure in istato di sospensione, poteva costituire un vantaggio per il nemico¹⁰⁶.

davanti alle corti britanniche per la tutela dei diritti fondati sul contratto (il divieto «does not rest on any unlawfulness of dealings with individual enemies, but on the hard fact that it is impossible to have litigation with them. They have no *persona standi in iudicio*» (T. BATY, J. H. MORGAN, *War*, cit., p. 257).

¹⁰⁵ M. SAREATTI, *I contratti nel diritto privato inglese in rapporto al diritto italiano*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, L (1911), pp. 3-54, spec. pp. 12-19.

¹⁰⁶ Secondo lo Scott, la regola era che i contratti dovevano ritenersi «suspended until war is over». Essi erano tuttavia da intendersi «abrogated» al momento dello scoppio della guerra «if they inure to the aid of the enemy; or, indeed, if they involve any dealing with the enemy»; erano altresì «abrogated, and not merely suspended», i contratti che, per i loro caratteri intrinseci, cioè quando «time is of the essence of the contract», erano «incapable of suspension». In realtà – osservava esattamente lo Scott – queste eccezioni costituivano piuttosto la regola. In ogni caso, il principio di fondo era, nella sostanza, che bisognava evitare in ogni caso che l'attività negoziale ridondasse in beneficio del nemico (L. SCOTT, *Trading with the enemy*, cit., pp. 7-12 e 23-29. Si v., altresì, E. J. SCHUSTER, *The effect of war and moratorium*, cit., pp. 16-20; H. CAMPBELL, *The law of war and contract*, cit. pp. 8-18, per il quale «executory contracts are suspended, but may be dissolved»). Per qualche autore, la regola di *common law* ricavabile dalle decisioni era direttamente quella della «dissolution» del contratto, costituendo, viceversa, la sospensione una eccezione (C.

La regola della «suspension» veniva ritenuta valida sia per i contratti «executed», cioè già completamente eseguiti da una delle parti al momento dello scoppio della guerra, fatta eccezione per il pagamento del solo prezzo da parte della controparte¹⁰⁷, sia per quelli «executory», ossia ancora da eseguirsi al momento del sopravvenire delle ostilità¹⁰⁸. Per taluni autori, tuttavia, il principio da affermare in caso di «executory contracts» era quello della immediata risoluzione del contratto. Fra questi, Arthur Page giustificava il principio considerando – e questo è il punto che qui preme sottolineare – che la immediata liberazione delle parti dall’adempimento avrebbe consentito anzitutto alla parte britannica di «engage in another adventure»; cioè di non tener bloccate materie prime, attrezzature, ecc., fino alla fine della guerra (un momento che nessuno poteva determinare quando si sarebbe verificato), bensì di impegnarle in nuove operazioni economiche, così supportando il Regno Unito nel suo sforzo bellico¹⁰⁹.

Il pensiero del Page su questo punto si inserisce in un orientamento assai diffuso fra i trattatisti britannici, poggiante sulla evoluzione osservabile nella giurisprudenza inglese negli anni della Grande Guerra. Emblematico in questo senso è l’orientamento formatosi a proposito della validità delle «suspensory clauses», ossia delle clausole sospensive inserite dalle parti nei contratti proprio in previsione di una guerra.

Nel caso *Zinc Corporation Limited v. Hirsch*¹¹⁰, un «war case» originatosi dalla Grande Guerra, il contratto stipulato con un nemico fu ritenuto «dissolved», nonostante la presenza della «suspensory clause», perché tenerlo in vita in istato di sospensione, se pure avrebbe sventato il rischio dell’arricchimento della parte nemica, avrebbe potuto arrecare pregiudizio all’interesse del Regno Unito¹¹¹. Si disse dunque, in quel *case*, che ogni volta

PHILLIPSON, *Effect of war on contracts and on trading associations*, cit., pp. 72-3). In tema, si v. altresì A. F. CLEMENTS, H. G. WATERSON, *Commercial law in war time. A book for business men*, London, WM Dawson and Sons, 1914.

¹⁰⁷ «An executed contract means a contract wholly performed on one side» (W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war*, cit., p. 59).

¹⁰⁸ «An executory contract is a contract which is either wholly unperformed or in which there remains something to be done on both sides» (W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war*, cit., p. 61). Per la tesi della risoluzione degli «executory contracts», si schierano SIR F. GORE-BROWNE, *The effect of war upon commercial relations*, cit., pp. 48-67; T. BATY, *Contracts with alien enemies*, in T. BATY, J. H. MORGAN, *War*, cit., pp. 267-293; A. D. MCNAIR, *Essays and lectures upon some legal effects of war*, Cambridge, University Press, 1920, pp. 63-71.

¹⁰⁹ A. PAGE, *War and alien enemies*, cit., pp. 72-84.

¹¹⁰ *Zinc Corporation Limited v. Hirsch* (1916) 1 K. B. 541, C.A. 32 T. L. Rep.

¹¹¹ Così si espresse, nella circostanza, il giudice Swinfen Eady riguardo alle clausole di

che in un contratto fosse stata trovata una clausola per la sospensione «in case of war»,

an inquiry should take place whether or not the continuance of the contract is prejudicial to the interests of this country. If the answer to this inquiry were in the affirmative, the contract would be dissolved for that reason alone.

All'anonimo commentatore della decisione predetta, che scriveva sul *Law Times*, sembrò proprio che, se il criterio era quello del possibile pregiudizio agli interessi britannici, visto il prolungarsi della guerra, praticamente tutti i contratti con stranieri nemici dovevano ritenersi non semplicemente sospesi, bensì risolti. Al fondo della questione stava appunto la valutazione del pregiudizio agli interessi dello stesso Regno Unito che poteva derivare dal mantenimento in istato di sospensione di contratti stipulati con i nemici¹¹². Le clausole sospensive dovevano, dunque, essere ritenute illegali – e i contratti immediatamente caducati – ogni volta che esse avessero avuto l'effetto di bloccare lo sviluppo del commercio della parte britannica. È quanto sembrava deducibile – osservava ancora l'anonimo commentatore del *Law*

sospensione per caso di guerra: «The effect of such an agreement as the present one dealing with an important commercial product on a very large scale is to prevent the resources of the country from being developed and labour from being employed and the value of the mineral from being realized and the proceeds utilised in the best interest of the country».

¹¹² «Yet it seems hard to avoid this conclusion, that by the prolongation of the war and circumstances resulting therefrom it must become necessary sooner or later to dissolve every contract between British subjects and alien enemies [...] In short, it may become apparent eventually that in substance every such contract is prejudicial to the interests of the State one way or another and therefore must be held to have been dissolved» (*Contracts dissolved by war*, in *The Law Times*, CXL (from November 1915 to April 1916), April 8, 1916, pp. 463-5). Nell'articolo si fa riferimento anche al caso *Distington Hematite Iron Company Limited v. Possehl and Co.* (1916) 1 K. B. 811, dove – osserva l'autore – è stato affermato il principio per cui «a contract is dissolved, although suspension is expressly provided for, if a postponement of performance involves the alteration of the contract itself. In other words, unless the contract can subsist in every particular, notwithstanding suspension of the kind necessary because of the existence of the war, the contract is dissolved». Questo principio – afferma ancora l'anonimo autore – è «collaterale» a quello dell'interesse dello Stato di cui sopra. Su questo caso si sofferma anche il Campbell (H. CAMPBELL, *The law of war and contract*, cit., pp. 8-18), osservando che «executory contracts are suspended, but may be dissolved». Espressione di questi principi sono anche i casi *Rio Tinto Company Limited v. Ertel Bieber and Co.* (116 L. T. Rep. 471) e *Rio Tinto Company Limited v. Vereinigte Königs and Laurakutte Actien-Gesellschaft für Bergbau and Hüttenbetrieb* (116 L. T. Rep. 473), entrambi decisi dal giudice Sankey e riferiti in W. F. TROTTER, *The law of contract*, cit., spec. pp. 423-5.

Times – dalle parole di Lord Parker nel caso *Daimler Company Limited v. Continental Tyre and Rubber Company (Great Britain) Limited*¹¹³, ove il giudice aveva affermato, a chiare lettere:

It would be lamentable if the trade of this country were fettered, business shut down, or money allowed to remain idle in order to prevent any possible benefit accruing thereby to enemies after peace.

In altri termini – commenta ancora l'anonimo autore – le clausole di sospensione, se riferite alla guerra, non avrebbero mai dovuto avere indirettamente l'effetto di paralizzare o intralciare il commercio nel Regno Unito:

It would now seem that if the terms of a contract are such that there is anything which under the suspending effect of the suspending clause would tend to cripple the development of the trade of the British party to the contract and so indirectly to put a fetter on the free development of the trade of this country during wartime, the court would regard the contract as dissolved through war on the ground of illegality¹¹⁴.

Questo ulteriore motivo di «illegality» dei contratti – ossia il possibile pregiudizio per l'economia britannica derivante dalla loro persistenza in stato di sospensione – andò profilandosi, per la prima volta, proprio durante la Grande Guerra («This is a somewhat new field, and has as yet been only partially explored. But the doctrine seems at any rate logical when we consider what war involves»), e sempre l'anonimo autore che scriveva sul *Law*

¹¹³ *Daimler Company Limited v. Continental Tyre and Rubber Company (Great Britain) Limited* (1916) 2 A. C. 307, riportato *ibid.*, pp. 232-7.

¹¹⁴ *The dissolution of contracts with enemies*, in *The Law Times*, CXLIII (from May to October 1917), June 16, 1917, pp. 108-9. Riferendosi, in un altro articolo, al caso *Ertel Bieber and Co. v. Rio Tinto Company Limited*, già ricordato, ancora l'anonimo commentatore del *Law Times* ammetteva che la «continued contractual relationship» fra un Britannico ed uno straniero nemico potesse, anche se magari solo in minima parte, «tend to defeat the successful conduct of the war»; sicché non era sbagliato dichiarare «void» la clausola sospensiva. «But it is void – soggiungeva – not on the broad principle of public policy, but on the principle of law which the law against trading with the enemy is founded – namely, that a subject cannot contract for rights to the prejudice of the country. The fact of war liquidates the whole resources of the country for one great purpose – namely, the defeat of the enemy. No private right can be recognised which militates against that great purpose. That liquidation is such that all subsisting private rights which in any way run counter to the one great purpose are at law extinguished (*Executory contracts with enemies*, in *The Law Times*, CXLV (from May to October 1918), May 18, 1918, pp. 44-46).

Times segnalava come il primo riconoscimento di tale nuovo, e condivisibile, principio dovesse essere ravvisato nelle parole del giudice Swinfen Eady sul già citato caso di *Zinc Corporation Limited v. Hirsch*¹¹⁵.

In definitiva, il tema del commercio con il nemico venne impostato, dai giudici e dai trattatisti inglesi, ispirandosi ad un criterio guida bifronte: qualsiasi operazione che potesse essere, in qualsiasi modo, «detrimental to the country's interests», sia perché di sostegno al nemico, sia perché di pregiudizio per il Regno Unito, era da considerare «unlawful»¹¹⁶. Più in particolare, come suggerito dal Trotter, erano da considerarsi vietate, per il *common law*, non solo quelle relazioni suscettibili di risolversi in un vantaggio per il nemico (era vietato il contratto che «enures to the aid of the enemy»), bensì anche quelle che potevano tradursi in uno svantaggio per il Regno Unito (era vietato il contratto che fosse «detrimental to the British interests by crippling the development of trade and thus fettering British trade during war time»)¹¹⁷.

La giurisprudenza e la dottrina britanniche, in conclusione, furono assai attente, negli anni della guerra, ad individuare i principi giuridici che permettessero di colpire le potenze nemiche nella loro forza economica e produttiva. Esse fecero leva sul divieto tradizionale di «trading with the enemy», che però non intesero come espressione di generale ed indiscriminata ostilità verso tutti i sudditi delle potenze nemiche, bensì come divieto di porre in essere operazioni aventi l'effetto, anche solo potenziale o indiretto, di rafforzare il sistema economico e produttivo del

¹¹⁵ «This passage, though directed, as it necessarily was, to the particular contract before the court, contains in it the elements of a new principle. That principle undoubtedly is sound, and to recognise it is only logical. But it may indeed be said to have been first brought out of its shell by the learned Lord Justice» (*The dissolution of contracts with enemies*, cit.).

¹¹⁶ «It may safely be said, therefore, that all intercourse, of whatever nature, which may be detrimental to the country's interests is unlawful» (SIR F. GORE-BROWNE, *The effect of war upon commercial relations*, cit., p. 48).

¹¹⁷ W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war*, cit., pp. 36-7 e 61-2, che del pari metteva in evidenza come la giurisprudenza sul punto fosse andata formandosi proprio durante la Grande Guerra. Si v. anche, in termini analoghi il McNair, per il quale il fondamento del divieto di «trading with the enemy» stava nell'evitare relazioni che offrissero «opportunities for the conveyance of information which may hurt the conduct of the war», oppure che potessero tendere «to increase the resources of the enemy or cripple the resources of the King's subjects». E questo valeva anche nel caso di contratti nei quali si trovassero clausole sospensorie: essi dovevano ritenersi risolti quando tali clausole «would be contrary to public policy on the ground that they cripple the trading resources and operations of this country and enhance those of the enemy by ensuring to him a supply of raw materials upon the conclusion of peace» (A. D. McNAIR, *Essays and lectures*, cit., pp. 63-71).

nemico. D'altro canto, esse, sempre negli anni della guerra, consapevoli del quadro economico e commerciale in essere, fatto di intense e fittissime relazioni commerciali fra sudditi britannici e sudditi delle altre potenze, furono anche attente ad evitare che dall'applicazione del divieto così come sopra inteso potesse derivare, di riflesso, un rallentamento, o addirittura un blocco, della produzione industriale britannica, ovvero, più in generale, una riduzione del volume degli scambi commerciali in cui erano coinvolti sudditi britannici. Quest'ultimo principio – quello cioè di evitare pregiudizi all'economia britannica – venne enucleato («brought out of its shell») anch'esso negli anni della Grande Guerra, e servì a temperare ulteriormente il divieto di commercio con il nemico al fine di evitare ripercussioni negative di esso sullo sforzo militare britannico.

5. «Fare solo la violenza necessaria ai fini della guerra»

Il percorso fatto durante la Grande Guerra dall'Inghilterra circa il trattamento giuridico dello straniero nemico fu oggetto di attenzione da parte dei giuristi italiani, come già detto. Essi apprezzarono l'insieme di misure legislative e giurisprudenziali adottate nel Regno Unito come la migliore disciplina posta in essere durante il conflitto su questa materia. Tale disciplina, che muoveva da una tradizionale e generalizzata ostilità nei confronti di tutti i sudditi delle potenze nemiche – perché in sostanza ignorava la concezione illuministica della guerra come conflitto coinvolgente i soli stati – apparve caratterizzata da quelle misure che escludevano l'illiceità dei rapporti con gli stranieri ogni volta che dalle stesse non potesse derivare un pregiudizio per il Regno Unito.

In questo modo, la disciplina vigente in Inghilterra apparve vicina a quella introdotta in Italia, dove però si era partiti dal presupposto inverso – quello per cui la guerra era un rapporto coinvolgente i soli stati – per poi introdurre misure restrittive rispetto al generale riconoscimento della capacità giuridica dello straniero contenuto nell'art. 2 cod. civ.

La convergenza tra le due discipline fu rilevata da Gioacchino Scaduto Mendola, in uno scritto già ricordato del 1918¹¹⁸. Egli osservò come, nella visione continentale, l'insegnamento degli illuministi, che concepivano la guerra come un rapporto fra Stati, che non toccava i rispettivi cittadini, i quali dallo Stato stesso erano rappresentati, risultasse incrinato dagli insegnamenti

¹¹⁸ G. SCADUTO MENDOLA, *I sudditi nemici*, cit.

del conflitto appena concluso. Osservava lo Scaduto Mendola sul punto che, in realtà, «la guerra è un fatto che riguarda non solo lo Stato, ma anche i cittadini», perché «i singoli subiscono delle limitazioni e, in generale, le conseguenze della guerra in seconda linea, in quanto ciò è necessario alla condotta di essa». E soggiungeva l'autore: «La guerra tra gli Stati implica dunque un complesso di modificazioni dello 'status' dei sudditi: ciò può esprimersi dicendo che anche i sudditi sono nemici»¹¹⁹. Non si trattava tuttavia, a giudizio dello Scaduto Mendola, sul versante italiano, e, più in generale, continentale, di un completo abbandono del principio liberale: «il diritto italiano» – osserva l'autore – «non ha tolto al nemico la generale capacità di diritto garantita allo straniero dall'art. 3 Cod. Civ.»; soltanto, «alcune speciali capacità del nemico derivano da provvedimenti che vietano ad esso di compiere determinati negozi giuridici». La posizione dei sudditi nemici nell'ordinamento italiano era, in altri termini, quella di soggetti giuridici i cui diritti erano rispettati fino al punto in cui le necessità della guerra non avessero imposto di sacrificarli in maniera più o meno penetrante:

Quello che importa qui rilevare – conclude l'autore – è che il legislatore sia partito dal concetto che la capacità di diritto sia la regola, che codeste incapacità siano eccezioni dettate dalla necessità della difesa dello Stato, non dalla odiosità verso i sudditi nemici¹²⁰.

Specularmente, in Inghilterra, il principio tradizionale della ostilità verso i sudditi nemici appariva, nei fatti, largamente temperato da regole che riconoscevano una certa capacità allo straniero nemico, qualificando come tale soltanto il soggetto – persona fisica o giuridica – che, con la sua condotta, sosteneva, o poteva sostenere, sul piano economico, lo sforzo bellico della potenza ostile. Per il diritto inglese in altri termini – come mostrato dalla evoluzione del *common law* durante gli anni della Grande Guerra –,

nemico non è chi è cittadino dello Stato nemico, e tanto meno chi è di nazionalità nemica; ma chi è in grado di giovare allo Stato nemico, e perciò, in particolare, chi risiede in territorio nemico, anche se dello Stato nemico non ha la cittadinanza, e non chi risiede in territorio neutrale o in Inghilterra.

Questo orientamento – soggiunge lo Scaduto Mendola – «è molto ragionevole dato lo spirito delle suddette restrizioni, che è di diminuire

¹¹⁹ *Ibid.*, p. 5.

¹²⁰ *Ibid.*, pp. 29-32.

la potenza dello Stato nemico durante la guerra e non quello di compiere delle vessazioni personali»¹²¹. Per effetto di queste limitazioni, la legislazione bellica inglese appariva come una «riduzione» della teoria tradizionale britannica, che invece di per sé avrebbe comportato, se applicata alla lettera, la rottura di ogni rapporto giuridico con i sudditi nemici¹²².

Conseguentemente, la dottrina continentale e quella anglosassone sul trattamento dello straniero nemico apparvero all'autore, per come erano andate delineandosi concretamente negli anni del conflitto, molto simili tra loro. La guerra aveva imposto ad entrambe le tradizioni una serie di correttivi, che però né avevano portato, sul versante continentale, alla assoluta compromissione dei diritti del nemico, né, su quello britannico, al completo abbandono della tradizionale concezione di ostilità:

In pratica – scriveva lo Scaduto Mendola –, la teoria anglo-americana così limitata e la teoria continentale, intesa nel senso che i diritti privati vanno rispettati in quanto ciò non arrechi danno allo Stato, sono molto vicine, perché l'una e l'altra s'ispirano nella soluzione dei problemi concreti non solo alla distinzione tra personalità dello Stato e personalità dei cittadini, ma soprattutto al principio fondamentale ammesso da tutti gli Stati moderni di fare solo la violenza necessaria ai fini della guerra¹²³.

Il volume dello Scaduto Mendola uscì con la prefazione di Pietro Lanza di Scalea, il quale attribuì a una assunzione di responsabilità da parte degli Stati nazionali il fatto che la Prima guerra mondiale, pur essendosi rivelata un conflitto immane, una «guerra di popoli e non di eserciti soltanto», non avesse comportato, nella visione continentale, l'azzeramento completo dei diritti dei sudditi nemici. In altri termini,

la politica, le esigenze militari, che tendevano a spezzare ogni vincolo morale, non hanno trattenuto lo Stato dall'assumersi il compito delicatissimo di conservare, ai sudditi nemici, diritti singolari, compatibilmente con le necessità della propria difesa, pur nella rottura di ogni relazione politica.

Specialmente la legislazione adottata dall'Italia durante il conflitto

¹²¹ *Ibid.*, pp. 9-37. Alle stesse conclusioni, e ad analogo giudizio positivo, giunse, a proposito dell'ordinamento inglese, anche il A. WAHL, *Le droit civil et commercial de la guerre*, I, cit., pp. 624-637.

¹²² G. SCADUTO MENDOLA, *I sudditi nemici*, cit., p. 57.

¹²³ *Ibid.*, pp. 1-6.

provava come, nonostante le pressanti esigenze militari, fosse rimasta integra, nella coscienza del nostro legislatore,

la squisita concezione, secondo la quale, lo Stato diventa un supremo tutelatore di diritti e di interessi privati, assumendo così una fisionomia morale che si eleva al di sopra e al di fuori delle contingenze della guerra, e ne attenua le asprezze.

In questo modo, nonostante tutto, nello sfacelo della Grande Guerra, «il diritto dell'individuo, anche nemico», era così rimasto «sacro nella coscienza dei popoli»¹²⁴.

Si era trattato, invero, più concretamente, come sottolineato dallo Scaduto Mendola, di resistenza del principio liberale tradizionale, unita alla vigenza del principio di diritto internazionale del «rispetto dei diritti dei nemici finché non osti la ragion di guerra». In altri termini, come osservato ancora da questo autore,

Le limitazioni che durante lo stato di guerra sono arrecate ai diritti dei nemici non sono scopo a sé stesse: per esempio: arricchirsi a danno dei privati nemici; ma sono limitazioni imposte dalla ragion di guerra¹²⁵.

La consapevolezza tuttavia che, durante il conflitto, e per effetto di esso, mutamenti irreversibili fossero intervenuti, nel quadro normativo, rispetto alla impostazione data tradizionalmente al problema della capacità civilistica del suddito nemico, indusse alcuni giuristi italiani ad invocare il mantenimento delle nuove limitazioni anche dopo la guerra, quasi che i principi giusnaturalistici avessero dimostrato di non reggere più, e che dunque anche sotto questo profilo il diritto bellico, seppur adottato per colpire il nemico nelle circostanze belliche, contenesse l'anticipazione di riforme auspicabili anche per il tempo di pace¹²⁶.

¹²⁴ «Dal naufragio del diritto internazionale nell'immane conflitto, si è pur salvato il principio morale che il nemico non debba essere considerato sempre al di fuori della legge. Almeno nel campo dei rapporti privati, si può affermare, per l'onore della civiltà moderna, che il diritto internazionale è stato meno violato, nei suoi istituti fondamentali, di quanto non sia accaduto per altri campi; e che tutti gli Stati belligeranti non hanno potuto esimersi, quantunque in misura diversa, dal riconoscere la personalità giuridica dei sudditi nemici. Malgrado le mutate condizioni della guerra moderna – guerra di popoli e non di eserciti soltanto – il diritto dell'individuo, anche nemico, è rimasto sacro nella coscienza dei popoli» (P. LANZA DI SCALEA, *Prefazione*, in G. SCADUTO MENDOLA, *I sudditi nemici*, cit.).

¹²⁵ G. SCADUTO MENDOLA, *I sudditi nemici*, cit., pp. 23-4.

¹²⁶ La questione si pose anche negli altri paesi che avevano adottato, durante gli anni del

Assunse questa posizione, in particolare, Bortolo Belotti¹²⁷, arrivando a chiedere la completa abrogazione dell'art. 3 cod. civ. anche per il tempo di pace. Una posizione analoga era già stata assunta da Prospero Fedozzi, il quale aveva stigmatizzato come «pura ideologia» l'apertura liberale verso lo straniero e la sua parificazione ai cittadini consacrata nell'art. 3 del codice civile; una ideologia che era arrivata a «tradire gl'interessi nazionali», perché proprio «l'esperienza della guerra ha dimostrato nel modo più manifesto che anche l'attività giuridico-privata degli stranieri può costituire un gravissimo pericolo per la sicurezza dello Stato», sicché auspicava che fosse ripristinato, in Italia, a guerra conclusa, il principio di reciprocità. Il Fedozzi suggerì, altresì, di subordinare ad autorizzazione governativa l'acquisto di immobili in Italia da parte di stranieri e l'attività delle società estere su suolo italiano, nonché di vietare a stranieri di assumere cariche nei consigli d'amministrazione di banche nominalmente italiane e di ridurre la possibilità di naturalizzazione¹²⁸.

Su di una linea analoga si pose Achille Giovene, che, ragionando di cosa dovesse conservarsi e cosa invece essere accantonato della legislazione di guerra, mise al primo posto delle acquisizioni da mantenere anche in tempo di pace proprio il nuovo sistema di limitazioni che si era delineato circa il trattamento giuridico dello straniero¹²⁹. Sebbene, infatti, il codice civile italiano per primo avesse consacrato il principio della piena capacità giuridica dello straniero, era opportuno – sull'insegnamento portato dalla Grande Guerra – «fare un passo indietro», proprio per evitare, in futuro, pregiudizi per l'interesse nazionale¹³⁰. Soggiungeva difatti ancora il Giovene:

conflitto, provvedimenti analoghi contro lo straniero nemico. Per la Francia, si v. M. N. SCHWEITZER, *L'interdiction du commerce avec l'ennemi*, cit., pp. 217-220.

¹²⁷ B. BELOTTI, *Una frontiera aperta*, in *Nuova Antologia*, 1° maggio 1917.

¹²⁸ P. FEDOZZI, *Gli insegnamenti della guerra circa il trattamento degli stranieri*, in *Scientia. Rivista internazionale di sintesi scientifica*, 18 (1915), pp. 402-418.

¹²⁹ «Orbene, il primo divampare del formidabile incendio mise in luce che non i soli eserciti si battevano, ma altresì i popoli; che, nell'immane conflitto, le nazioni avevano bisogno di raccogliere e comporre, in uno sforzo supremo, non soltanto le attività militari, ma benanche quelle civili, e che forse solo per tal via era possibile una vittoria sugli avversari». Si riferisce, l'autore, specialmente a divieti di residenza per i sudditi nemici, alla privazione della capacità processuale, al divieto di commercio col nemico, ecc.; e soggiunge: «Ma quel che qui preme mettere in rilievo si è che lo spirito animatore di questa parte della legislazione di guerra deve, almeno in parte, sopravvivere pur nei giorni fecondi della pace» (A. GIOVENE, *Legislazione di guerra e riforme di diritto privato*, cit.).

¹³⁰ «Occorre decisamente fare un passo indietro, se è vero che i singoli, non i popoli, possano sacrificare ad alte idealità il loro interesse ed il loro egoismo. Perché valse appunto l'esperienza della presente guerra a mostrare qual danno possa esservi, per gli

«il principio della parificazione dello straniero al cittadino, pur nel solo campo del diritto privato, è una pericolosa irrisione alle vere esigenze nazionali»¹³¹. E se pure non sembrava aderire a proposte radicali come invece il Fedozzi e il Belotti – che proponevano di limitare i diritti degli stranieri a quelli esplicitamente loro concessi a condizione di reciprocità, come previsto dagli artt. 11 del Codice di Napoleone e 33 del Codice civile generale austriaco – «certo – affermava sempre il Giovene – la eccessiva formula dell'art. 3 del nostro codice civile dovrà conoscere dei limiti». Anch'egli suggerì, anche per il tempo di pace, di assoggettare ad autorizzazione l'acquisto di beni immobili da parte dello straniero, nonché la concessione della capacità di agire alle società straniere. E per determinare la reale nazionalità di queste ultime – questione che, come si è visto, si era posta negli anni del conflitto – il Giovene propose di tener conto, secondo gli insegnamenti appunto della guerra, più che della presenza di una sede della società in un determinato luogo, «della nazionalità delle persone che assumono la direzione e l'amministrazione della società»¹³².

Contro questo orientamento favorevole a mantenere le limitazioni della capacità giuridica dello straniero anche nel tempo di pace, si scagliò fermamente l'Ascoli, ossia proprio il giurista che, come si è veduto, più di altri si era impegnato, negli anni della guerra, per l'adozione di provvedimenti limitatori della capacità giuridica dello straniero. Orgoglioso della portata dell'art. 3, il quale,

cancellando le antiche tracce dei diritti medievali che negavano allo straniero la parità dei diritti coi sudditi dello Stato, ha proclamato aperto il principio che lo straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti al cittadino,

l'Ascoli – quando ancora le armi sparavano – si disse del tutto contrario a mantenere limitazioni ai diritti dello straniero anche in tempo di pace, esclamando:

io debbo e voglio sinceramente dichiarare, che come sistema ordinario di governo la xenofobia non mi piace; e debbo e voglio anche dire che, se questa guerra si combatte per la civiltà e per la libertà

interessi di una nazione, in quella equiparazione dello straniero al cittadino ed a far intendere come l'attività degli stranieri, pur limitata nel campo del diritto privato, dia i mezzi per esercitare, indirettamente e per vie nascoste, quell'ingerenza politica che le vigenti legislazioni non consentono che ai cittadini» (*Ibid.*, p. 661).

¹³¹ *Ibid.*, pp. 660-3.

¹³² *Ibid.*, pp. 664-7.

dei popoli, non sarebbe in armonia col trionfo di questi principii, senza del quale la guerra non può finire, che si arrivasse per primo risultato della pace a una legislazione di sfavore verso lo straniero¹³³.

Contro l'auspicio dell'Ascoli, condiviso anche dallo Scaduto Mendola¹³⁴ e da Gabriele Faggella¹³⁵, i provvedimenti di guerra comportanti limitazioni della capacità giuridica dello straniero – introdotti come strumento giuridico per l'indebolimento delle potenze nemiche nella loro forza economica, e dunque come strumento prettamente bellico – furono mantenuti nel tempo di pace. Finito il conflitto, essi furono infatti tutti raccolti nel d.lgt. 28 novembre 1918, n. 1829.

Il provvedimento non incontrò un particolare interesse da parte degli studiosi. Il solo Roberto De Ruggiero ne stigmatizzò il carattere regressivo rispetto al principio liberale dell'art. 3 cod. civ. Lo fece in una nota aggiunta nel 1934 alla settima edizione delle sue *Istituzioni di diritto civile*¹³⁶, nella quale scrisse:

Durante la guerra europea, però questo nobile e liberale principio dell'art. 3 – che era stato un vanto della scuola giuridica italiana e della nostra legislazione civile – ha subito il più fiero colpo. Contro la regola fin qui vigente, che nel conflitto bellico tra due stati i privati cittadini debbono rimanere estranei e i loro beni e diritti goder della piena garanzia delle leggi, lo Stato italiano (come del resto tutti gli Stati alleati e nemici entrati in guerra) ha adottato una serie di misure in odio degli stranieri appartenenti a Stati nemici, sopprimendo per essi la libertà del commercio, la facoltà di alienazione e di disposizione dei loro beni, restringendone la tutela giudiziaria, limitandone la libertà di residenza e così via.

Ed aggiungeva, senza nascondere la propria amarezza per quello che considerava un regresso nel cammino della civiltà giuridica:

Le supreme ragioni dello Stato, le necessità della difesa, l'esasperazione del sentimento nazionale, la giusta reazione contro una improvvida aggressione degli imperi centrali a popoli pacifici ed impreparati alla guerra, non bastano a reprimere nell'animo del giurista il senso di

¹³³ A. ASCOLI, *In difesa dell'art. 3 del Codice civile*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 203-207.

¹³⁴ G. SCADUTO MENDOLA, *I sudditi nemici*, cit., p. 26, nt. 1.

¹³⁵ G. FAGGELLA *La legislazione bellica*, cit., p. 359.

¹³⁶ Si tratta della nota n. 1, pp. 351-2, che è la unica modifica rispetto alla ed. del 1913 per quanto concerne il tema della capacità giuridica dello straniero.

dolore e di repugnanza ch'egli prova di fronte a questo inopinato risorgere di espedienti, quali le rappresaglie e le ritorsioni, che da lunghi anni erano stati respinti fuori dal diritto: non si può non deplorare che siansi potuti distruggere d'un colpo i principi più puri della moderna civiltà¹³⁷.

La legislazione speciale della Grande Guerra sullo straniero nemico, oltre a restare in vigore a lungo anche dopo il conflitto (come del resto la gran parte della legislazione bellica), lasciò il segno anche nella codificazione civilistica successiva.

Già nel progetto definitivo del primo libro del codice, gli artt. 8 e 9, rispettivamente, per le persone fisiche¹³⁸, e le giuridiche¹³⁹, riconobbero allo straniero i diritti civili, ma con esclusione di «quei diritti al godimento dei quali lo Stato straniero non ammette il cittadino italiano». Nei lavori preparatori¹⁴⁰, poi, non si fecero riferimenti espliciti alla legislazione bellica, ma si presero nettamente le distanze dal principio liberale dell'art. 3 del codice civile del 1865. Così, il Guardasigilli, nella sua relazione al progetto definitivo del primo libro, dichiarò di essersi deciso a seguire le proposte di quanti suggerivano di inserire, nel testo normativo, una disposizione esplicitamente dedicata alla condizione giuridica dello straniero, sebbene già l'art. 1 del progetto («L'uomo è soggetto di diritto, ecc.») contenesse un implicito riconoscimento della sua capacità giuridica di diritto privato. Questa scelta era stata fatta proprio «allo scopo di porre le necessarie limitazioni al principio di massima dell'equiparazione dello straniero al cittadino: principio

¹³⁷ R. DE RUGGIERO, *Istituzioni di diritto civile*, 7a ed. riveduta, I, Messina-Milano, Giuseppe Principato, 1934, pp. 351-2.

¹³⁸ Art. 8 (*capacità dello straniero*): Lo straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti al cittadino salvo le disposizioni contenute in leggi speciali. – La norma non si applica per quei diritti al godimento dei quali lo Stato straniero non ammette il cittadino italiano.

¹³⁹ Art. 9 (*capacità delle persone giuridiche straniere*): Le persone giuridiche straniere hanno la stessa capacità delle persone giuridiche nazionali, salvo le disposizioni contenute in leggi speciali. – Tuttavia non possono godere di quei diritti ai quali lo Stato straniero non ammette la persona giuridica nazionale.

¹⁴⁰ Ho consultato i testi dei lavori preparatori in G. PANDOLFELLI, G. SCARPELLO, M. STELLA RICHTER, G. DALLARI, *Codice civile. Libro I. Illustrato con i lavori preparatori*, Milano, Giuffrè, 1939, pp. 29-30. Si v. anche M. BATTISTA, *Nuovo codice civile italiano*, I, Roma, Usila – Società Anonima Editrice de «L'organizzazione industriale e delle altre pubblicazioni confederali», 1939, pp. 14-15; *Codice civile. Libro Primo con le disposizioni per l'attuazione e le disposizioni transitorie, illustrato con i lavori preparatori*, 2a ed., note e riferimenti a cura del prof. Luigi Vaccaro, Roma, Casa Editrice Ditta Carlo Colombo, 1939, p. 4; CAMERA DEI DEPUTATI, SERVIZIO BIBLIOTECA, *Dossier di documentazione storica*, 3, *I lavori preparatori del Codice civile*, 2 voll., Roma, Camera dei Deputati, 1994.

che è tradizione e vanto del nostro sistema giuridico». L'imposizione di limitazioni – proseguiva il Grandi –, era stata suggerita appunto dai «risultati di una lunga esperienza, vieppiù ribaditi da avvenimenti recenti», i quali avevano confermato come l'atteggiamento seguito in precedenza dal legislatore italiano fosse stato «eccessivamente liberale». Né, del resto, si era verificata quella generale espansione del principio giusnaturalistico auspicata, a suo tempo, dal Pisanelli. Al contrario, «La speranza, nutrita dal legislatore del '65, che il principio, generosamente adottato dal codice italiano, dovesse divenire norma universale, si è dimostrata illusoria». La Commissione Parlamentare, in seguito, accolse con favore le limitazioni al principio della generale capacità dello straniero così come tratteggiate nell'art. 8 del progetto («La Commissione ha anzitutto aderito alla innovazione dell'articolo 8, il quale restringe la capacità dello straniero a quei diritti che sono riconosciuti dallo stesso Stato straniero ai cittadini italiani»). Essa, però, propose che si facesse un esplicito riferimento alla reciprocità.

Si trattava di una variazione solo formale, sicché nella sostanza, e con l'accorpamento in un solo articolo della analoga regola riguardante le persone giuridiche, il codice consacrò definitivamente il principio della limitazione dei diritti dello straniero, nell'art. 16 delle preleggi. In esso, salve diverse disposizioni contenute in leggi speciali, l'estensione allo straniero – comprese le persone giuridiche – dei diritti civili attribuiti ai cittadini italiani venne subordinata alla condizione della reciprocità¹⁴¹.

¹⁴¹ Art. 16 disp. prel. cod. civ. 1942: «Lo straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti al cittadino a condizione di reciprocità e salve le disposizioni contenute in leggi speciali. – Questa disposizione vale anche per le persone giuridiche straniere». La primissima dottrina che commentò il nuovo testo normativo salutò con favore l'abbandono del troppo liberale principio consacrato nell'art. 3 del codice del 1865. Oltre che nei rapporti internazionali, esso aveva costituito «un intralcio» per la legislazione interna «quando» – come in effetti era avvenuto nel corso della Grande Guerra – «si è verificata la necessità di stabilire, a taluni effetti, una differenza fra cittadini e stranieri». Cfr. G. G. RUBBIANI, *Le disposizioni sulla applicazione delle leggi in generale e il diritto delle persone nel nuovo codice civile italiano*, Milano, Società Editrice Libreria, 1940, p. 12. Rilievi critici intorno all'art. 3 cod. civ. 1865 anche in G. PACCHIONI, *Delle leggi in generale e della loro retroattività, e teoria generale delle persone, cose e atti giuridici*, 2a ed., riveduta e corretta, con un'appendice del prof. G. Bassani sull'Ordinamento Sindacale Corporativo, Padova, CEDAM, 1937, p. 260, nt. 1. Non mancarono, però, autori più attenti ai risvolti pratici della riforma, che evidenziarono la difficoltà che si frapponeva all'interprete chiamato ad applicare il principio di reciprocità (M. SCERNI, *Il diritto internazionale privato nella nuova codificazione*, Milano, Giuffrè, 1939, pp. 13-25). Il ritorno al principio di reciprocità nel codice vigente è valutato positivamente dalla dottrina contemporanea (A. G. CIANCI, *Soggetto straniero e attività negoziale. Il principio di reciprocità e la sua dimensione attuale nel diritto privato*, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 35-40; E. CALÒ, *Il principio di reciprocità*, Milano, Giuffrè, 1994, pp. 3-22).

Capitolo III

La giurisprudenza e la guerra

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. I decreti del 27 maggio e del 20 giugno 1915 e la sussunzione degli interessi privati in quello pubblico. - 3. Tutela della finanza pubblica e difesa nazionale. - 4. Nell'anno della neutralità: «Si va formando la giurisprudenza della guerra». - 5. Guerra europea e guerra italo-austriaca; 6. Le obbligazioni assunte dopo la mobilitazione italiana.

1. *Introduzione*

Negli anni del conflitto, la giurisprudenza italiana fu chiamata ad applicare le moltissime disposizioni adottate dal governo per la gestione dello sforzo bellico: sia quelle indirizzate a regolare le attività dei sudditi italiani onde sostenere lo sforzo delle nostre truppe al fronte; sia quelle indirizzate a colpire le potenze nemiche ed i loro sudditi, onde indebolirne lo sforzo bellico.

Le decisioni giurisprudenziali attestano in che misura i giudici sostennero il legislatore italiano «mobilitato», che aveva messo in campo i vari provvedimenti normativi quali altrettanti strumenti di offesa e di difesa, non meno importanti dell'attività di munizionamento e di equipaggiamento delle truppe sul fronte.

Si tratta di un gran corpo di sentenze costituenti – per usare un'espressione di Gustavo Sarfatti – la «giurisprudenza della guerra», che andò formandosi già durante i mesi della neutralità italiana, e che si ingrandì quando, con l'intervento, vennero messi in campo i vari decreti del governo.

Dall'analisi delle pronunzie emerge un dialogo serrato tra legislatore delegato e giudici, connotato da caratteristiche affatto peculiari: i magistrati si mostrarono fin dall'inizio impegnati ad applicare i decreti secondo la loro precisa *ratio* bellica, ossia per gli scopi pratici che con essi il legislatore delegato aveva voluto raggiungere. La dottrina, per parte sua, sullo sfondo di questa sorta di solidarietà di intenti – salve, naturalmente, alcune rilevanti eccezioni – venutasi a creare tra governo e giudici nella grave temperie bellica, offrì, nei suoi commenti alle sentenze, spunti di riflessione

e di critica; spunti e riflessioni spesso inascoltati, ma non per questo non anticipatori di ulteriori sviluppi.

Campo di elezione per l'esame di questo dialogo fra legislatore delegato, giurisprudenza e dottrina sono le moltissime decisioni giurisprudenziali in tema di obbligazioni e contratti, per come esse lessero i provvedimenti bellici nel quadro dell'ordinamento generale. Prima ancora che per la concreta disciplina degli istituti introdotti dai decreti delegati – su cui si v. il cap. IV – le sentenze del tempo di guerra mostrano l'atteggiamento dei giudici rispetto alla scelta di introdurre un corpo normativo bellico, nonché rispetto alle tracce che quel sistema di regole eccezionali era suscettibile di lasciare in permanenza sull'ordinamento civile italiano.

2. I decreti del 27 maggio e del 20 giugno 1915 e la sussunzione degli interessi privati in quello pubblico

Alla giurisprudenza italiana degli anni del conflitto, i decreti del 27 maggio 1915, n. 739, e del 20 giugno 1915, n. 890, apparvero tra loro intimamente connessi, perché ispirati all'unica *ratio* di sostenere, direttamente o indirettamente, lo sforzo bellico dei nostri militari al fronte. L'uno e l'altro provvedimento sembrarono, tra l'altro, alla Corte d'appello di Napoli

ispirati a quel senso di perspicua e accorta procedura, onde si afferma l'azione di tutela dello stato giuridico, in un momento storico anormale, per mantenere e conservare l'equilibrio degli interessi privati nella medesima compagine della vita sociale, esplicantesi a mezzo della pubblica amministrazione.

In particolare, il decreto del 20 giugno, era orientato alla tutela diretta della continuità dei servizi e lavori pubblici («mentre è rivolto principalmente allo scopo di assicurare il normale svolgimento delle opere e dei servizi pubblici»), ma anche, grazie alla clausola che permetteva alle amministrazioni la sostituzione le clausole ineseguibili con altre clausole, allo scopo, indiretto, di evitare alla pubblica amministrazione lo sperpero di tempo e di risorse che eventuali giudizi intorno alla questione dei sovrapprezzi avrebbe comportato¹.

¹ CORTE D'APPELLO DI NAPOLI 4 agosto 1916; Pres. Lappone, Est. Iodice; Società elettrica del Mezzogiorno d'Italia c. Comune di Nocera Inferiore, in *Foro italiano*, 1916, I, col.

La *ratio* bellica del decreto del 27 maggio, poi, venne colta in una lunga serie di sentenze, in cui fu precisato come l'interesse dei privati a sottrarsi all'adempimento in caso di eccessiva onerosità sopravvenuta fosse stato sussunto dal legislatore in un superiore interesse pubblico, quello alla tutela dello stato economico del Paese, ricevendo dunque tutela esclusivamente in funzione di quest'ultimo interesse. La *ratio* si affaccia in una decisione della Corte d'appello di Catania del giugno '16:

l'interesse privato di sottrarsi all'adempimento di una obbligazione divenuta più onerosa, nello stato di guerra dell'Italia – osservò la Corte – fu ritenuto esser divenuto di interesse pubblico, per le gravi perturbazioni che l'esatta osservanza dei contratti avrebbe potuto portare all'economia generale².

Su questa linea – l'innalzamento di interessi meramente privati al rango di interessi pubblici –, in una importante pronuncia del febbraio dell'anno seguente, la Corte d'appello di Milano³, dopo aver dichiarato espressamente di non voler seguire i difensori delle parti

nelle loro scorribande attraverso il diritto romano, il diritto intermedio, le legislazioni straniere, le dissertazioni dottrinali antiche e moderne e le decisioni della giurisprudenza in ordine alla clausola *rebus sic stantibus* e alla teoria della presupposizione,

rigettò l'opinione di quanti avevano ritenuto che, con il decreto del

1267-1274, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 428-432.

² CORTE D'APPELLO DI CATANIA 23 giugno 1916; P. Pres. Compagnone, Est. Vitale; Ditta Chiericati c. Marletta e Ditta Valastro, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 1026-1029.

³ CORTE D'APPELLO DI MILANO 20 febbraio 1917; Pres. ed est. Raimondi; Società delle miniere di Montecatini (Avv. Vaturi) c. società commerciale d'affrètements (Avv. Bensa, Sraffa), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 350-358, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 257-263, ed in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, I, 717-730 (ma, in quest'ultimo caso, con la data del 15 febbraio). Cfr. G. CHIODI, *La giustizia contrattuale. Itinerari della giurisprudenza italiana tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 81-93. La Società delle miniere di Montecatini l'8 giugno 1915, facendo leva sull'art. 1 del d.lgt. 27 maggio, aveva interrotto il contratto di vendita di pirite della miniera di Gavorrano, di sua proprietà, che aveva stipulato il 16 ottobre 1908 con la Società commerciale, e che era destinato a restare in vigore fino a tutto il 1917. La Società delle miniere lamentava che, a causa della guerra, il prezzo della pirite si era raddoppiato e che anche i costi di estrazione della stessa erano molto aumentati, sicché essa pretendeva di avere il diritto di non consegnarla al minor prezzo al quale si era contrattualmente obbligata. La Società estrattiva, in altri termini, lamentava un mancato lucro a causa delle condizioni create dalla guerra.

27 maggio 1915, n. 739, il legislatore avesse positivizzato la rilevanza, per l'appunto, della clausola *rebus sic stantibus* nei contratti, rendendola una norma di valore generale del nostro diritto comune. Piuttosto – osservò la Corte –, con l'art. 1 del decreto, emanato in base alla legge sui pieni poteri del 22 maggio, e dunque per far fronte, in particolare, ad «urgenti straordinari bisogni dell'economia nazionale», il legislatore delegato aveva soltanto voluto dettare

una norma eccezionale e transitoria nell'interesse dell'economia nazionale, per ovviare al danno che a questa potrebbe derivare dal grave turbamento che il commercio risentirebbe se il debitore dovesse rimanere obbligato ad eseguire la prestazione, anche quando questa per il fatto della guerra gli fosse divenuta *eccessivamente onerosa*.

A differenza di quanto osservabile per la Francia – dove né il legislatore, né la giurisprudenza avevano mai accettato di deflettere dal principio della assoluta ed oggettiva impossibilità quale unica condizione di liberazione dell'obbligato⁴ –, in Italia il legislatore

volle venire in aiuto al debitore posto in causa della guerra e durante la guerra in condizione troppo difficile e iniqua, perché credette necessario, nell'interesse dello Stato, impedire che dalla guerra derivasse una soverchia depressione in talune delle energie economiche della nazione, in un momento nel quale occorre che tutte efficacemente cooperino a far superare all'economia nazionale le enormi difficoltà dell'ora che volge.

E in questa sua opera – soggiungeva la sentenza –, il legislatore «deve

⁴ Anche se talune aperture della giurisprudenza francese vengono segnalate già per il sec. XIX da L. MOSCATI, *Crisi economiche e diritto dei contratti nel XIX secolo*, cit., pp. 48-52; EAD., *L'imprévision à la lumière de l'ordonnance et de la loi de ratification*, in corso di pubblicazione in *Devoirs, promesses et obligations: le droit du contrat en évolution*, Zürich, Editions Schulthess, 2020. In pochissime occasioni, nei primi anni di guerra, la giurisprudenza si orientò per la liberazione dei debitori le cui prestazioni fossero divenute eccessivamente onerose a causa della guerra stessa. Si trattò di pronunzie che rimasero isolate. Il 21 gennaio del 1918, poi, fu emanata la *loi Failliot*, dal nome del rispettivo proponente, la quale, però, oltre ad intervenire piuttosto tardi (sebbene un primo testo fosse stato presentato già nell'estate del 1915), ebbe effetti limitati, riferendosi ai soli contratti commerciali e prevedendo un previo, obbligatorio, esperimento di conciliazione. La legge, in ogni caso, fu interpretata sempre in modo restrittivo dalla giurisprudenza francese (C. DRAND, *La jurisprudence de la Cour de cassation relative à la loi Failliot du 21 janvier 1918: intangibilité des contrats et état de guerre*, in D. DEROUSSIN (cur.) *La Grande Guerre et son droit*, cit., pp. 73-84).

essere anche dai giudici assecondato».

Non dunque la volontà di tutelare interessi privati in nome di principi equitativi, bensì la necessità di proteggere l'economia nazionale in un momento delicatissimo aveva spinto il legislatore delegato – a parere della giurisprudenza – alla adozione del decreto del 27 maggio 1915. E a questa logica dovevano adeguarsi pedissequamente i giudici, per non vanificare gli scopi perseguiti con la decretazione bellica, ossia la vittoria sul nemico, la *salus rei publicae*.

La connessione tra interessi privati, necessità dell'economia nazionale nel suo complesso e conduzione della guerra, quale unica *ratio* sottostante il decreto del 27 maggio 1915, n. 739, emerse anche in una sentenza della Corte d'appello di Napoli del luglio del 1917⁵. Il collegio partenopeo osservò come il decreto fosse stato emanato a presidio dei principi generali codificati nell'art. 1124 cod. civ., i quali trovavano esplicitazione nella giustizia commutativa che doveva informare ogni rapporto negoziale, specie nei contratti a titolo oneroso;

ed ove venga derogato ad essa eguaglianza, per ragione di qualche accidente, indipendentemente dagli atti dei contraenti – soggiungeva – deve ricorrere l'equità a rimetterla in essere e ripristinare il perduto equilibrio, facendo rientrare il contratto medesimo nella sfera del giusto e dell'onesto civile.

Il decreto del 27 maggio 1915, n. 739, era stato emanato proprio per ristabilire tale equilibrio, nell'interesse però – pur sempre – dell'economia nazionale nel suo complesso:

Col su mentovato decreto, adunque – si legge nella motivazione della sentenza – si volle appunto dal Governo (legislatore) provvidamente affermare quell'azione di tutela giuridica dello Stato a favore dei contraenti, tanto più urgente in tempo di guerra, quanto più energicamente rivolta ad assicurare i più vitali interessi della economia nazionale nel massimo equilibrio degl'interessi dei singoli cittadini nei rapporti della vita sociale.

I principi espressi, sul punto, dalla Corte d'appello partenopea furono

⁵ CORTE D'APPELLO DI NAPOLI 2 luglio 1917; Pres. Lappone, Est. Iodice; Monsurrò c. Ditta Guetta, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 874-879, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 345-6. Cfr. G. CHIODI, *La giustizia contrattuale*, cit., pp. 94-99. Id., *Clausole generali e abuso della libertà contrattuale: esperienze del primo Novecento*, in *Diritto e questioni pubbliche*, XVIII (2018), 2 (dicembre), pp. 87-104, spec. pp. 99-100, nt. 36.

poi confermati dalla Corte di cassazione della stessa città⁶. Queste considerazioni, come del resto, più esplicitamente, la motivazione della sentenza della Corte d'appello milanese del 20 febbraio 1917, già ricordata, e specialmente il richiamo conclusivo da essa fatto alla obbedienza della giurisprudenza, affinché non tradisse le indicazioni del legislatore delegato (il legislatore «deve essere anche dai giudici assecondato»), implicavano una presa di distanze dalle dottrine, sviluppatesi in precedenza, circa la possibilità di individuare temperamenti equitativi al principio rigoroso della responsabilità del debitore fino al limite della sola impossibilità oggettiva ed assoluta emergente dall'art. 1226 cod. civ.; ossia da quelle dottrine – già ricordate (v., *supra*, cap. I) – che avevano ammesso la liberazione del debitore anche in casi di impossibilità soggettiva, o relativa, o in considerazione dell'eccessività dello sforzo richiestogli secondo un canone di diligenza media (art. 1224 cod. civ.), o anche in virtù della teoria cosiddetta della presupposizione, oppure, ancora, della clausola *rebus sic stantibus*.

La giurisprudenza prevalente del tempo di guerra si orientò appunto in altro senso, non riscendo nel decreto del 27 maggio 1915, n. 739, la positivizzazione di istanze equitative già intraviste da alcuni interpreti nel testo dell'art. 1226 cod. civ. Le pronunzie giurisprudenziali richiamate in precedenza affermarono il carattere pienamente innovativo, nonché temporaneo, del decreto 27 maggio 1917, n. 739: con esso, il legislatore, lungi dall'aver esplicitato un principio già deducibile implicitamente dall'art. 1226 cod. civ., aveva ampliato la portata di quest'ultima disposizione, attribuendo gli effetti da essa prevista anche ai casi di impossibilità sopravvenuta, per il solo tempo della guerra, e per le imperiose necessità di ordine economico che questa presentava.

Questo orientamento – che era in continuità con quello della giurisprudenza italiana a partire dall'epoca immediatamente postunitaria⁷

⁶ CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI 14 agosto 1918; Pres. Flores, Est. Cimorelli, P. M. Capone (concl. conf.); Ditta Guetta (avv. Fadda) c. Monsurrò (avv. Guarracino), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 9-18, con nota critica dell'avv. B. ATTOLICO, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 1, coll. 303-307, ed altresì in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1920, II, pp. 329-346, con nota adesiva di G. SEGRÈ, *Sulla eccessiva onerosità della prestazione e le prestazioni in denaro, d. l. 27 maggio 1915*, a commento anche di CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 12 luglio 1919; Pres. Tommasi P. P., Est. Millo, P. M. Pellegrini (concl. conf.); Cavacini e Boschetti (avv. D'Angelo) c. Antonelli (avv. Monaco), sulla quale, si v. *infra*, nel testo.

⁷ L. MOSCATI, *Crisi economiche e diritto dei contratti nel XIX secolo*, cit., pp. 52-7. Talune aperture verso la rilevanza delle sopravvenienze si erano segnalate, invece, in epoca preunitaria, sia negli Stati che non avevano il codice (Stato Pontificio e Granducato di

– si riscontra in numerose altre pronunzie del tempo di guerra.

La Corte d'appello di Milano confermò il proprio orientamento nel marzo del '17, in un'altra circostanza, evidenziando come il provvedimento luogotenenziale bellico non potesse valere se non per il tempo e per le necessità della guerra, mentre per il resto – cioè prima e dopo il conflitto, e dunque nel sistema di diritto comune codicistico – doveva restare in vigore il principio rigoroso per cui non era lecito «rompere i contratti regolarmente stipulati». Una disciplina più indulgente – soggiungeva la Corte – «scuoterebbe nelle sue basi il principio sanzionato all'art. 1223 cod. civ., per cui i contratti legalmente formati hanno forza di legge per coloro che li hanno fatti»⁸.

Anche poi per il Tribunale di Genova non poteva affatto dirsi che con il d.lgt. del 27 maggio 1915 il legislatore delegato avesse dato una sorta di «consacrazione ufficiale, nei riguardi dello speciale evento della guerra, dello stato precedente della dottrina e della giurisprudenza in ordine a detti articoli»⁹. Ed anche la Corte d'appello di Torino, ancora, ritenne che il decreto del 27 maggio avesse un carattere ampliativo, e dunque innovativo, rispetto all'art. 1226 cod. civ.¹⁰.

Su questa linea interpretativa si attestò anche il Tribunale di Caltanissetta nel giugno del '17¹¹, ritenendo inutile soffermarsi sulla confutazione delle tesi meno rigorose ed ispirate ad equità, poiché – si legge nella motivazione – «una sentenza non può né deve essere una monografia giuridica». Del resto – osservavano causticamente i giudici del tribunale

Toscana), sia negli altri (*ibid.*).

⁸ CORTE D'APPELLO DI MILANO 21 marzo 1917; Pres. Rossignoli P., Est. Muggia; Ditta F. Morzenti e C. (avv. A. Pugliese) c. Cattaneo (avv. Baseggio), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 812-826, con nota adesiva di G. P. CHIRONI.

⁹ TRIBUNALE DI GENOVA 28 aprile 1916; Pres. Amoretti, Est. Pierri; Careni c. Ciaravino e Navarra Boruso, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 545-550, con nota redazionale critica, nella quale si affermava, anche in questo caso, e richiamandosi esplicitamente l'insegnamento del Cogliolo, che, alla luce del diritto comune – artt. 1224 e 1226 – la eccessiva onerosità sopravvenuta rientrava nel concetto di impossibilità relativa, che come tale, appunto in base al diritto comune, si doveva ritenere che liberasse il debitore.

¹⁰ CORTE D'APPELLO DI TORINO 19 giugno 1916; Pres. Martinelli P. P., Est. Messea; Cottian c. Lombard, in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 1202-1209, nonché in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1916, II, pp. 649-658, dove però la sentenza porta la data del 14 giugno 1916, con nota di G. SEGRÈ, *Ancora sulle questioni riguardanti l'obbligo del riscaldamento assunto dal locatore, in relazione al decreto 27 maggio 1915 e alla clausola «rebus sic stantibus».*

¹¹ TRIBUNALE CIVILE DI CALTANISSETTA 26 giugno 1917; Pres. Falzone, Est. Giglio; Comune di Terranova in Sicilia c. Società italiana per condotte d'acqua, in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 493-503.

siciliano – «lo stesso grande numero delle teorie fa dubitare della esattezza del fondamento giuridico di ciascuna»; ed, in ogni caso, «se ogni teorica merita studio e considerazione in *iure condendo*, nessuna teoria può valere a vincere la legge quale è e quale deve essere applicata dal magistrato»; ossia nessuna ricostruzione teorica avrebbe potuto prevalere sul dettato chiaro e netto dell'art. 1226 cod. civ., che ammetteva la liberazione incolpevole del debitore nel solo caso di impossibilità assoluta di adempiere. Dunque, il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, aveva carattere innovativo, «e senza dubbio alcuno»; il che emergeva, tra l'altro, a giudizio del tribunale – che, sul punto, coglieva nel segno –, dal fatto che esso limitava la propria efficacia alle obbligazioni assunte prima del decreto di mobilitazione; mentre, se così non fosse stato, sarebbe stato valido anche per quelle assunte dopo quel momento.

Il carattere innovativo ed eccezionale del decreto 27 maggio fu riconosciuto anche dalla Corte d'appello di Trani, la quale, nel gennaio del 1918¹², negò che esso avesse codificato nel nostro ordinamento la clausola *rebus sic stantibus* o l'istituto della presupposizione. Quel carattere fu affermato anche dalla Corte di cassazione di Roma¹³, ed ancora dalla Corte d'appello di Milano in una decisione che precedette quella già richiamata¹⁴. Ed anche la Cassazione di Firenze, con tre sentenze tra la primavera e il dicembre del 1914, si posizionò nell'alveo dell'orientamento rigoroso¹⁵.

¹² CORTE D'APPELLO DI TRANI 26 gennaio 1918; Pres. ff. ed Est. Craca; Landi c. Piccolo, in *Il diritto commerciale*, 1918, II, pp. 409-412.

¹³ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 18 gennaio 1921; Pres. Tommasi, Est. Menzinger, P. M. Tunesi (concl. conf.); Plini c. Lisi, massima in *Giurisprudenza italiana*, 1921, I, 1, col. 187. Si legge nella massima che «Sebbene il codice civile abbia adottato rispetto alla forza maggiore la nozione obbiettiva della materiale impossibilità di eseguire l'obbligazione, il decreto luogotenenziale 27 maggio 1915, in vista degli eccezionali turbamenti economici preveduti per conseguenza della guerra, ha introdotto in via di eccezione anche l'elemento subbiettivo dell'impossibilità relativa per il grave danno che l'obbligato potesse incorrere eseguendo la prestazione».

¹⁴ CORTE D'APPELLO DI MILANO 11 gennaio 1916; P. Pres. Palumbo, Est. Messa; Columbia Graphophone Company c. Crimi, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 371-372, con nota redazionale adesiva a p. 378. Per i giudici, il d.lgt. del 27 maggio 1915, n. 739, non era da considerarsi norma interpretativa, bensì innovativa che «ha apportato una attenuazione al rigore dei principii generali accolti nel codice civile in ordine all'inadempimento delle obbligazioni per forza maggiore». Nella breve nota adesiva incentrata su altro punto del contendere, si dissente circa il valore innovativo del d.lgt. 739 del 1915, che si riteneva invece avere valore interpretativo, chiedendosi altresì, in casi come quello di specie, di considerare la clausola *rebus sic stantibus*; si ribadiva cioè l'orientamento accolto dalla rivista in cui la sentenza era pubblicata, diretta dal Cogliolo.

¹⁵ Corte di cassazione di Firenze 3 dicembre 1914, 30 novembre 1914, 20 aprile 1914,

Lungi dal vedere nei decreti bellici una anticipazione di aperture verso un rinnovamento del diritto italiano dei contratti e delle obbligazioni, che prevedesse aperture rispetto al principio rigoroso della responsabilità fino alla impossibilità materiale, emergente dagli artt. 1223 e 1226 cod. civ., ossia lungi dal riconoscere, come invece aveva fatto parte della dottrina, nella decretazione bellica regole che «potranno prendere posto degno nel diritto comune»¹⁶, i giudici interpretarono dunque quei decreti come momenti di rottura del tutto temporanei nel tessuto del diritto comune, destinati ad esaurire i loro effetti con la fine del conflitto. Essi videro in quei decreti armi giuridiche messe in campo esclusivamente per sostenere, dalle retrovie, lo sforzo bellico al fronte.

3. *Tutela della finanza pubblica e difesa nazionale*

Richiami alla necessaria obbedienza da parte dei giudici rispetto alle indicazioni emergenti dai decreti bellici, e condivisione della loro intrinseca *ratio*, emergono anche sul versante della interpretazione giurisprudenziale del decreto del 20 giugno 1915, n. 890, messo dai giudici in stretta relazione con quello del 27 maggio.

Il Tribunale di Grosseto, in una importante pronuncia del dicembre del 1915¹⁷, chiarì che quest'ultimo decreto, che aveva introdotto la risoluzione del contratto nel caso di eccessiva onerosità sopravvenuta (in questi casi, il contratto «può essere risolto ad istanza della parte tenuta all'esecuzione di esso»), ed aveva, in questo, carattere innovativo¹⁸, «ha avuto interpretazione autentica dal successivo decreto luogotenenziale 20 giugno 1915, n. 890»; il secondo, cioè, aveva escluso la risoluzione per i contratti stipulati con la pubblica amministrazione.

Sarebbe stato un grave errore da parte del governo – proseguiva la motivazione del tribunale grossetano – mettere i contratti con gli

riportate per estratto in P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 352-5.

¹⁶ P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., p. 98.

¹⁷ TRIBUNALE DI GROSSETO 28 dicembre 1915; Pres. Zuccolini, Est. Tamponi; Consorzio esercenti del Dazio consumo c. Comune di Massa Marittima, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, 775-782, con nota redazionale.

¹⁸ La nota redazionale è critica rispetto alla sentenza, rifacendosi all'opinione del Cogliolo: per la natura interpretativa del d.lgt. 739; per la teoria del grado di diligenza (art. 1224 cod. civ.); per il diritto dell'appaltatore a compensi, nonostante il divieto di risoluzione del contratto ex d.lgt. 890.

enti pubblici alla stessa stregua di quelli fra privati, con grave pericolo dell'economia nazionale. È facile immaginare quale perturbazione, quale danno sarebbe derivato all'andamento della cosa pubblica, se, appena scoppiata la guerra, quando lo Stato ha maggior bisogno di tutte le sue risorse e di tutti i sacrifici, i contraenti con le amministrazioni pubbliche avessero chiesto ai tribunali lo scioglimento dei loro impegni per le condizioni loro create dallo stato di guerra, ed i tribunali avessero fatto eco alle loro patriottiche domande.

Il d.lgt. 20 giugno 1915, n. 890, era intervenuto proprio «a rinfrancare l'animo dei titubanti», ossia di quanti erano in dubbio circa la applicabilità del d.lgt. del 27 maggio ai contratti con la pubblica amministrazione. Lo scopo che sorreggeva il provvedimento luogotenenziale era precisamente che la pubblica amministrazione, «e specialmente la Finanza», non avesse a risentire «scosse» durante il corso della guerra. E così, replicando all'eccezione, che era stata sollevata nel giudizio, circa la pretesa incostituzionalità del decreto del 20 giugno, per avere esso travalicato i limiti posti dal parlamento al governo nella legge sui pieni poteri del 22 maggio 1915, n. 671, il tribunale replicò, con frase efficacissima:

I provvedimenti intesi alla tutela della finanza pubblica in tempo di guerra guerreggiata bene attengono alla difesa dello Stato al pari di quelli concernenti il munizionamento¹⁹.

Analogo allineamento alla logica bellica del pacchetto formato dai decreti del 27 maggio e del 27 giugno si rinviene in una pronuncia del tribunale di Bologna, di poco successiva a quella della corte grossetana²⁰. Le teorie soggettive della impossibilità, che ammettevano, già prima del decreto bellico, la liberazione del debitore per eccessiva onerosità sopravvenuta, erano penetrate nella nostra dottrina «per infiltrazione di teorie tedesche, che male si adattano al nostro sistema giuridico». E queste interpretazioni contrastavano «a tutta la nostra tradizione giuridica dal diritto romano ad oggi», minando dalle fondamenta l'obbligazione. Esse infatti spogliavano il vincolo «di quel carattere di necessità senza cui non si ha rapporto obbligatorio». Il d.lgt. 27 maggio 1915 aveva, dunque, carattere innovativo e derogatorio del diritto comune; esso valeva solo per la durata della guerra, e solo per le obbligazioni assunte prima del decreto di mobilitazione. Nei contratti con le pubbliche amministrazioni,

¹⁹ Su questa sentenza, si v. C. LATINI, *Governare l'emergenza*, cit., pp. 174-5.

²⁰ TRIBUNALE CIVILE DI BOLOGNA 30 giugno 1916; Pres. Spinelli, Est. Zucconi; Tarozzi c. Ministero dell'interno, in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 394-400.

se la guerra avesse reso assolutamente impossibile la prestazione, il privato sarebbe stato liberato, e non sarebbe stato tenuto a risarcire il danno (art. 1226 cod. civ.); se invece la guerra avesse reso la prestazione del privato soltanto più onerosa, «nessun diritto egli ha mai né di chiedere la risoluzione né di pretendere alcun compenso». Il d.lgt. 20 giugno era stato emanato precisamente per togliere ogni dubbio circa quest'ultimo punto, cioè per confermare che già in base al decreto del 27 maggio doveva ritenersi che i contratti con la pubblica amministrazione fossero esclusi dal rimedio della risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta. Si trattava dunque di una norma avente contenuto unicamente di interpretazione autentica del decreto precedente, sicché – tra l'altro – era destituita di fondamento l'accusa in incostituzionalità rivolta al decreto del 20 giugno, il quale non aveva espropriato i privati di alcun diritto acquisito in base al decreto del 27 maggio.

Considerazioni affini circa la *ratio* ed il coordinamento dei due più volte citati decreti emergono anche in altre pronunzie giurisprudenziali, che ribadirono l'interpretazione rigorosa dell'art. 1226 cod. civ., affermando di conseguenza il carattere innovativo ed eccezionale, rispetto al diritto comune, del decreto del 27 maggio, ed il carattere interpretativo, rispetto a quello del 20 giugno, del decreto del 27 maggio, in materia di contratti con la pubblica amministrazione: un pacchetto di disposizioni, dunque, con una funzione precisa, costituente un sistema chiuso, destinato a non lasciare tracce, a pace ristabilita, nell'ordinamento civile comune italiano.

La Cassazione fiorentina, in particolare, circa l'interpretazione rigorosa da darsi all'art. 1226 cod. civ., si rifecce a «quella che è ormai giurisprudenza costantissima di questa corte suprema»; mentre la tesi contraria – più indulgente verso i debitori inadempienti – «in giurisprudenza quasi ovunque poca fortuna ha avuto». La stessa sentenza escludeva dunque la generale rilevanza della clausola *rebus sic stantibus* nei contratti²¹. La disposizione del d.lgt. n. 739 del 1915, per conseguenza, risultava con ogni evidenza, a giudizio della corte fiorentina, «come una norma di gius singolare», specie grazie al raffronto con il successivo decreto del 20 giugno dello stesso anno, n. 890. Per effetto di quest'ultimo decreto, quanto ai contratti aventi rapporto con pubblici servizi, si ritornava invece

²¹«Certo è che nessuna norma positiva» – si legge nella motivazione – «sorregge solidamente il concetto della presupposizione della pretesa clausola, nei contratti aventi tratto successivo; e che il concetto di forza maggiore, quale risulta dalla parola e dalla interpretazione tradizionale dell'art. 1226 del codice civile, si riferisce solamente ad ostacoli assoluti ed obbiettivi; e non comprende la cosiddetta impossibilità subbiettiva, ovvero grave difficoltà ed onerosità che sia».

alla regola generale, che voleva che questi fossero osservati «giusta le leggi e i capitolati relativi»; sicché il campo dell'impossibilità soggettiva «come caso di forza maggiore» – concludeva la corte fiorentina – «riceve per questa ultima norma ancora ulteriore restrizione»²².

In termini analoghi alla Cassazione di Firenze si espresse anche la Corte d'appello di Palermo, nei primi di agosto del '19²³. Soffermandosi sulla *ratio* del decreto del 20 giugno, la Corte di cassazione di Torino²⁴ ebbe, per parte sua, modo di affermare:

non par dubbio che il decreto luogotenenziale ebbe per oggetto di assicurare a favore delle pubbliche amministrazioni il pubblico servizio, e quest'oggetto è raggiunto con l'obbligazione fatta al contraente con l'amministrazione di eseguire in ogni caso il contratto, salve quelle sostituzioni equitative di clausole o pattuizioni che per causa della guerra non siano più eseguibili.

A proposito poi della circolare del 10 luglio 1915, venne riconosciuto, in altra sentenza²⁵, che «Questa circolare dettata dal guardasigilli, che fu il proponente dei due decreti, offre, senza dubbio, un valido argomento di interpretazione del pensiero legislativo», ossia un quadro della *ratio* strettamente bellica che stava dietro ai provvedimenti, i quali erano intesi a sostenere lo sforzo dei nostri militari al fronte.

L'orientamento prevalente in giurisprudenza rispecchiava quello della dottrina dominante, già illustrato (si vi. *supra*, cap. I).

Non mancarono però interpretazioni giurisprudenziali differenti, che cioè intravidero nel decreto del 27 maggio 1915, n. 739, l'accoglimento, da parte del legislatore, delle istanze equitative avanzate da parte della

²² CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE 26 novembre 1917; Pres. f.f. Mancini, Est. Giannattasio, P. M. Fernando Pinna (concl. conf.); Stecchini c. Comune di Vigonza, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 1, coll. 20-24.

²³ CORTE D'APPELLO DI PALERMO 4 agosto 1919; Pres. Cannada, Est. Vullo; Società italiana per condotte d'acque c. Comune di Terranova in Sicilia, in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 2, coll. 358-368, così massimata: «Il decreto luogotenenziale 27 maggio 1915, n. 739, secondo il quale la guerra è considerata caso di forza maggiore anche quando rende la prestazione eccessivamente onerosa, ha carattere novativo e non interpretativo dell'art. 1226 del codice civile; e non è mai applicabile a contratti che abbiano rapporto con pubblici servizi od opere pubbliche».

²⁴ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 27 luglio 1917; Pres. Giordani, Est. Ciravegna, P. M. Marchetti (concl. diff.); Moretti c. Chiapello, in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 1, coll. 1071-1076.

²⁵ CORTE D'APPELLO DI TORINO 3 novembre 1916; Pres. Daviso, Est. Martorelli; Moretti c. Chiapello, in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 103-107.

dottrina, e l'anticipazione di innovazioni che poi avrebbero assunto carattere stabile nel nostro ordinamento. Queste pronunzie – che si innestavano in un filone i cui primi accenni si erano andati delineando tra fine sec. XIX e l'inizio del XX²⁶ – affermarono la natura interpretativa del decreto, con il quale il governo aveva accolto l'evoluzione dottrinale formatasi intorno all'art. 1226 cod. civ. In quest'ottica, il decreto, più che una disposizione eccezionale per il periodo bellico, assumeva il sapore di una innovazione stabile nell'ordinamento di diritto comune relativamente alle obbligazioni; una disposizione che aveva finalmente positivizzato istanze equitative da tempo avanzate dalla dottrina²⁷.

È il caso della decisione della Corte d'appello di Genova, del 21 maggio del 1915²⁸, dunque anteriore all'intervento italiano. Nell'annotarla, condividendone l'orientamento, il Massola affermò che «Il debitore deve adempiere esattamente la contratta obbligazione (art. 1218 cod. civ.), ma non è tenuto ad uno sforzo superiore alla diligenza normale». Il diritto, infatti, a suo giudizio, non esigeva un impegno superiore a quello richiesto ad un «uomo medio»; il creditore non avrebbe potuto pretendere di più di dal suo debitore; il contraente non doveva ritenersi obbligato ad un *dare* o ad un *facere*, bensì unicamente «ad agire in quella direzione colla diligenza del buon padre di famiglia».

Sempre la Corte d'appello di Genova, nel gennaio del '16²⁹, ribadendo il proprio orientamento, ritenne che appunto il debitore dovesse considerarsi liberato quando lo sforzo richiestogli si fosse appalesato «superiore alla diligenza normale».

In questa linea interpretativa si pose il Tribunale di Milano in una importante decisione del maggio del 1916, estensore il giudice Pestalozza³⁰.

²⁶ L. MOSCATI, *Crisi economiche e diritto dei contratti nel XIX secolo*, cit., p. 57.

²⁷ Si v., su alcune delle pronunzie in discorso, G. CHIODI, *La giustizia contrattuale*, cit. Si v., altresì, ID., *La funzione sociale del contratto. Riflessioni di uno storico del diritto*, in *La funzione sociale nel diritto privato*, cit., pp. 151-168, spec. p. 160.

²⁸ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 21 maggio 1915; Pres. ed Est. Fernando Pinna; De Scalzi c. Cotonificio Poss, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 457-466, con nota di G. MASSOLA, *La guerra ed il diritto privato*. Sentenza importante, citata da P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 103-5, nonché 359-361, perché – insieme ad altre sentenze anteriori (CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 16 aprile 1912; CORTE D'APPELLO DI NAPOLI 3 giugno 1914; Giacchetti c. Narotta; CORTE D'APPELLO DI ROMA 10 febbraio 1913; Policlinico c. Ditta G. Silva e C.), del pari ricordate dall'autore (*ibid.*, pp. 357-9) – ne accoglieva sostanzialmente le tesi.

²⁹ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 27 gennaio 1916; Pres. Milano d'Aragona P. P., Est. Gallotti; Asplanato c. Comune di Sanremo, in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 540-543.

³⁰ TRIBUNALE DI MILANO 27 maggio 1916; Pres. Ghizzoni, Est. Pestalozza; Societé

La sentenza si soffermò sulla rilevanza della clausola *rebus sic stantibus* nell'ordinamento italiano, ravvisandone il fondamento nel principio di equità (art. 1124 cod. civ.). Se si trattava di eventi sopravvenuti che la parte si rappresentò al momento della conclusione del contratto, era appunto sulla base della equità che ad essi poteva e doveva darsi rilievo, potendosi parlare, in queste circostanze, di *presupposizione*. Trattandosi, invece, di avvenimenti che le parti non avevano in alcun modo tenuto presenti, cioè di avvenimenti – come, nel caso di specie, per le parti, era stata la guerra europea – del tutto impensati, assolutamente imprevisi,

non si può parlare di presupposizione (in senso soggettivo, come autolimitazione della volontà) perché nulla le parti han supposto circa ad esso, né in modo negativo né in modo positivo. Le parti non vi hanno neppure pensato. Non si può quindi parlare neppure di volontà. Le parti nulla han potuto voler statuire circa le conseguenze di quell'avvenimento, perché non vi hanno affatto pensato, e la volontà trova i suoi motivi e i limiti delle sue determinazioni in ciò che formò oggetto del pensiero. Dove non v'è pensiero non vi può essere volontà.

Ebbene, in questi casi, a giudizio del tribunale milanese, l'*incognitum* trovava una regolazione nella legge. Precisamente, in base agli artt. 1225 e 1226 cod. civ., se l'imprevisto «è evitabile colla comune diligenza», il debitore non era liberato; se invece esso era inevitabile (con l'impiego della comune diligenza), il debitore era da considerare liberato «sol quando ne derivi l'impossibilità di prestare il dovuto», non anche quando la prestazione fosse diventata più onerosa per lui. Tuttavia, bisognava tener presente che entravano a far parte del contenuto del contratto non soltanto la volontà dichiarata dalle parti e le disposizioni normative, bensì anche «le conseguenze volute dall'equità». Questo era appunto – per l'estensore – il campo di azione della clausola *rebus sic stantibus*, che dunque, si informava «a concetti più ampi della presupposizione»³¹. Nella fattispecie, il Tribunale non

commerciale d'affrettements et de commission (avv. Donati) c. Società miniere di Montecatini (avv. Belotti), in *Foro italiano*, 1916, I, 1127-1152, con nota di PESTALOZZA. Cfr. G. CHIODI, *La giustizia contrattuale*, cit., pp. 71-80.

³¹ «sorgerà invece il bisogno di temperare le conseguenze rigide di legge» – scriveva l'estensore, Pestalozza – «quando la sopravvenienza sorga in un campo che non fu neppure avistato dalle parti, e sia così completamente estranea al lavoro psicologico che ha formato la loro volontà. In questi casi le parti si sono affidate al precetto generale di legge regolante il fortuito, senza pensare che pel sopravvenire di eventi impreveduti quel precetto avrebbe potuto trasformarsi in un'iniquità per una di esse. È giusto, quindi, ed è portato dal principio della buona fede imperante sull'esecuzione dei contratti, che l'iniquità venga in

ritenne peraltro che sussistessero ragioni di equità in favore della parte (la Montecatini), la cui domanda venne, dunque, respinta. Ciò nondimeno, con il decreto del 27 maggio, il legislatore delegato – a giudizio del relatore Pestalozza – aveva voluto codificare il «principio generale di equità che la coscienza giuridica comune sentiva, e che la forza cogente delle cose aveva già fatto penetrare qua e là nello schema rigido della forza maggiore da lui disposto (art. 1226 cod. civ.)», statuendo espressamente che il debitore dovesse ritenersi liberato da responsabilità qualora, per le circostanze create dalla guerra, la prestazione fosse divenuta eccessivamente onerosa³².

Anche il Tribunale di Torino, nel marzo del 1916³³ affermò, per parte sua, che il d.lgt. 27 maggio aveva voluto sanzionare positivamente quanto «un'autorevole e recente dottrina italiana» andava insegnando: che cioè anche la sopravvenuta eccessiva onerosità liberava il debitore dall'adempimento e dall'obbligo di risarcire i danni in forza della vigenza, nel nostro ordinamento, della clausola *rebus sic stantibus*.

Nel filone delle dottrine che facevano leva sulla nozione soggettiva di impossibilità, la Corte d'appello di Genova, confermando il proprio orientamento permissivo, ritenne, del pari, nel maggio '16³⁴, che il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, «si accostò» alla dottrina della impossibilità intesa in senso appunto soggettivo e relativo, nella cui nozione veniva fatta rientrare l'eccessiva onerosità sopravvenuta. Si trattava – soggiunse la sentenza – della teoria che si appoggiava sul § 275 del *BGB*, ma – da noi – della teoria del Barassi, ossia della teoria del grado di diligenza, che

tali casi impedita, o coll'apportare opportuni temperamenti al vincolo, o, in casi estremi, col decretare lo scioglimento del vincolo stesso divenuto iniquo».

³² «Questa la genesi evidente del decreto» – soggiungeva ancora l'estensore – «La quale dimostra che al decreto stesso non si può dare una portata maggiore di quella che al concetto di impossibilità relativa attribuiva già prima, sulla base del comune senso d'equità, la dottrina e la giurisprudenza, che tale concetto aveva accolto per ritenere liberato in casi di difficoltà eccezionale della prestazione il debitore. Giacché non v'ha motivo per ritenere che il legislatore abbia voluto, al suo temperamento del principio generale di diritto, dare un contenuto diverso e maggiore di quanto reclamava in nome dell'equità la coscienza giuridica comune». Sicché alla locuzione «prestazione divenuta *eccessivamente* onerosa» doveva darsi interpretazione restrittiva, interpretandola nel senso di «estrema, rovinosa, eccezionale onerosità». Nel caso di specie, la Montecatini non si trovava per l'appunto in questa condizione, sicché le venne negato il diritto alla risoluzione del contratto.

³³ TRIBUNALE DI TORINO 16 marzo 1916; Pres. ed Est. Mazza; Cottian c. Lombard, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1916, II, pp. 622-648, con nota di G. SEGRÈ, *L'obbligo del riscaldamento dei locali affittati in relazione all'attuale legislazione di guerra ed alla clausola «rebus sic stantibus»*.

³⁴ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 29 maggio 1916; Pres. Natellis, Est. Tortora; Oleifici Nazionali c. Malagone, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 949-952.

interpretava l'art. 1226 cod. civ. alla luce dell'art. 1224,

definendo il caso fortuito e la forza maggiore come un evento estraneo, invincibile con la normale diligenza usata (per quanto si sarebbe potuto vincere con un grado superiore, ma non richiesto di diligenza), onde tutto ciò che è fuori del limite di diligenza a cui il debitore è tenuto è caso fortuito o forza maggiore, sebbene lo stesso Barassi riconosca che l'art. 61 codice di commercio avrebbe alquanto derogato a questo principio³⁵.

Anche il Tribunale di Forlì, in una pronuncia degna di particolare nota³⁶, vide nel decreto bellico un provvedimento interpretativo dell'art. 1226 cod. civ., nella cui formulazione doveva ritenersi compreso anche lo sforzo eccessivo, cui il debitore non poteva ritenersi astretto. Con tale disposizione, il legislatore aveva offerto

una ampia interpretazione od applicazione al principio giuridico sancito nell'art. 1226 codice civile, ed a concretare in una norma positiva ciò che prima del decreto stesso era stata l'espressione della dottrina moderna e della recente giurisprudenza, in ordine al concetto di forza maggiore racchiuso nel suddetto articolo.

Il legislatore delegato aveva voluto positivizzare il principio per cui per forza maggiore dovesse intendersi non solo l'avvenimento fortuito che rendesse del tutto impossibile l'adempimento dell'obbligazione,

bensì anche quell'evento che senza rendere assolutamente impossibile la prestazione, la renda però eccessivamente gravosa per una delle parti, ed esageratamente vantaggiosa per l'altra, contro le stesse previsioni dei contraenti.

Che il decreto bellico non avesse fatto altro che esplicitare quanto già dottrina e giurisprudenza avevano suggerito, interpretando equitativamente il disposto dell'art. 1226 cod. civ., fu sostenuto anche in una vicenda che vide coinvolto il celebre collezionista Michelangelo Guggenheim, il quale aveva concesso in locazione alcuni locali commerciali in Venezia a tale Giuseppe Norsa, affinché vi esercitasse il commercio di cuoi, bronzi e quadri; destinazione che, per contratto, non poteva essere mutata. Il

³⁵ Sulla portata dell'art. 61 cod. comm., che sembrava aver sancito il principio *genus numquam perit*, si v. quanto dirò oltre nel testo.

³⁶ TRIBUNALE DI FORLÌ 5 giugno 1916; Pres. ff. Carpi, Est. Scutari; Ditta Tesorieri c. Società Adriatica di elettricità, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, 702-704.

contratto aveva avuto inizio il 1° settembre 1908, ed era destinato a scadere il 31 agosto 1915. Lo scoppio della guerra aveva fatto diminuire enormemente l'affluenza di clientela presso il negozio del Norsa; clientela che era specialmente straniera, e che dunque aveva cominciato a venir meno già nel periodo della neutralità italiana, pressoché azzerando il profitto del Norsa. Costui aveva chiesto conseguentemente, al Tribunale di Venezia, l'applicazione analogica dell'art. 1578 cod. civ., che stabiliva lo scioglimento di diritto della locazione nel caso in cui durante la locazione la cosa locata fosse andata «totalmente distrutta»: il Norsa chiedeva, cioè, che alla distruzione totale fosse equiparata, negli effetti risolutivi, la sopravvenuta impossibilità di godere della cosa locata. Il Tribunale veneziano, decidendo la questione in primo grado in base al diritto comune, rigettò la domanda del Norsa, obiettando che la medesima fosse tesa sostanzialmente a liberarsi da un contratto non più conveniente, viste le condizioni mutate³⁷.

La decisione venne tuttavia ribaltata in secondo grado. La Corte d'appello di Venezia³⁸ ravvisò infatti la vigenza, nell'ordinamento italiano, della clausola *rebus sic stantibus*, come fatto palese, a suo giudizio, dagli artt. 1580 (necessità di riparazioni alla cosa locata), 1617 (perimento dei frutti del fondo rustico affittato) e 1816 (bisogno della cosa da parte del comodante) del codice civile. In materia di locazione, in particolare, l'art. 1578 accordava la risoluzione del contratto e la diminuzione di prezzo nel caso in cui la cosa locata fosse andata distrutta parzialmente o totalmente. Ebbene – osservò la Corte veneziana – tenuto presente che «la locazione consiste nel godimento della cosa, è d'uopo convenire che l'articolo citato contempra non la sola perdita materiale, ma si riporti ai casi in cui la cosa, pur rimanendo invariata, venga a rendersi nullo o minorato il godimento medesimo». Il diminuito numero di visitatori, e quindi il mancato profitto

³⁷ «Ma qui si fa entrare nel concetto del godimento della cosa il profitto che il conduttore non può realizzare per la mancata affluenza della clientela, e si considera come oggetto della locazione e come elemento integrante gli obblighi del locatore, il diminuito o cessato lucro del conduttore». E soggiungeva: «Se il negozio opulento è rimasto in tutto il suo splendore sino alla fine della locazione per richiamare l'attenzione e l'affluenza del forestiere che non accorse, distratto altrove dalla guerra, per adempiere ad altre e ben più gravi cure, la causa e l'oggetto del contratto permangono in tutta la loro integrità, perché il fortuito attiene allo speciale godimento, al quale sono estranei i locatori che non hanno mai assicurato al Norsa anche la clientela straniera e che hanno, di converso, dato e mantenuto lo specifico uso e godimento garantito nel contratto» (TRIBUNALE DI VENEZIA 11 dicembre 1915; Pres. Franzi, Est. Saccone; Guggenheim c. Norsa, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 534-538).

³⁸ CORTE D'APPELLO DI VENEZIA 22 giugno 1916; Pres. Mendala P. P., Est. Sanley; Norsa (avv. Marcosanti, Alessio) c. Guggenheim (avv. Franco), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 50-55.

del conduttore, rientrava, per la Corte, in questa fattispecie. In sostanza, la Corte d'appello di Venezia ritenne vigente, nel nostro ordinamento, la clausola *rebus sic stantibus*. E quella clausola ritenne applicabile anche al caso di guerra, aggiungendo che appunto il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, non fosse altro che la codificazione di questo principio³⁹.

Per una lettura del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, quale positivizzazione di principi già acquisiti al dibattito dottrinale e alla casistica giurisprudenziale, si schierò anche il Tribunale di Milano in una ulteriore pronuncia, nel febbraio del 1917⁴⁰. Con questo decreto, il legislatore,

traducendo in legge un principio di equità – quella equità violata, talvolta, a giudizio del tribunale, dalla applicazione rigorosa e tradizionale dell'art. 1226 cod. civ. – che già era sentito dalla comune coscienza giuridica, stabilì provvidamente a equiparare l'impossibilità assoluta materiale alla impossibilità relativa, disponendo che anche nel caso di esecuzione divenuta eccessivamente onerosa potesse il debitore invocare a titolo di liberazione la forza maggiore⁴¹.

Non mancarono, dunque, durante il conflitto, pronunzie giurisprudenziali che lessero nel decreto bellico la positivizzazione delle teorie del grado di diligenza, o della presupposizione, o ancora delle sopravvenienze, formatesi in parte della dottrina, e che nello stesso decreto intravidero le modificazioni che poi stabilmente sarebbero entrate a far parte del sistema di diritto civile comune italiano.

Si configurò così l'embrione di un orientamento originale, che, peraltro, come rilevato dagli stessi giudici – lo si è già evidenziato –, non ha un parallelo nella coeva giurisprudenza francese, mentre può essere accostato, piuttosto, all'evoluzione subita dall'ordinamento di *common law* negli anni della Grande Guerra verso la rilevanza delle sopravvenienze ed il definitivo superamento del principio della *absolute liability* ricavabile dal già

³⁹ «Anche dal decreto luogotenenziale 27 maggio 1915 a tutti gli effetti dell'art. 1226 cod. civ. la guerra è considerata come caso di forza maggiore, non solo quando renda impossibile la prestazione, ma anche quando la renda eccessivamente onerosa. Conseguenza logica e giuridica si è che il locatore non possa pretendere alcun risarcimento di danni per inadempimento non colposo dell'obbligazione».

⁴⁰ TRIBUNALE DI MILANO 15 febbraio 1917; P. Pres. Sinigaglia, Est. Faucanié; Costa Corrado c. Società Unione Importatori Bestiame, in *Il diritto commerciale*, 1917, II, pp. 381-386.

⁴¹ Cfr., altresì, per questo orientamento, TRIBUNALE DI NAPOLI 25 febbraio 1918; Pres. Milcovich, est. Saviotti; De Cillis c. Messanelli, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 146-149.

menzionato caso *Paradine v. Jane*, del 1647⁴².

Si trattò però, nell'insieme – tornando all'Italia –, di un orientamento che restò, nella dottrina e nella giurisprudenza italiane, sostanzialmente minoritario, mentre la gran parte delle decisioni e dei civilisti confermarono l'interpretazione rigorosa dell'art. 1226 cod. civ., intendendo i provvedimenti bellici come una sorta di squarcio nel velo del diritto comune, destinato a ricucirsi a guerra conclusa; uno squarcio causato da provvedimenti usati come armi da un legislatore mobilitato non meno dell'esercito sul fronte.

Nel luglio del 1920, l'interpretazione rigorosa venne ribadita dalla Cassazione di Roma in una sentenza relativa alla causa che opponeva l'Ilva alle Ferrovie dello Stato:

Questa massima – osservò il collegio – risponde agli insegnamenti

⁴² *Paradine v. Jane* (1647) Aley 26, 82 ER 897; Style 47, 82 ER 519. Questa imminente evoluzione del diritto inglese dei contratti aveva avuto le sue origini nei cosiddetti *Coronation cases* – ossia i casi scaturiti dalla posticipazione dell'incoronazione di Edoardo VII dal 26 giugno al 9 agosto 1902, a causa dell'appendicite che aveva colpito il sovrano, e in vista della quale erano stati stipulati, da taluni, contratti per assicurarsi una postazione da cui assistere all'evento – ma maturò poi con una larga serie di pronunzie proprio negli anni della Grande Guerra, e senza alcun intervento da parte del legislatore. L'evoluzione giurisprudenziale sul punto venne attentamente analizzata, nel suo sviluppo, sul *Law Times*. Cfr. *Contracts and the war*, in *The Law Times*, CXXXVII (from May to October 1914), part. III (Oct. 3, 1914), pp. 493-5; part. VII (Nov. 7, 1914), pp. 4-5; *The war and discharge of contracts*, in *The Law Times*, CXXXIX (from May to October 1915), May 29, 1915, pp. 88-90. L'anonimo autore che scrive su *The Law Times* gli articoli citati qui sopra evidenziava come la Grande Guerra avesse comportato profonde modificazioni nel diritto inglese dei contratti: «The law of contract will – as one of the minor results of the war – become greatly developed through decisions on the effect of the war on the contractual relationships of parties to a contract [...] There are cases being decided at this present time that will probably be quoted years hence as authorities which have developed the law» (*War and the discharge of contracts*, in *The Law Times*, vol. CXLII (from November 1916 to April 1917), March 24, 1917, pp. 359-361). Per una sintesi dell'evoluzione, negli anni della Grande Guerra, dei principi in tema di sopravvenienze ed impossibilità sopravvenuta, si v., oltre agli articoli anonimi già citati, E. F., *Evolution in the law of contract and the covenant to repair*, in *The Law Times*, vol. CXLIV (from November 1917 to April 1918), April 13, 1918, pp. 418-421. Di recente, in storiografia, si v. C. MACMILLAN, *English Contract Law and the Great War: The Development of a Doctrine of Frustration*, in *Comparative Legal History*, 2(2) (2014), pp. 278-302. Sulla nozione di «absolute liability» come emergente da *Paradine vs. Jane*, si v. A. KIRALFY, *Absolute liability in contract*, in *Journal of Legal History*, n. 1 (1980), pp. 89-93; D. IBBETSON, *Fault and Absolute Liability in Pre-modern Contract Law*, in *Journal of Legal History*, 18 (1997), pp. 1-31. Per una analisi comparata che si estende fino ai giorni nostri, si v. F. P. TRAISCI, *Soppravvenienze contrattuali e rinegoziazione nei sistemi di civil e di common law*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2003, pp. 169-219.

tramandati dal diritto romano, seguiti, non ostante qualche oscillazione, dai giureconsulti dei tempi di mezzo, dal codice francese e dal legislatore italiano nel citato articolo [sc.: 1226 cod. civ.], interpretato dalla più autorevole dottrina e dalla giurisprudenza di questo Supremo Collegio.

L'impossibilità che liberava il debitore dall'obbligazione risarcitoria era dunque soltanto quella materiale ed oggettiva di eseguire l'obbligazione. Lo provava, indirettamente, proprio il d.lgt. 27 maggio 1915, il quale, nell'equiparare alla impossibilità assoluta sopravvenuta la eccessiva onerosità sopravvenuta, aveva innovato all'ordinamento comune, per il solo periodo della guerra⁴³.

Ed anche la Cassazione di Torino⁴⁴, nel 1921, ribadì la concezione oggettiva e rigorosa della impossibilità sopravvenuta ai sensi dell'art. 1226 cod. civ., rigettando le dottrine del grado di diligenza e della impossibilità soggettiva e relativa, che si imperniavano sull'art. 1224 cod. civ. Il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, costituendo eccezione a questi principi per il solo tempo della guerra, «rivela chiaramente che il legislatore, almeno per ora, è contrario alla teoria dell'impossibilità relativa e subbiettiva e graduabile secondo i negozi, la quale, per la facile estensione cui si presta, si risolve in un pericolo grave per la sicurezza e la stabilità dei contratti».

4. *Nell'anno della neutralità: «Si va formando la giurisprudenza della guerra»*

Durante gli anni del conflitto, ragionando circa l'ambito applicativo del decreto del 27 maggio 1915, n. 739, e fermo restando che esso si applicava alle sole obbligazioni contratte prima del decreto di mobilitazione, la giurisprudenza italiana si chiese se, ad avere rilevanza ai fini della liberazione del debitore prevista da quel decreto, potessero essere soltanto le condizioni di aggravamento che si fossero verificate dopo l'entrata dell'Italia nel conflitto, ovvero anche quelle causate dalla guerra già in corso, al momento dell'intervento italiano, da quasi un anno, tra le potenze europee.

⁴³ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 21 luglio 1920; Pres. Appiani, Est. Biscaro, P. M. Ferrara (concl. conf.); Società Ilva (avv. Vaturi) c. Ferrovie dello Stato (avv. Matteucci), in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 106-111

⁴⁴ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 8 aprile 1921; Pres. Desenzani, Est. Sbarbaro, P. M. Regazzoni (concl. contr.); Fumagalli c. Ospedale S. Matteo in Pavia, in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 605-610, con nota critica di M. RICCA-BARBERIS.

In altri termini, la giurisprudenza si chiese a quale «guerra» avesse voluto alludere il decreto quale causa di aggravamento eccezionale delle difficoltà di adempimento, che liberava il debitore, se appunto a quella «europea» già in corso o soltanto a quella italo-austriaca. Detto ancora altrimenti, ci si chiese, in giurisprudenza, se il decreto si riferisse ai soli eventi di aggravamento futuri, scaturenti dall'intervento italiano, e dal solo conflitto italo-austriaco, oppure anche agli eventi di aggravamento prodotti già in precedenza dallo scoppio del conflitto tra le potenze europee, e comunque generati, anche in futuro, da quel conflitto.

Condizioni del tutto eccezionali specialmente nel prezzo di alcune materie prime – tra cui il carbone, che in gran copia veniva usualmente acquistato, in Italia, da fornitori inglesi, ed il cui rifornimento divenne problematico già dall'agosto del 1914 – si verificarono già nei primissimi giorni dopo lo scoppio della Grande Guerra. I rincari toccarono gli operatori italiani, muovendoli ad invocare la liberazione dagli obblighi assunti proprio in forza delle condizioni venutesi a creare in un momento in cui l'Italia era ancora neutrale e nessun provvedimento speciale era stato ancora adottato. In seguito, con l'intervento italiano e l'adozione della decretazione emergenziale, si pose la questione di provare se l'intervento italiano costituisse nuova ed autonoma causa di liberazione dei debitori, oppure – cosa più difficile da dimostrare – se esso avesse aggravato una condizione resa già difficile dalla guerra europea.

Nelle decisioni assunte durante il periodo della neutralità italiana, la giurisprudenza si orientò, in alcuni casi, per la liberazione del debitore il cui adempimento fosse stato reso eccessivamente oneroso dalle condizioni create dalla guerra europea. Si tratta di pronunzie che in inseriscono nel filone già ricordato, per il quale nella formulazione dell'art. 1226 cod. civ. rientrava anche l'eccessivo sforzo, quale declinazione di una nozione soggettiva di impossibilità.

È il caso dei principi ricavabili da una sentenza del Tribunale di Genova del 26 ottobre 1914, emessa nella causa tra la Soc. Anonima Oleifici Nazionali c. Ditta Successori Antonio Trucco⁴⁵. La corte genovese aderì – come nelle altre occasioni già esaminate – alla interpretazione soggettiva della nozione di «impossibilità», ai fini dell'art. 1226 cod. civ.; ad una interpretazione, cioè, che si avvaleva del coordinamento con il disposto dell'art. 1224 cod. civ., e per la quale la nozione di impossibilità soggettiva

⁴⁵ TRIBUNALE DI GENOVA 26 ottobre 1914; Giud. Vernetti; Soc. Anonima Oleifici Nazionali c. Ditta Successori Antonio Trucco, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 699-707, con nota di F. TALASSANO (ivi) e di C. BOLLERO, *Questioni sulla guerra come caso di forza maggiore*, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 18-32.

sussisteva quando non fosse possibile l'adempimento dell'obbligazione se non facendo uso di una diligenza eccezionale. Vennero dunque ritenuti motivi di liberazione gli sforzi eccessivi che il debitore si fosse trovato a dover affrontare per il trasporto della merce (il carbone), divenuto oltremodo difficile per causa della guerra:

non si può al debitore imporre di procurarsela [*sc.*: la merce] con mezzi anormali ed eccezionali e obbligarlo a diventare armatore marittimo e viaggiatore di commercio nelle lontane regioni della Cina e dell'India.

Il tribunale genovese non sposò tuttavia in pieno la teoria della impossibilità soggettiva. Esso ritenne infatti che non si potesse mai configurare una impossibilità soggettiva nel caso – come quello di specie – in cui si trattasse di obbligazioni pecuniarie. In casi siffatti si doveva parlare, a giudizio del tribunale, di mere difficoltà, facilmente superabili «mediante un maggiore esborso di denaro». Si trattava cioè, in presenza di obbligazioni pecuniarie, di complicità che «non richiedono un eccesso di energia da parte del debitore per venir rimosse». Tantomeno, il requisito della impossibilità soggettiva, poteva dirsi ricorrere nel caso in cui il debitore avesse lamentato la mera perdita di un lucro sperato. In presenza di obbligazioni pecuniarie

Un solo diritto – affermò il tribunale genovese – potrebbe prevalere a quello di osservare il contratto, quello della personalità umana: il debitore sarebbe liberato dai suoi obblighi se non potesse adempierli senza ledere o menomare la personalità sua, perché il diritto all'integrità della persona consente in caso di necessità di infliggere ad altri ogni pregiudizio economico.

Nel caso di obbligazioni pecuniarie, cioè, non potendosi configurare una impossibilità in senso soggettivo – perché non si poteva propriamente parlare di sforzo di adempimento – l'unica condizione che poteva liberare il debitore era il ricorrere di uno stato di necessità, secondo l'insegnamento della dottrina più rigorosa, già ricordato. Soltanto lo stato di necessità avrebbe giustificato, per l'organo giudicante genovese, una deroga alla santità del contratto.

La sentenza apparve subito rilevante ai contemporanei. Si trattò infatti della prima – o comunque di una delle prime – pronunzie «che ha affrontato la questione delle conseguenze giuridiche dell'attuale guerra europea sulle contrattazioni private avvenute in Stati neutrali, e, più precisamente, sulla esecuzione di esse»; così osservò Francesco Talassano, annotando la sentenza

genovese, e contestando, peraltro, che le obbligazioni pecuniarie non facessero mai questione di diligenza e di sforzo.

Decisamente contrario alla sentenza fu invece l'altro annotatore di essa, Cesare Bollero. Egli contestò sia la teoria della impossibilità soggettiva, o della colpa media, ritenendola «non accettabile in base al nostro diritto positivo, il quale invece richiede una impossibilità oggettiva escludente una colpa di qualsiasi genere», sia la teoria del presupposto, perché essa

(come ogni altra teoria che riconduce la questione al consenso) se pure è esatta nei suoi principii, viene ad urtare, nei casi più difficili, contro un'impossibilità di applicazione pratica, difficoltà che non è superata col criterio troppo vago o ristretto della volontà dell'uomo medio.

Una soluzione al problema delle difficoltà prodotte dall'immane conflitto europeo venne individuata, dall'autore – per il quale «le esigenze pratiche evidentemente richiedono che la teoria della forza maggiore oggettiva, assoluta, inimputabile, debba venire attenuata» – «nella teoria dell'abuso del diritto e nell'applicazione con quelle norme di equità cui accenna l'art. 1124 codice civile». Infatti,

La tendenza del moderno diritto – osservò il Bollero – è di considerare sempre più il lato sociale anziché il puro lato individuale, e giudicare le controversie delle obbligazioni non tanto in relazione agli individui ed al loro consenso, quanto di fronte alle esigenze pratiche della vita economica.

Ebbene, proprio i principi della equità e dell'abuso del diritto – conclude l'autore – «concedono al giudice un potere discrezionale per stabilire se la difficoltà ad adempiere costituisca forza maggiore»⁴⁶.

Si trattava, come è chiaro, di trovare regole per disciplinare i rapporti obbligatori di fronte all'immane conflazione, che poneva, evidentemente, questioni nuove, non risolvibili alla luce del diritto comune; questioni che lasciavano intuire che anche dietro agli stessi rapporti obbligatori, come nei diritti soggettivi, si celasse una funzione «sociale». I giudici si impegnarono in questa ricerca di regole nel primo anno di guerra, durante la neutralità italiana.

Nel gennaio del 1915, annotando una pronuncia del tribunale di Venezia⁴⁷

⁴⁶ C. BOLLERO, *Questioni sulla guerra come caso di forza maggiore*, cit. Dello stesso autore, si v., altresì, ID., *Il decreto per la dilazione delle obbligazioni commerciali e la sua interpretazione*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 399-402.

⁴⁷ TRIBUNALE DI VENEZIA 14 gennaio 1915; Giud. Vianello; Millosevich c. Ferrovia Ferrara-Suzzara, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 76-81, con nota di G. SARFATTI,

in materia di impossibilità sopravvenuta nella vendita commerciale, Gustavo Sarfatti osservò che un embrione di pronunzie poteva già individuarsi: «Si va formando la giurisprudenza della guerra», scrisse. Nella sentenza, il tribunale veneziano, interpretando l'art. 61 cod. comm., aveva ammesso la liberazione del debitore quando la guerra avesse agito come causa generale, comune a tutti, di impedimento all'adempimento. La formula dell'art. 61 cod. comm.⁴⁸ sembrava, in effetti, codificare il principio *genus numquam perit*, così derogando all'art. 1226 cod. civ., dichiarando che la prestazione di consegnare beni individuati solo nel genere e nella quantità non potesse mai diventare impossibile. Il Sarfatti segnalò la decisione veneziana, che, invece, aveva ammesso la liberazione del debitore, come adottata sul filo del buon senso, perché essa aveva assunto una posizione «intermedia» fra le più restrittive, «che non liberano mai il debitore del *genus* dall'adempimento se non quando possa portare a suo conforto un evento di forza maggiore tale che abbia materialmente ed assolutamente impedita l'esecuzione», e quelle più liberali, che liberano il debitore del *genus* se egli debba affrontare difficoltà tali «che non potevano essere da un normale e medio contraente né prevedute né rimediate». La Grande Guerra aveva in effetti posto gli operatori commerciali di fronte a condizioni affatto particolari ed inedite, rendendo oltremodo difficile per chiunque l'approvvigionamento di determinate merci (come, ancora una volta, il carbone). Ebbene, di fronte a queste nuove circostanze, il Sarfatti osservò come, più ancora che nella guerra libica, la guerra europea stesse dettando la produzione di giudizi che, «pur risolvendosi in parte col diritto comune e colle norme codificate, stanno segnando indubbiamente la formazione di regole nuove».

Affermazione di una nozione soggettiva di impossibilità – formata combinando gli artt. 1224, 1225 e 1226 cod. civ. – e liberazione del debitore nelle vendite commerciali, derogando all'art. 61 cod. comm., quando il bene fosse divenuto di difficilissimo reperimento sul mercato per chiunque, secondo un insegnamento che faceva capo al Vivante, caratterizzano anche una pronuncia del Tribunale di Milano dell'aprile del '15⁴⁹. La ditta Negri,

La giurisprudenza della guerra.

⁴⁸ «Se le merci vendute sono dedotte in contratto soltanto per quantità, specie e qualità, senz'altra indicazione atta a designare un corpo certo e determinato, il venditore è obbligato a consegnare nel tempo e nel luogo convenuti la quantità, la specie e la qualità promesse, quantunque le merci che fossero a sua disposizione al tempo del contratto, o che egli si fosse procacciato in appresso per l'adempimento di esso, siano perite o ne sia stato per qualsiasi causa impedito l'invio o l'arrivo» (art. 61 cod. comm.).

⁴⁹ Tribunale di Milano 22 aprile 1915; Pres. Della Spada, Est. Prigioni; Ditta Negri c. Società Breda, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 721-723.

il 4 agosto 1914, aveva interrotto la fornitura di carbone alla Breda perché il carbone in questione era prodotto da una miniera in Germania – in una particolare miniera della Westfalia – la quale, entrata in guerra, aveva inibito l'esportazione dei carboni delle proprie miniere. Il Tribunale giudicò incolpevole la sospensione delle forniture in forza degli artt. 1224, 1225 e 1226 cod. civ., perché

nell'adempimento delle obbligazioni non si può pretendere una diligenza maggiore di quella del buon padre di famiglia, e perché all'obbligato niuna colpa può imputarsi, quando un evento di forza maggiore, quale indubbiamente è lo stato di guerra, pone l'obbligato stesso nella impossibilità di adempiere la propria obbligazione.

Circa poi l'applicabilità, o meno, dell'art. 61 cod. comm., il tribunale richiamò espressamente l'opinione, appunto, del Vivante⁵⁰, per il quale l'articolo in questione non trovava applicazione quando, per fattori esterni a lui non imputabili, il debitore non avesse effettuato la consegna di cosa generica per via delle condizioni generali di quel determinato commercio che lo avessero posto – e, come lui, qualsiasi altro operatore – in condizione di non poter assolutamente effettuare la consegna.

La vendita commerciale di cose individuate solo nel genere fu la fattispecie più colpita dalle particolari condizioni create dalla Grande Guerra già nel periodo della neutralità italiana, e quindi fu il terreno sul quale si formarono i nuovi principi.

È il caso della causa tra De Scalzi ed il Cotonificio Poss, deciso dalla Corte d'appello di Genova nel maggio del '15⁵¹, nonché della causa Carraresi e Fevoli c. Pretini, decisa dalla Corte d'appello di Lucca, nel giugno dello stesso anno⁵², e relativa a compravendita commerciale di carbone prodotto in Gran Bretagna resa oltremodo difficile, se non del tutto impossibile,

⁵⁰ C. VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, IV, *Le obbligazioni (contratti e prescrizione)*, 3a ed., Milano, Francesco Vallardi, s.d. [1906?], pp. 147-152.

⁵¹ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 21 maggio 1915; Pres. ed Est. Fernando Pinna; De Scalzi c. Cotonificio Poss, cit. Nella sua nota adesiva, G. MASSOLA, *La guerra ed il diritto privato*, volendo inserire la decisione in una continuità di soluzioni conformi, richiamò precedenti giurisprudenziali anteriori allo scoppio della Grande Guerra (CORTE D'APPELLO DI NAPOLI, 27 maggio 1914, Società Metallurgica c. Ditta Giachetti e Marotta; CORTE D'APPELLO DI ROMA, 10 gennaio 1913, Silva e C. c. Pio Istituto di S. Spirito) ed attribuì natura interpretativa al decreto 27 maggio 1915, n. 739, entrato in vigore tra la adozione della sentenza e la sua pubblicazione nella rivista.

⁵² CORTE D'APPELLO DI LUCCA 8 giugno 1915; Pres. P. ed Est. Persico; Carraresi e Fevoli c. Pretini, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 718-720.

dalle condizioni create dalla guerra sui mari. Si trattava, in particolare, in quest'ultimo caso, di compravendita a consegne ripartite di carbone estratto in Inghilterra e trasportato dalla ditta Carraresi e Fevoli dal porto di Glasgow a quello di Livorno. Scoppiata la guerra europea, la ditta venditrice cominciò a ritardare le consegne perché la navigazione intorno alle isole britanniche era diventata estremamente pericolosa. Il collegio giudicante ritenne liberata la ditta Carraresi e Fevoli dall'obbligazione di effettuare le consegne, riconoscendo gli ostacoli posti dalla guerra al commercio del carbon fossile, e specialmente di quello prodotto nelle miniere inglesi⁵³. Non era necessario dimostrare che la guerra avesse reso del tutto impossibili le consegne, perché certamente quelle consegne erano diventate estremamente pericolose. Era dunque evidente come lo stato di guerra dovesse considerarsi come forza maggiore, a causa della quale la prestazione contrattuale, se non era resa assolutamente impossibile, era certamente resa oltremodo onerosa; e questo bastava, a parere della Corte, e «per la prevalente dottrina», per ritenere «che il debitore che si è reso per tal motivo, suo malgrado, inadempiente all'assunta obbligazione, non sia tenuto a verun risarcimento di danni (art. 1226 codice civile)». Anche se si trattava di compravendita di genere – cosa peraltro che nel caso di specie era in discussione – era certo che l'evento della forza maggiore avrebbe reso inapplicabile alla fattispecie la disposizione rigorosa dell'art. 61 del codice di commercio.

Le gravi circostanze create dalla guerra europea indussero dunque una parte della giurisprudenza ad aprirsi ad una nozione soggettiva e relativa di impossibilità sopravvenuta, interpretando così l'art. 1226 cod. civ. in connessione con l'art. 1224, così che potesse rientrare nella nozione appunto di impossibilità anche la circostanza che avesse reso l'adempimento estremamente gravoso. La eccessiva onerosità fu ritenuta causa di liberazione del debitore specialmente nel caso di vendite commerciali di beni individuati solo nel genere, derogandosi così al principio *genus numquam perit*, codificato nell'art. 61 cod. comm., proprio per i pericoli creati dalla guerra europea per la navigazione commerciale e, in generale, per il trasporto delle merci⁵⁴.

⁵³ «Le insidie di ogni genere che la barbarie inumana del governo teutonico ha sparso nel mare che circonda le isole britanniche e che si sono rese tristemente famose con l'affondamento di più e più vapori mercantili, non solo delle nobili nazioni belligeranti inglese e francese, ma anche delle nazioni neutrali, sono pur troppo note al mondo intero, e rendono evidente, senza che sia necessario darne una particolare dimostrazione, che i viaggi e, conseguentemente, gli arrivi dei piroscafi con carico di merci proveniente dall'Inghilterra, e in particolare dalla Scozia, sono resi estremamente difficili, pericolosi ed incerti».

⁵⁴ Cfr. CORTE D'APPELLO DI PARMA 12 agosto 1915; P. Pres. De Giuli, Est. Magnani; Azienda del gaz del Comune di Parma c. Ditta Fratelli Sorrentino, in *Il diritto commerciale*,

Non si trattò però, neanche in questo caso, di un orientamento unanime, perché altre pronunzie – sempre riferite ad eventi verificatisi nel primo anno di guerra – tennero a ribadire il principio della impossibilità assoluta ed oggettiva quale unica causa di esclusione di responsabilità del debitore, ai sensi dell'art. 1226 cod. civ. È il caso di una sentenza della Corte di cassazione di Firenze, del gennaio 1916, emessa in causa Ditta

1915, II, 836 (solo la massima), nonché in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1916, II, pp. 46-53, con nota di U. MANARA, *Sulla clausola «rebus sic stantibus» nei contratti continuativi di forniture*; CORTE D'APPELLO DI GENOVA 13 agosto 1915: Pres. Milano D'Aragona, Est. Betti; Ditta Bessler c. Ditta Errington, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 81-91, con nota adesiva di U. GRASSO, *L'articolo 61 del codice di commercio in rapporto alla forza maggiore e al «periculum rei»*, il quale, contro l'opinione rigorosa del Vivante – secondo cui, a parte il caso di assoluta irreperibilità del *genus* sul mercato per chiunque, l'art. 61 co. comm. costituiva deroga all'art. 1226 cod. civ., consacrando il principio *genus numquam perit* – affermò, aderendo alla sentenza: «Il caso fortuito che colpisce la merce che il venditore ha a sua disposizione non è dunque sufficiente per liberare il venditore dal suo obbligo, ma conduce a questo effetto quando circostanze speciali aggravino la difficoltà di procurarsi altra merce sino a trasformarla in impossibilità, o per sé stesse creino quest'impossibilità»; questo fatto ricorreva tipicamente nella guerra europea, quando l'intero *genus* fosse praticamente sparito dal mercato. Cfr., altresì, per la tesi della impossibilità soggettiva o relativa, ricavata leggendo l'art. 1226 cod. civ. alla luce dell'art. 1224, CORTE D'APPELLO DI MILANO 20 dicembre 1915; Pres. ff. Galasso, Est. Brichetti; Stucky c. Moiraghi, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 369-371, con nota adesiva a pp. 377-378, ed anche in *Foro italiano*, 1916, I, 600, relativa ad un contratto di compravendita di crusca dalla Ditta Stucky al Moiraghi, concluso tra aprile e maggio 1914, con consegne previste da luglio 1914 a giugno 1915 (Nello specifico, non si trattava di obbligazione il cui adempimento avrebbe semplicemente privato l'obbligato del lucro sperato, «ma di andare incontro ad enormi difficoltà e ad ingenti danni»); CORTE D'APPELLO DI CATANIA 10 gennaio 1916; Pres. Cimino, Est. Scarlata; Società Mulini Pantanella c. Panebianco, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 366-369 («Da ciò si può concludere che la forza maggiore, che dipende dal fatto dell'uomo, specialmente quando si tratta di eventi sociali come la guerra e lo sciopero, deve guardarsi da un punto di vista non assoluto, ma relativo, e cioè nel trovarsi senza sua colpa chi ha contratto un'obbligazione, in condizioni o di non poterla assolutamente eseguire, o che per eseguirla debba soggiacere a rovinosi sacrifici»); CORTE D'APPELLO DI GENOVA 5 febbraio 1916; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Gallotti; Faveto c. Società Camuzzi e C., in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 624-627; CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 20 giugno 1916; Pres. ff. ed est., S. P. G. Margara (concl. conf.); Azienda del Gas del Comune di Parma c. Ditta F.lli Sorrentino, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 955-958, che confermò, ed anzi rafforzò, la sentenza della corte d'appello di Parma, del 12 agosto 1915, di cui ho parlato in precedenza («Il fatto stesso della guerra e le disastrose sue conseguenze pei consumatori di carbone in Italia, oramai a cognizione di ogni ceto di persone, sono già circostanze tali, che bastano di per sé a dimostrare l'avvenuto aggravamento in concreto dell'obbligazione della ditta venditrice»).

Pretini c. Ditta Carraresi e Fevoli⁵⁵, che ribaltò quella della Corte d'appello di Lucca, dell'8 giugno 1915, emessa trave stesse parti, di cui ho detto sopra. Prendendo le distanze dalla decisione della corte di merito, che aveva accolto la nozione soggettiva e relativa di impossibilità sopravvenuta, in cui rientrava anche la eccessiva onerosità sopravvenuta, la Cassazione fiorentina affermò di abbracciare l'orientamento opposto, e più rigoroso⁵⁶. La sentenza venne emessa quando già era in vigore il decreto del 27 maggio 1915, n. 739, che aveva equiparato l'eccessiva onerosità sopravvenuta alla impossibilità, ai fini dell'art. 1226 cod. civ., sicché il Bollero, nell'annotarla criticamente, rimarcò che nella motivazione la corte suprema fiorentina non avesse fatto «il benché minimo accenno a tale decreto», il quale, a suo giudizio, aveva codificato la dottrina della impossibilità soggettiva⁵⁷.

⁵⁵ CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE 17 gennaio 1916; P. Pres. Mazzella, Est. Germano, S. P. G. Tommasi (concl. conf.); Ditta Pretini c. Ditta Carraresi e Fevoli, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 349-353, con nota di C. BOLLERO, *Alcune distinzioni sulla forza maggiore*, nonché in *Foro italiano*, 1916, I, col. 600.

⁵⁶ «Ma tale concetto è in pieno contrasto con la nostra tradizione giuridica, secondo la quale le difficoltà dell'adempimento non liberano il debitore (l. 137, § 4, D. *de verb. oblig.*, XLV, 1), ed inoltre contraddice anche alla nostra legislazione positiva, nella quale è stabilito che il debitore non è tenuto al risarcimento dei danni solo quando in conseguenza di una forza maggiore o di un caso fortuito fu impedito di dare o di fare ciò a cui si era obbligato (art. 1226 codice civile). Sicché è certo che il caso fortuito e la forza maggiore scusano la responsabilità del debitore quando gli abbiano impedito di eseguire l'obbligazione, non già quando gli abbiano reso più difficile o più oneroso l'adempimento della stessa».

⁵⁷ Nella nota, il Bollero ribadì la sua posizione, già espressa precedentemente (e sulla quale mi sono già soffermato). Se era vero che le condizioni soggettive del debitore non potevano rilevare – in questo, il Bollero prendeva le distanze dalla teoria del grado di diligenza, fondata sull'art. 1224 cod. civ. – era vero però che, nel caso di onere oggettivo, «se anche la legge non parla di difficoltà ad adempiere, parificabile all'impedimento, è certo che si deve concedere al magistrato un potere di interpretazione, mitigatore dell'eccessiva severità della legge. Si arriva a concedere questo potere mitigatore sia mediante una interpretazione equa delle circostanze di fatto, sia mediante la teoria dell'abuso del diritto per cui è talora dato al magistrato di evitare le conseguenze sociali dannose e manifestamente ingiuste di una troppo rigida applicazione della legge». In questa direzione, l'aumento dei noli, dei prezzi della materia prima, degli sconti, dei mancati arrivi della merce pattuita, potevano costituire fattori che rendevano eccessivamente oneroso l'adempimento dell'obbligazione, e dunque un ostacolo «in tutto parificabile all'impedimento assoluto».

5. Guerra europea e guerra italo-austriaca

Che quest'ultimo orientamento, più rigoroso, fosse, in realtà, quello prevalente nella giurisprudenza è fatto palese dalle sentenze, già ricordate, che, all'indomani dell'ingresso in guerra dell'Italia e della emanazione del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, attribuirono a questo decreto un carattere marcatamente innovativo, e non invece interpretativo; così affermando, implicitamente, che il principio della responsabilità soggettiva o relativa, in cui rientrava l'eccessiva onerosità sopravvenuta, era una innovazione del diritto bellico, che in precedenza non aveva avuto cittadinanza nel nostro ordinamento.

Conferma dell'orientamento rigoroso dei giudici viene da una larga serie di pronunzie che ritennero il decreto del 27 maggio come applicabile alla sola guerra italo-austriaca, non invece a quella europea; ossia a quelle sole circostanze aggravanti la posizione del debitore che fossero venute a prodursi per effetto dell'ingresso del nostro Paese nel conflitto, oppure che, se già presenti in precedenza, si fossero notevolmente aggravate dopo l'intervento italiano, e per effetto di esso.

Tra le prime pronunzie in questa direzione, si segnala quella della Corte d'appello di Genova, del 6 dicembre 1915, emessa su di una vicenda relativa, ancora una volta, a fornitura di carbon fossile⁵⁸. In questa circostanza, il collegio genovese ritenne che il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, valesse solo per gli eventi causati dalla guerra combattuta dall'Italia, posto che esso era stato emanato in base alla legge sui pieni poteri del 22 maggio, che faceva riferimento, ovviamente, alla guerra combattuta dall'Italia. Dunque, esso non era applicabile a quegli eventi che si erano prodotti nel tempo della neutralità italiana e che non erano poi mutati sensibilmente per effetto dell'entrata in guerra dell'Italia. Era appunto il caso – affermò la Corte – del prezzo del carbon fossile, aumentato già allo scoppio della guerra, e non aumentato di nuovo in modo sensibile dopo l'ingresso in guerra del nostro Paese.

Anche la Corte d'appello di Bologna, nel dicembre del '15⁵⁹, fu dell'avviso che il d.lgt. 27 maggio contemplasse «indubbiamente la guerra in Italia», e richiedesse «che l'impedimento alla prestazione o l'eccessiva onerosità della medesima abbia origine e causa dal decreto di mobilitazione o dalla guerra». Nella fattispecie, si trattava di aumento dei prezzi della

⁵⁸ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 6 dicembre 1915; Pres. Natellis, Est. Ramella; Celle c. Società di trasporti «La Milano», in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 32-35.

⁵⁹ CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA 23 dicembre 1915; Pres. Ranieri, Est. Rinaldi; Unione stearina Lanza c. Grandi, in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 88-91, nonché in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 380-2.

stearina, aumento verificatosi già nel 1914, allo scoppio della guerra, e poi non verificatosi – per lo meno non in modo significativo – per via dell'ingresso in guerra dell'Italia.

E così ritenne anche la Corte d'appello di Genova, nel 1918⁶⁰, giudicando su fattispecie però relativa al periodo della neutralità italiana. Si trattava, in questo caso, di contratto stipulato nel luglio 1914, che impegnava la Ditta Moncagatta a fare alla «Nitrum» diverse consegne di carichi di una determinata qualità di carbone prodotto in Inghilterra. La venditrice invocò l'impossibilità sopravvenuta ad eseguire la sua obbligazione a causa dello scoppio della guerra, che aveva determinato, il 31 luglio 1914, la chiusura dei mercati inglesi del carbone, perché l'Ammiragliato inglese aveva requisito, per l'appunto, il carbone inglese. Contro l'opinione del giudice di prime cure, la Corte negò che la difficoltà sopravvenuta liberasse il debitore, ai sensi dell'art. 1226 cod. civ., negando anche che si potesse applicare alla fattispecie il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, perché il fatto che aveva reso più onerosa la prestazione era stato causato già dalla guerra europea, non da quella italo-austriaca:

E questi limiti [sc.: di applicabilità del d.lgt. 739] sono ben chiari e definiti, l'articolo riguardando le obbligazioni assunte prima della data del decreto di mobilitazione generale, sicché è certo che la guerra, di cui in esso è menzione, è quella determinata dalla nostra partecipazione al conflitto, non la guerra scoppiata anteriormente fra altre potenze europee.

Soggiungeva, dunque, conclusivamente, la sentenza, che l'obbligazione in questione, sorta nel luglio del 1914 e da eseguirsi nei mesi immediatamente successivi, non poteva non regolarsi secondo le norme di diritto allora vigenti, ossia alla luce delle disposizioni dei codici civile e di commercio.

Anche poi la Corte di cassazione di Napoli, in una pronuncia dell'agosto 1918⁶¹, già ricordata, confermò che il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, era provvedimento eccezionale, emesso «non in rapporto alla guerra che già ferveva tra altre nazioni, ma in rapporto diretto e speciale alla guerra italiana»; sicché lo si poteva applicare alle condizioni venutesi a creare dopo

⁶⁰ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 8 marzo 1918; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Martorelli; Società «Nitrum» Scerno Gismondi c. Ditta Moncagatta, in *Il diritto commerciale*, 1918, II, pp. 392-396.

⁶¹ CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI 14 agosto 1918; Pres. Flores, Est. Cimorelli, P. M. Capone (concl. conf.); Ditta Guetta (avv. Fadda) c. Monsurrò (avv. Guarracino), cit. La sentenza cassò, per altri profili, CORTE D'APPELLO DI NAPOLI 2 luglio 1917; Pres. Lappone, Est. Iodice; Monsurrò c. Ditta Guetta, cit.

l'entrata in guerra dell'Italia, non invece a quelle preesistenti.

Queste ed altre pronunzie⁶² rivelano l'atteggiamento assai rigoroso assunto dalla gran parte della giurisprudenza italiana rispetto alle innovazioni portate dal diritto bellico. In molti casi, provare che l'intervento italiano aveva determinato un ulteriore aggravamento di condizioni commerciali e contrattuali già modificate dalla guerra europea – specialmente con riferimento a merci quali il carbone – era difficilissimo, se non impossibile⁶³.

Nell'assumere questo atteggiamento, i giudici confermarono la loro lettura dell'ordinamento bellico quale insieme di provvedimenti contingentati nel tempo, e di strettissima interpretazione; quasi appunto uno squarcio nel velo del diritto comune, che non poteva dirsi per il resto per nulla intaccato dalla legislazione bellica.

I giudici, in altre parole, lungi dall'accogliere i decreti bellici quale espressione di tendenze evolutive recenti circolanti tra gli interpreti, ovvero quali espressione di riforme da lungo tempo auspiccate, li intesero per quello che essi erano nella intenzione del legislatore: ossia provvedimenti emergenziali, emessi per supportare dalle retrovie lo sforzo dei nostri militari al fronte, e che solo su questa base si giustificavano nel loro contenuto di deroga ai principi del diritto comune.

Non mancarono peraltro posizioni diverse, in giurisprudenza. Si tratta di decisioni che affermarono l'applicabilità del decreto alle condizioni create già dalla guerra europea, e che mossero quasi sempre dal riconoscimento della preesistenza, nell'ordinamento comune italiano, di una nozione soggettiva

⁶² CORTE D'APPELLO DI PALERMO 17 marzo 1916; Pres. Volpes, Est. Morrone; Di Franco c. Ferrara e Camarrone, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 530-531; CORTE D'APPELLO DI CATANIA 23 giugno 1916; P. Pres. Compagnone, Est. Vitale; Ditta Chiericati c. Marletta e Ditta Valastro, cit. (Il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, con il riferirsi alle obbligazioni assunte prima del decreto di mobilitazione, «si riferisce esclusivamente alla guerra italiana; onde non se ne può estendere la portata alla guerra europea né ad altre possibili guerre». Si trattava di decreto eccezionale, che derogava al diritto comune, e che come tale non poteva essere applicato al di fuori dei casi in esso tassativamente previsti); CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE 20 dicembre 1917; Pres. Mancini, Est. Germano, P. M. Pinna (concl. conf.); Checchi (avv. Cocchi, Pilacci, Castelnuovo, Pegna) c. Monti (avv. Mercè), in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 209-212.

⁶³ Eppure, in alcuni casi, le parti interessate riuscirono a fornire la prova che proprio l'intervento italiano nel conflitto avesse comportato un aggravamento delle condizioni di adempimento, e proprio per quanto attiene all'aumentato prezzo del carbon fossile. Cfr., ad es., TRIBUNALE DI TORINO 16 marzo 1916; Pres. ed Est. Mazza; Cottian c. Lombard, cit. (il tribunale ritenne «che l'aumento maggiore nel prezzo di detta merce si verificò posteriormente alla dichiarazione della guerra nostra all'Austria e che ciò fa ritenere sia stato tale aumento in molta parte determinato dalla nostra guerra»).

e relativa di impossibilità, attribuendo dunque carattere interpretativo al decreto del 27 maggio nella sua relazione con l'art. 1226 cod. civ.

In questo quadro, nel confermare la sentenza del tribunale di Genova del 26 ottobre 1914, già ricordata, la Corte d'appello della stessa città, nel gennaio del 1916⁶⁴, fece applicazione del decreto 27 maggio 1915 a fattispecie che era cominciata ed aveva prodotto effetti già prima dell'intervento italiano nella guerra.

Lo stesso vale per il caso deciso dalla Corte d'appello di Palermo, il 31 gennaio 1916⁶⁵. In questa fattispecie, in particolare, si trattava di carbone compravenduto che doveva arrivare in Italia da New Castle, porto del Mare del Nord, e la cui consegna doveva farsi nel dicembre 1914. In considerazione del fatto che la Germania aveva disseminato di mine il Mare del Nord, l'Ammiragliato inglese aveva diramato un ordine con cui si disponeva che, a far data dal 5 novembre 1914, tutte le navi mercantili di ogni genere e di ogni nazionalità fossero sottoposte a condizione e restrizione nella rotta da seguire. I giudici palermitani ritennero applicabile alla fattispecie il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739 – e cioè dichiararono liberato il debitore dall'obbligazione –, essendo divenuta la prestazione eccessivamente onerosa per l'obbligato, «sia pei gravi pericoli della navigazione, sia per la conseguenza dei pericoli medesimi, per cui il prezzo del carbone si è elevato oltre il triplo di quello stabilito nel contratto».

Carattere paradigmatico di questo orientamento ha poi una sentenza del Tribunale di Forlì emessa nella causa Ditta Tesorieri c. Società adriatica di elettricità, il 5 giugno 1916⁶⁶, sulla quale mi sono già soffermato in precedenza, segnalandola come una delle pronunzie che avevano affermato il carattere interpretativo del decreto del 27 maggio 1915. Si trattava, nella fattispecie, di contratto di somministrazione di energia elettrica stipulato nel 1913. Il tribunale ritenne che la disposizione contenuta nel d.lgt. del 27 maggio, «essendo stata suggerita da un principio di somma equità, deve essere interpretata e considerata come riferibile a tutti i contratti resi onerosi dalla guerra immane che affligge l'Europa intera, e non soltanto a quelli resi onerosi dalla guerra italo-austriaca». Questo ritenne il collegio forlivese,

⁶⁴ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 27 gennaio 1916; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Fernando Pinna; Oleifici nazionali c. Trucco, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 683-691.

⁶⁵ CORTE D'APPELLO DI PALERMO 31 gennaio 1916; Pres. Calatabiano, Est. Drago; Conigliaro c. Di Cesare, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 550-551.

⁶⁶ TRIBUNALE DI FORLÌ 5 giugno 1916; Pres. ff. Carpi, Est. Scutari; Ditta Tesorieri c. Società Adriatica di elettricità, cit.

sia perché nel decreto stesso si parla di guerra in genere e non di guerra italo-austriaca, e, non facendosi ivi alcuna distinzione di contrattazioni rese onerose da questa guerra piuttosto che dalla guerra europea, per il principio: *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, non è lecito fare distinzioni attribuendo un concetto restrittivo ad una disposizione di legge, che, per lo spirito che la informa, dev'essere intesa con un contenuto ampio e comprensivo, sia perché il legislatore, per il principio di equità e previdenza a cui si è ispirato nel dettare tale norma, tenne presenti tutte le conseguenze già sensibili, che sarebbero derivate dalla mostruosa guerra europea, e che avrebbero avuto ineluttabilmente la loro ripercussione su tutte le contrattazioni avvenute prima della mobilitazione generale; sia perché, per l'intimo legame della guerra italiana con quella europea, non sarebbe possibile fare precise ed esatte distinzioni di gradi di onerosità derivanti dalla guerra locale piuttosto che dalla guerra generale e quindi la disposizione racchiusa nel summentovato decreto luogotenenziale diverrebbe non facilmente applicabile nella pratica attuazione.

Un coacervo di ragioni, dunque, rendeva consigliabile estendere l'applicazione del decreto del 27 maggio 1915 anche alle condizioni che si fossero verificate prima dell'intervento italiano, rendendo eccessivamente oneroso l'adempimento delle obbligazioni assunte dai debitori. Queste ragioni, peraltro, non implicavano contraddizione rispetto alla *ratio* bellica ispiratrice del decreto, bensì la confermavano, estendendo gli effetti di quest'ultimo pur sempre a condizioni determinate dalla guerra e che avevano modificato l'equilibrio contrattuale; quell'equilibrio, cioè, che, dal legislatore delegato, come si è mostrato, era stato preso in considerazione come rilevante ai fini del sostegno all'economia nazionale durante la temperie bellica.

Eppure, l'orientamento che ritenne applicabile il decreto del 27 maggio 1915 alle condizioni create dalla guerra europea restò decisamente minoritario, così confermandosi l'interpretazione restrittiva data dai giudici alla legislazione emergenziale della Grande Guerra: quei decreti non erano altro che una parentesi nel diritto comune italiano, i cui confini cronologici erano ben segnati: l'intervento italiano, quale *terminus a quo*, e la fine – auspicata – delle ostilità, quale *terminus ad quem*.

6. *Le obbligazioni assunte dopo la mobilitazione italiana*

Che, nell'interpretazione giurisprudenziale prevalente, il decreto del 27 maggio 1915 dovesse intendersi come una parentesi nel tessuto del diritto comune, è fatto palese da alcune decisioni relative a fattispecie di obbligazioni assunte dopo la mobilitazione italiana, cui il decreto, per il suo stesso tenore letterale, non era applicabile. La disposizione del decreto luogotenenziale del 27 maggio 1915 escludeva nettamente l'applicazione dello stesso decreto a tali obbligazioni, per le quali dunque tornavano in vigore i principi del diritto comune, ossia l'art. 1226 cod. civ.

La giurisprudenza prevalente, in queste fattispecie, tornò a ribadire l'interpretazione rigorosa di quest'ultima disposizione, così mostrando, appunto, come il decreto bellico dovesse considerarsi come una parentesi che non aveva apportato modificazioni stabili al diritto comune. Per fattispecie escluse dalla applicazione del decreto del 27 maggio, in altri termini, la giurisprudenza confermò l'interpretazione rigorosa dell'art. 1226 cod. civ., che era quella prevalente prima dell'ingresso italiano nel conflitto, e secondo la quale, il debitore, per liberarsi, avrebbe dovuto provare che l'adempimento fosse divenuto, per effetto della guerra, assolutamente impossibile.

La Cassazione romana, ad esempio, nel novembre del 1919, nel negare applicazione al decreto del 27 maggio 1915 ad obbligazioni contratte dopo la mobilitazione generale, ricordò come

sulla tradizione del diritto romano e del diritto intermedio la dottrina più comunemente accettata ritiene che costituisca forza maggiore o caso fortuito quell'avvenimento, a causa del quale è assolutamente e obbiettivamente impossibile lo adempimento dell'obbligo;

mentre la mera difficoltà «non importa impossibilità». La dottrina del cosiddetto grado di diligenza, che leggeva gli artt. 1225 e 1226 cod. civ. alla luce dell'art. 1224, mancava – a giudizio della Corte – di solida base, «anche perché l'art. 1224, più che del dovere in sé stesso considerato di eseguire l'impegno assunto, regola il modo con cui l'impegno va adempiuto». L'art. 1 del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, confermava indirettamente – a giudizio del supremo organo giurisdizionale romano – questa lettura, perché esso aveva introdotto uno *ius singulare*, che non sarebbe stato necessario enunciare se l'eccessiva onerosità sopravvenuta fosse stata già compresa nel portato dell'art. 1226 cod. civ.⁶⁷.

⁶⁷ «Or, se l'art. 1226 non mantenesse ferma la tradizione giuridica» – osservò la Cassazione romana – «superfluo sarebbe stato il provvedimento speciale di legislazione di guerra; né

L'interpretazione rigorosa dell'art. 1226 cod. civ. tornò dunque a dominare la scena nei casi in cui il decreto del 27 maggio 1915 non era applicabile, così confermando che tale ultimo decreto, nella interpretazione dei giudici, non aveva lasciato tracce permanenti nel nostro ordinamento, bensì era sorretto esclusivamente dalla *ratio* di sostenere il Paese nello sforzo bellico.

Tuttavia, alcune decisioni aprirono spiragli per una interpretazione ispirata a criteri meno rigidi, che consentissero, cioè, la liberazione del debitore anche quando l'adempimento non fosse divenuto assolutamente impossibile, ma solo più difficile. Si tratta di decisioni emesse per obbligazioni assunte dopo la mobilitazione italiana, e specialmente di decisioni tarde, dell'immediato dopoguerra, che sembrano guardare all'esperienza emergenziale come ad una parentesi di cui fare però tesoro anche per il tempo di pace.

Gli elementi valorizzati da queste decisioni si affacciano, ad es., nel caso della Società «Nafta», deciso dal Tribunale di Sarzana, il 5 luglio 1916⁶⁸. La Società aveva invocato la liberazione dalla sua obbligazione di effettuare la spedizione di un carico di benzina da Spezia a Malta, essendo il Mare Tirreno infestato da sottomarini nemici. Il contratto di noleggio era stato stipulato l'8 novembre del 1915, quindi a guerra già incominciata, anche per l'Italia. Il Tribunale, rigettando la domanda della Società, osservò che, al momento della stipulazione del contratto, il pericolo degli attacchi da parte di sottomarini nemici – considerato anche che si trattava di trasporto di benzina, e dunque di obiettivo militare sensibile – era ben prevedibile dalla «Nafta», mentre l'imprevedibilità «è proprio uno fra i criterii per valutare la forza maggiore (art. 1225 e 1226 codice civile)». La *ratio* del decreto del 27 maggio non era dunque, per i giudici, solo oggettiva – la tutela di interessi economici, comunque messi in pericolo dalla guerra – bensì anche soggettiva – la tutela di interessi economici la cui rovina non poteva essere prevista al momento in cui l'obbligazione era stata assunta, ossia prima della mobilitazione italiana.

L'elemento della imprevedibilità del rischio, o della imprevedibilità

la parificazione della forza maggiore subbiettiva sarebbe stata limitata alle obbligazioni contratte *prima* della mobilitazione» (CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 25 novembre 1919; Pres. Palladino, Est. Padiglione, P. M. Ferrara (concl. conf.); Baroncelli (avv. Rossi-Longo, Mascanzoni) c. Alvisi, in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 60-64, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 1, 1253-1258, e in *Il diritto commerciale*, 1920, II, pp. 71-74, ed altresì in *Rivista di diritto civile*, 12, 1920, pp. 190-192, con nota di A. ASCOLI. Cfr., altresì, CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE 14 novembre 1918; Pres. Pianigiani P. P., Est. Baccini, P. M. Fernando-Pinna (concl. conf.); Vedovello (avv. Foligno) c. Barsotelli (avv. Lessona, Boschetti), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 117-119).

⁶⁸ TRIBUNALE DI SARZANA 5 luglio 1916; Pres. Vercesi, Est. De Nardo; Ditta L. Carnevali e C. c. Società «Nafta», in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 952-955.

dell'aggravamento di un rischio già presente al momento della stipulazione del contratto, quale causa di liberazione del debitore, torna in un'altra decisione importante relativa al celebre tenore Tito Schipa, emessa dalla Corte d'appello di Milano nell'aprile del 1918⁶⁹.

Lo Schipa aveva stipulato un contratto con l'impresa condotta dal De Rosa e dal Mocchi il 9 agosto 1916, impegnandosi ad una serie di esibizioni di canto in Argentina. La guerra già infuriava in quel momento, ed essa era stata espressamente pattuita nel contratto in favore degli impresari, ossia come un fatto che non avrebbe esonerato lo Schipa dalla sua obbligazione di imbarcarsi alla volta del Sudamerica per ivi tenere le previste esibizioni. Nella guerra sui mari, già allora, si faceva uso, da parte della Germania, dei sommergibili, che sganciavano i temibilissimi siluri.

Tuttavia, con la nota germanica del 31 gennaio 1917 e con la dichiarazione della guerra indiscriminata, il pericolo rappresentato dai sommergibili si fece incommensurabilmente più grande, tanto che – affermò la Corte milanese –

in base alle teoriche equitative della clausola *rebus sic stantibus* e del presupposto, accolte dal tribunale [*sc.*: la corte che, in primo grado, già aveva accolto la domanda di liberazione dello Schipa] ed ormai prevalenti in dottrina ed in giurisprudenza,

andava dichiarato il diritto dello Schipa a non mettersi in mare per andare ad onorare la prestazione di canto oltreoceano. Dopo il memoriale di blocco del 31 gennaio 1917 si era infatti venuto a creare, secondo l'organo giudicante, «un mutamento sostanziale nello stato di fatto in vista del quale si era addivenuti alla stipulazione e che nella mente dei contraenti era il presupposto necessario per la validità ed efficacia del contratto»; tanto che, qualora lo Schipa avesse potuto prevedere quanto sopravvenne in seguito «a mutare quella condizione di cose», non avrebbe assunto l'obbligazione. La Corte, cioè, fece ricorso alla teoria della presupposizione e della clausola *rebus sic stantibus* per affermare la liberazione del famoso tenore dalla sua obbligazione di recarsi in Argentina per le programmate esibizioni. Se era vero che già nell'agosto 1916, all'epoca della stipulazione del contratto, i sommergibili tedeschi infestavano i mari «ed erano in piena applicazione», non poteva tuttavia negarsi che le modalità di conduzione della guerra da parte della Germania, che avevano comportato, con il passare del tempo, un inasprimento della «insidia sottomarina», avevano aumentato il

⁶⁹ CORTE D'APPELLO DI MILANO 26 aprile 1918; Pres. Rossignoli, Est. Pallaroni; De Rosa, Mocchi e C. c. Schipa, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 429-433, con nota redazionale critica.

pericolo della navigazione. Si trattava, dunque, di un rischio già presente, e quindi previsto, al momento della assunzione dell'obbligazione, eppure poi enormemente aggravatosi, in modo imprevedibile per l'obbligato, per via della dichiarazione di guerra indiscriminata sottomarina e delle modalità concrete, particolarmente spietate, con cui quella guerra era stata effettivamente attuata dalla Germania. La nota tedesca era stata attuata, infatti – come è ampiamente noto –, in modo crudelissimo, anche oltre le pur risicate limitazioni che essa conteneva, senza alcun riguardo verso navi neutrali, navi ospedale, navi da pesca, piroscafi, ecc.; avvenimenti che – come si sa – avevano poi provocato la dichiarazione di guerra degli Stati Uniti d'America alla Germania. Gli elementi della prevedibilità del rischio, del suo aggravamento, del pari impreveduto ed imprevedibile, rispetto alle condizioni iniziali (un aggravamento del quale, peraltro, non era stata data prova circa la sua rilevanza specifica sulla navigazione cui si sarebbe dovuto accingere lo Schipa), e la rilevanza primaria del diritto alla vita dell'obbligato, che sempre doveva prevalere nel bilanciamento con gli interessi meramente economici di cui era portatrice la parte creditrice – con un ragionamento dunque che riconduceva la fattispecie piuttosto allo stato di necessità, che non in quello della forza maggiore – furono posti dalla Corte d'appello milanese al fondamento della propria decisione, certamente in controtendenza rispetto all'orientamento maggioritario, più rigoroso, che, per le obbligazioni assunte dopo il decreto di mobilitazione, escludeva l'applicazione del decreto del 27 maggio 1915, imponendo l'osservanza dell'art. 1226 cod. civ., interpretato peraltro rigorosamente.

La sentenza era estremamente rilevante, come quella che rischiava di aprire una breccia in grado di vanificare la lettera del decreto bellico, che appunto, in caso di gravi difficoltà sopravvenute, aveva previsto la liberazione dei debitori soltanto da obbligazioni assunte prima della mobilitazione italiana, ossia quando uno stato di guerra non era da nessuno previsto o prevedibile, mentre tale liberazione aveva escluso per le obbligazioni assunte in costanza di guerra, quando cioè era chiaro il rischio che si correva, anche per la vita. Il dato non sfuggì alla redazione della *Giurisprudenza italiana*, la quale – mostrando di aderire alla interpretazione rigorosa del decreto del 27 maggio – censurò la decisione dei giudici milanesi con parole durissime⁷⁰.

⁷⁰ «Quantunque la sentenza intenda fondarsi sull'apprezzamento di circostanze di fatto» – si legge nella nota anonima – «essa in realtà risolve una questione di diritto molto delicata, in quanto ammette e stabilisce che un pericolo già conosciuto e valutato al momento in cui fu assunta l'obbligazione, onde la sua persistenza non poteva legittimare l'inadempimento, assurga all'importanza di pericolo nuovo, ignorato e non valutato prima, e acquisti carattere di un caso di forza maggiore, per il verificatosi suo

L'aggravamento di un rischio esistente fu ritenuto una esimente per l'obbligato anche da altra sentenza, questa volta della Cassazione di Torino, del febbraio del 1920⁷¹, riferita sempre a fattispecie presentatasi durante il conflitto.

Soprattutto, l'orientamento indulgente trovò espressione in una pronuncia del Tribunale di Livorno del dicembre del 1920⁷², relativa anch'essa a fattispecie tutta consumata a guerra già cominciata, ed anzi finita, e in un momento in cui il decreto del 27 maggio 1915, n. 739, aveva già cessato di avere vigore, essendo stato abrogato con R.D.L. 2 maggio 1920, n. 663. La sentenza mostra che il decreto bellico aveva lasciato un'impronta nella giurisprudenza, e che, per taluni, le sue disposizioni dovevano essere riguardate come una conquista cui non rinunciare, nel dopoguerra.

Si trattava, nella fattispecie, di un contratto di fornitura di guarnimenti di catena ferro Best Heavy, stipulato tra il Catenificio Bassoli e la ditta Odero nel settembre 1919, e da eseguirsi, in più consegne, nel corso del 1920. Il materiale serviva alla costruzione di sei cacciatorpediniere che la Ditta Odero aveva in cantiere per conto della Marina militare. Il Catenificio era restato inadempiente e era stato dunque citato in giudizio dalla ditta Odero.

aggravamento in circostanze le quali non riguardano il caso e la persona dell'obbligato, in particolare, ma sono d'indole generale, anzi mondiale. Le conseguenze che potrebbe ricevere la massima, qualora fosse applicata a tutti i rapporti giuridici connessi alla navigazione in tempo di guerra e al pericolo sottomarino, sono incalcolabili; non sembra perciò che si tratti di una semplice decisione di specie; forse, di *specifico*, in essa, vi è solo l'elemento (che meritava maggiore analisi) dei più pingui lucri ottenuti dall'artista rimanendo in Europa, al coperto da quel pericolo cui si era liberamente assoggettato».

⁷¹ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 3 febbraio 1920; P. Pres. Desenzani, Est. Casoli, P. M. Regazzoni (concl. diff.); Ditta G. B. Maioni c. Cotonificio Entella, massima in *Il diritto commerciale*, 1920, II, p. 271 («La guerra può invocarsi come caso di forza maggiore anche per i contratti stipulati dopo il suo scoppio se essa ha prodotto un tale aggravamento impreveduto ed imprevedibile delle difficoltà già esistenti al momento della conclusione del contratto da rendere assolutamente impossibile l'adempimento di esso»). Cfr., altresì, CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 5 novembre 1918; Pres. Desenzani, Est. Sizia; Ditta Giacomo Pittaluga in liquidazione c. Acciaierie e Ferriere Lombarde, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1919, II, pp. 414-415. La fattispecie, in quest'ultimo caso, era relativa ad obbligazione assunta prima dell'intervento italiano, quando infuriava la guerra europea. Rispetto alle condizioni iniziali, la liberazione dell'obbligato sarebbe stata ammissibile solo ove si fosse potuto dimostrare che l'intervento italiano aveva costituito effettivamente un notevole aggravamento del rischio già esistente e liberamente accettato dalla parte al momento di assumere l'impegno.

⁷² Tribunale di Livorno 10 dicembre 1920; Pres. Betti, Est. Petronelli; Ditta Odero c. Catenificio Bassoli, in *Il diritto commerciale*, 1921, II, pp. 91-94, con nota adesiva di A. DELLO STROGOLO, *Sull'art. 1124 cod. civ.*

Il Tribunale livornese riconobbe che, inizialmente, la fornitura era stata del tutto impossibile al catenificio, per la assoluta indisponibilità della materia prima, e che in seguito la stessa fornitura era diventata enormemente onerosa per il debitore, stante il rincaro dei prezzi che aveva colpito tutta l'industria siderurgica nell'immediato dopoguerra. Il Catenificio Bassoli non chiese la sua liberazione ai sensi del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, perché non più in vigore, bensì un congruo aggiustamento dei prezzi in applicazione della clausola *rebus sic stantibus*. Il Tribunale ne accolse la domanda, osservando che

il magistrato, che alle necessità contingenti dei fatti deve adattare le norme generali del diritto, non può non preoccuparsi del turbamento che straordinarie e imprevedibili circostanze talvolta apportano nella corrispettività e proporzione che deve esistere nelle obbligazioni bilaterali.

Il fondamento della clausola *rebus sic stantibus*, o della presupposizione, era da ravvisare, a giudizio del collegio, nell'equità, la cui rilevanza nella interpretazione ed esecuzione del contratto era stata positivizzata dal codice all'art. 1124. Il Tribunale ricordò di come già prima della guerra qualche sentenza, e parte della dottrina, avessero tentato di ammorbidire il rigore dell'art. 1226 cod. civ. Quando poi scoppiò la guerra, si rese necessario un intervento del legislatore pronto ed esplicito, affinché molti debitori non andassero in rovina, sicché intervenne il decreto del 27 maggio, «quasi un intervento marziale del legislatore nella giurisprudenza». Tuttavia, in seguito,

Caduta ormai la legislazione di guerra, e per necessità costituzionali anche in quelle parti che si sarebbero potute riconoscere di utilità permanente, e caduto quindi il decreto suddetto; rimane tuttavia libero al pensiero giuridico ed alla evoluzione esegetica l'ulteriore cammino verso orizzonti più umani, a cui sospinge il nuovo assetto sociale creato da profondi perturbamenti della immane guerra. A tale evoluzione pertanto, il ricordo del decreto non solo non è di ostacolo, ma anzi porta un apprezzabile contributo storico.

Si trattava del riconoscimento dell'impronta lasciata dalla decretazione bellica nel nostro ordinamento giuridico, e specialmente di quei principi «di utilità permanente»; ossia di quei «germi di diritto nuovo» – come suggerito dalla dottrina – che per avventura punteggiavano qua e là la normativa emergenziale. Gli insegnamenti della guerra non andavano dispersi, anzi: il decreto del 27 maggio 1915, n. 739, doveva essere riguardato come «un apprezzabile contributo storico» nella direzione di rendere definitive

le conquiste equitative che la Grande Guerra aveva imposto come una necessità. In definitiva, considerazioni equitative – quelle stesse che, nel tempo di guerra, erano state poste alla base del decreto del 27 maggio, e che trovavano espressione generale nell'art. 1124 cod. civ. – consigliavano di conservare l'insegnamento del decreto bellico, e di fare applicazione della clausola *rebus sic stantibus*; il che comportava, nella specie, il diritto del debitore, il cui sforzo fosse diventato eccessivamente oneroso a causa delle condizioni generali del mercato (in questo caso, dell'immediato dopoguerra), a vedersi corrisposto un aumento di prezzo, per evitare la rovina.

Nella sua nota adesiva, Aldo Dello Strogolo segnalò immediatamente la decisione: «La sentenza del Tribunale di Livorno» – scrisse – «non ha precedenti in giurisprudenza». Essa, infatti, per la prima volta, riconosceva come l'equità «viene in soccorso della giustizia attraverso la disposizione dell'art. 1124 cod. civ.».

La sentenza livornese, dunque, più ancora di quella riguardante lo Schipa e, in generale, di quelle facenti leva sul dato dell'aggravamento imprevisto di un rischio tenuto presente al momento della stipulazione del contratto, apriva, facendo leva sul principio di equità, di cui all'art. 1124 cod. civ., una strada verso il riconoscimento della rilevanza degli eventi non previsti, e dunque verso la applicazione della clausola *rebus sic stantibus* ai contratti; ed, in questo, valorizzava l'insegnamento della legislazione bellica quale preziosa eredità che doveva diventare parte del patrimonio del diritto comune italiano. Venute meno le esigenze belliche, la necessità di tutelare i debitori di fronte a squilibri gravi ed imprevedibili, esorbitanti rispetto all'alea normale del contratto, emergeva quale obiettivo in sé stesso meritevole di tutela. E lo stesso requisito della imprevedibilità dell'evento di aggravamento venne poi espressamente contemplato nella formulazione dell'art. 1467 del nuovo codice.

Sembra di intravedere, in queste pronunzie, oltre che un orientamento accostabile al pensiero di quei giuristi che avevano visto nella legislazione bellica anticipazioni di future riforme, una conferma della profezia del Vassalli, il quale, come si ricorderà, aveva previsto che la legislazione di guerra, una volta venute meno le circostanze per le quali era stata emanata, avrebbe comunque lasciato il suo segno nell'ordinamento di diritto comune, costituendo un precedente cui rifarsi; essa sarebbe stata – come disse il Tribunale di Livorno – «un apprezzabile contributo storico», dal quale non si sarebbe potuto prescindere.

Capitolo IV

L'eccessiva onerosità

SOMMARIO: 1. Gli effetti del decreto 27 maggio 1915, n. 739, e la risoluzione del contratto. - 2. L'ambito applicativo del decreto: la nozione di eccessiva onerosità come danno emergente rilevante, da valutarsi soggettivamente. - 3. Risoluzione, tutela del commercio ed art. 61 cod. comm.. - 4. Eccessiva onerosità sopravvenuta e prestazioni pecuniarie. - 5. I contratti pubblici e la guerra. - 6. La questione del diritto ai sovrapprezzi. - 7. La «organizzazione giuridico-economica dell'appalto»; 8. Le requisizioni e i rapporti obbligatori.

1. Gli effetti del decreto 27 maggio 1915, n. 739, e la risoluzione del contratto

Un versante sul quale può dirsi che le decisioni giurisprudenziali del tempo di guerra, interpretando i decreti emergenziali, abbiano aperto in modo deciso la strada a riforme normative successive è quello della precisazione degli effetti scaturenti dal decreto luogotenenziale del 27 maggio 1915, n. 739.

Quel decreto fu introdotto – come detto – per evitare che dalle particolari condizioni economiche prodotte dalla guerra (dalla guerra italo-austriaca) potessero derivare squilibri ed alterazioni macroscopiche nell'economia nazionale, con danno della produzione, e quindi con pregiudizio delle operazioni italiane al fronte. A questi fini, il decreto dichiarò non soggetto alla sanzione risarcitoria, ai sensi dell'art. 1226 cod. civ., l'inadempimento del debitore qualora questo adempimento fosse diventato eccessivamente oneroso, appunto per le condizioni create dallo stato di guerra.

La giurisprudenza discusse intorno alla reale portata di questa disposizione, chiedendosi se essa non avesse anche attribuito al debitore il diritto a chiedere la risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 1165 cod. civ., il quale altrimenti avrebbe potuto essere invocato, secondo le regole generali, solo dal creditore adempiente a fronte dell'inadempimento dell'altra parte; la quale avrebbe potuto liberarsi a sua volta dalla sanzione del risarcimento del danno provando l'impossibilità sopravvenuta della prestazione promessa (art. 1226 cod. civ.), oppure, per l'appunto, la sopravvenuta eccessiva

onerosità della stessa per cause dipendenti dalla guerra (art. 1 d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739).

Inizialmente, la giurisprudenza si orientò per la soluzione negativa, ossia negò che l'art. 1 del decreto bellico avesse attribuito al debitore l'azione di risoluzione. È il caso della sentenza emessa dal Tribunale di Torino nel dicembre del 1915 nella vicenda che opponeva la Ditta Chiarella alla Società anonima imprese teatrali¹.

La Ditta Chiarella, che, in forza di un contratto di locazione stipulato nel 1913, teneva in affitto due teatri di proprietà della Società anonima imprese teatrali – il Teatro Vittorio Emanuele e il Teatro Balbo (quest'ultimo teatro è andato poi distrutto nei bombardamenti dell'8 e del 13 agosto 1943, ed oggi non esiste più) –, aveva chiesto la risoluzione del contratto, facendo leva sul d.lgt. del 27 maggio 1915, essendo la prestazione del pagamento del canone divenuta eccessivamente onerosa nel momento in cui, scoppiata la guerra, vi era stata una drastica riduzione di pubblico. A prescindere dai profili di merito – sui quali tornerò – Il Tribunale osservò che la ditta conduttrice avrebbe avuto il diritto, al più, di astenersi dal pagamento del canone stesso e dal pagamento dei danni, ai sensi, appunto, dell'art. 1226 cod. civ., mentre non avrebbe avuto titolo a chiedere la risoluzione del contratto. L'art. 1 del d.lgt. 739 si riferiva infatti agli effetti dell'art. 1226 cod. civ., non parlando affatto di risoluzione del contratto: «si dice, cioè, soltanto che la eccessiva onerosità della prestazione esclude la mora *debendi* e l'obbligo del risarcimento dei danni, non già che dia adito alla risoluzione del contratto». Al conduttore sarebbe stato consentito, caso mai, di chiedere la risoluzione ai sensi della disciplina speciale in materia di locazioni, e precisamente ai sensi dell'art. 1578 cod. civ., qualora dalla guerra fosse derivata la distruzione della cosa locata o, quanto meno, l'impossibilità di goderla nel modo contrattualmente determinato»².

¹ TRIBUNALE CIVILE DI TORINO 13 dicembre 1915; Pres. ed est. Martinengo; Chiarella c. Società anonima imprese teatrali, in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 140-6., nonché in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 372-377, con nota critica a pp. 378-9.

² Il tema della applicazione analogica dell'art. 1578 cod. civ. – che prevedeva lo scioglimento di diritto del contratto di locazione in caso di perimento totale della cosa locata e la scelta, per il conduttore, tra riduzione del canone e scioglimento del contratto nel caso di perimento parziale – ai casi di impossibilità di godimento della cosa determinati da fattori esterni si presentò più volte all'attenzione dei giudici. Si è già ricordato in proposito la vicenda Guggenheim c. Norsa, in cui il Tribunale di Venezia negò l'applicazione analogica, ritenendo che i mancati profitti sperati non potessero equipararsi ad impossibilità o diminuito godimento della cosa (TRIBUNALE DI VENEZIA 11 dicembre 1915; Pres. Franzi, Est. Saccone; Guggenheim c. Norsa, cit.), mentre poi la Corte d'appello della stessa città la ammise, motivando in senso opposto (CORTE D'APPELLO DI VENEZIA 22 giugno 1916; Pres.

Il principio fu confermato, in seguito, dalla Corte d'appello di Torino, in una decisione relativa alla stessa vicenda, del luglio 1916³. Dal momento che il decreto del 27 maggio si riferiva all'art. 1226 cod. civ. – osservò la Corte torinese –, esso non faceva riferimento alla eccessiva onerosità della prestazione se non per escludere la *mora debendi* e l'obbligo del risarcimento dei danni, «senza importare alla legge comune alcuna innovazione in ordine alle norme che governano la risoluzione dei contratti». Ed anche il Tribunale di Firenze, nel luglio del 1916, si orientò in questo senso⁴.

L'interpretazione secondo la quale l'art. 1 del decreto bellico del 27 maggio si era limitato ad accordare una causa di scusa al debitore inadempiente, e non invece a riconoscere un nuovo rimedio risolutorio, fu condivisa da parte della dottrina⁵. Essa implicava che la singola prestazione dovuta fosse estinta per la sopravvenuta eccessiva onerosità, e che il debitore non fosse tenuto a risarcire il danno derivante dal suo inadempimento, ma lasciava in piedi il contratto, che dunque, nel futuro – specie nel caso di contratti ad esecuzione continuata – avrebbe continuato ad obbligare il debitore.

Non fu però, questo, l'orientamento dominante che si formò in giurisprudenza. La gran parte delle decisioni – traendo spunto dal combinato disposto dei decreti del 27 maggio e del 20 giugno, il quale, come già chiarito, autorizzava questa lettura – ammise, infatti, il debitore, la cui prestazione fosse diventata eccessivamente onerosa, a chiedere, egli stesso, la risoluzione del contratto in forza dell'art. 1 del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, così prefigurando l'istituto della risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta che poi sarebbe stato accolto nel codice civile vigente (art. 1467 cod. civ. 1942).

Questa fu l'interpretazione data al decreto dalla corte d'appello di

Mendala P. P., Est. Sanley; Norsa (avv. Marcosanti, Alessio) c. Guggenheim (avv. Franco), cit.). Quest'ultima corte, nell'ottobre dello stesso anno, in causa Botnera c. Ivanovich e Solveni, tornò sui propri passi, negando l'applicazione analogica, e ritenendo che il caso Guggenheim c. Norsa fosse «una decisione di specie» (CORTE D'APPELLO DI VENEZIA, Udienza 15 ottobre 1916; Pres. Fusinato, Est. Padoa; Botnera c. Ivanovich e Solveni, cit.).

³ CORTE D'APPELLO DI TORINO 7 luglio 1916; Pres. Piola, Est. Copperi; Chiarella c. Società anonima «Imprese teatrali», in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 117-124, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 282-290.

⁴ TRIBUNALE DI FIRENZE 8 luglio 1916; Monti c. Birindelli, Alessandri e Condersini, la massima in *Il diritto commerciale*, 1916, II, p. 863.

⁵ G. SEGRÈ, *Sulla eccessiva onerosità della prestazione e le prestazioni in denaro, d. l. 27 maggio 1915*, cit., il quale afferma chiaramente che la logica equitativa è estranea al decreto bellico; che cioè questo decreto non aveva affatto inteso positivizzare il principio della clausola *rebus sic stantibus* nei contratti.

Milano, in una decisione del febbraio 1916⁶, in cui si affermò che

per il fatto stesso dell'esonero dai danni, il caso di inadempimento di contratto, in dipendenza di riconosciuto caso di forza maggiore, sì e come dispone l'art. 1226 ora stato invocato, ne consegue per necessaria, logica conseguenza, che con lo stesso disposto di legge è prevista ed ammessa la possibilità ed il diritto a risoluzione dei contratti, ove il caso di forza maggiore venga a verificarsi.

Ed anche il Tribunale di Milano, nel marzo dello stesso anno⁷, osservò come esonerare il contraente dalle conseguenze dell'inadempimento – a termini dell'art. 1226 cod. civ., richiamato dal decreto del 27 maggio – equivallesse, in sostanza, a riconoscere «che egli possa non adempiere al contratto, che di questo possa essere chiesta la risoluzione». Si trattava – il Tribunale ne era consapevole – di interpretazione che allargava la portata del decreto, introducendo un nuovo caso di risoluzione, non previsto dal diritto comune. Eppure una tale interpretazione si andava facendo largamente strada in dottrina e anche in giurisprudenza.

Questa interpretazione fu avallata anche dal Tribunale di Roma nel novembre del 1916, nella causa Pelagallo c. Lorentz⁸. Wilhelm Lorentz, che teneva in locazione dal Pelagallo un appartamento in Via Sistina, a Roma, dal 12 giugno 1912, ad uso di civile abitazione e di studio dentistico, il 4 settembre 1916 aveva dichiarato di voler risolvere il contratto, invocando appunto il decreto 27 maggio 1915, ed assumendo che, a causa della guerra, egli aveva perduto la sua clientela, così straniera, come italiana, e quindi si trovava nella impossibilità di eseguire il contratto. Il Tribunale riconobbe che il decreto del 27 maggio 1915 fosse applicabile anche alle locazioni di immobili urbani, e ritenne «incontrovertibile» che la disposizione in esso contenuta, comportasse non soltanto l'esenzione dall'obbligazione risarcitoria, bensì anche «autorizzi ancora la domanda di risoluzione del contratto di locazione»; appunto perché la impossibilità della prestazione o la eccessiva onerosità di essa avrebbero reso impossibile l'esecuzione del contratto; «e un contratto che non si possa eseguire non ha più ragione di essere»⁹.

⁶ CORTE D'APPELLO DI MILANO 3 febbraio 1916; P. Pres. Palummo, Est. Sartorio, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, 629-633.

⁷ TRIBUNALE DI MILANO 6 marzo 1916; Pres. Ghizzoni, Est. Leccadito; Rossetto c. Rebuta, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 620-623.

⁸ TRIBUNALE DI ROMA 23 novembre 1916; Pres. Giordano P. P.; Est. Colangelo; Pelagallo (Avv. Pediconi) c. Lorentz (avv. Rossi), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 124-127.

⁹ Il Lorentz, peraltro, non riuscì a dimostrare l'eccessiva onerosità – non dimostrò il calo della clientela, né di non avere altri cespiti patrimoniali ai quali attingere per il

Che il decreto del 27 maggio 1915 attribuisse al debitore l'azione di risoluzione fu ammesso anche nel febbraio del '17 dalla Corte d'appello di Genova, nella causa Società Italiana per il Gas c. Società Dinamite Nobel¹⁰. Secondo la «interpretazione più larga, che ebbe maggiore consenso di giudicati» – affermò la corte genovese – l'art. 1 del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, valeva «non solo a esonerare la parte inadempiente dall'obbligo del risarcimento dei danni, ma anche a legittimare la domanda di risoluzione del contratto».

Posizioni analoghe furono assunte anche dalla Corte d'appello di Napoli¹¹ e poi dal tribunale della stessa città¹².

In definitiva, si affermò come nettamente prevalente l'orientamento che vedeva nell'art. 1 del decreto bellico del 27 maggio 1915, n. 739, l'introduzione di un nuovo caso di risoluzione del contratto, il quale poteva essere invocato dal debitore la cui prestazione fosse diventata eccessivamente onerosa per le condizioni create dalla guerra. L'innovazione era particolarmente significativa, ove si consideri che il codice civile ammetteva l'azione generale di risoluzione cd. tacita sempre in favore della parte adempiente, non di quella inadempiente.

Ciò significa che, per i giudici – che in questo furono allineati all'orientamento dottrinale prevalente¹³ –, la *ratio* del decreto bellico era non soltanto quella di liberare i debitori inadempienti dall'obbligazione risarcitoria quando forti squilibri causati dalla guerra avessero messo in pericolo la loro tenuta economica (perché dalla rovina degli operatori sarebbe disceso, a catena, un mancato sostegno alla azione delle truppe sul fronte), bensì anche che, ricorrendo quello squilibrio, l'intero contratto

pagamento del canone oltre ai redditi professionali – e la sua domanda venne respinta.

¹⁰ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 13 febbraio 1917; Pres. Milano d'Aragona, Est. Marchetti; Società italiana per il gas (avv. Valle) c. Società Dinamite Nobel (avv. Olivari), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 456-478, con nota dell'avv. R. BABBONI, nonché in *Il diritto commerciale*, 1917, II, pp. 449-454.

¹¹ CORTE D'APPELLO DI NAPOLI 13 maggio 1918; Pres. Conte, Est. Ianiri; De Cillis c. Messanelli, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 268-273.

¹² TRIBUNALE DI NAPOLI 25 febbraio 1918; Pres. Milcovich, est. Saviotti; De Cillis c. Messanelli, cit.

¹³ E. MANFREDI, *I decreti luogotenenziali 27 maggio e 20 giugno 1915, e i contratti aventi rapporto con pubblici servizi ed opere pubbliche*, nota a CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 24 ottobre 1916; Pres. Persico, Est. Millo, P. M. D'Amelio S. (concl. conf.); Genovesi (avv. Gallini) c. Ministero guerra (avv. erar. Falconi), in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 1, coll. 45-62; R. BABBONI, nota a CORTE D'APPELLO DI GENOVA 13 febbraio 1917; Pres. Milano d'Aragona, Est. Marchetti; Società italiana per il gas (avv. Valle) c. Società Dinamite Nobel (avv. Olivari), cit.

dovesse considerarsi sciolto definitivamente; il che implicava che, tra l'altro, materie prime, attrezzature, risorse umane, predisposte per l'adempimento, non restassero impegnate per la esecuzione di un contratto che avrebbe ricominciato a vincolare le parti in un momento successivo, quello del ristabilimento della pace, che nessuno sapeva quando sarebbe intervenuto. Anche questo – reimpiegare i mezzi per altre contrattazioni – concorreva al sostegno economico del Paese, e, perciò, rientrava a pieno titolo nella *ratio* bellica del decreto¹⁴.

Con le decisioni appena ricordate, si prefigurava l'istituto della risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta che il codice civile del 1942, come già detto, avrebbe accolto. È in questo modo la vicenda del decreto del 27 maggio 1915, n. 739, appare assai curiosa: ritenuto dalla giurisprudenza maggioritaria come provvedimento emergenziale non degno di lasciare traccia permanente nel diritto comune, e abrogato poi in effetti a guerra conclusa, nel 1920, riemerse nella successiva codificazione con l'istituto della azione di risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta, e dunque nella interpretazione estensiva che dottrina e giurisprudenza avevano dato allo stesso decreto bellico durante il conflitto.

Accanto al nuovo caso di risoluzione del contratto ex art. 1 del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, la giurisprudenza ammise poi pressoché sempre la rilevanza risolutiva della clausola di guerra eventualmente inserita dalle parti nei loro contratti.

Inizialmente, fu affermato che la sopravvenienza della guerra dovesse

¹⁴ In una sentenza isolata si affermò un'altra tesi ancora: che cioè il decreto del 27 maggio legittimasse il giudice, secondo le circostanze, a dichiarare il contratto come semplicemente sospeso per la durata delle ostilità, rinviando alla conclusione di queste la valutazione circa la ripresa dell'esecuzione del contratto o la definitiva caducazione di esso, sempre secondo le circostanze (Corte di cassazione di Torino 8 febbraio 1918; P. Pres. Giordani, Est. Ciravegna; S. P. G. Regazzoni (concl. conf.); De Vecchi c. Raffo, in *Il diritto commerciale*, 1918, II, pp. 252-255). Si legge nella motivazione della sentenza: «Dove infatti vi sia un contratto continuativo, dove, come in specie, vi sia un contratto di concessione di esclusiva di un dato prodotto per un dato periodo di anni e dove il fatto di forza maggiore abbia carattere transeunte, come nella specie la guerra, è assurdo supporre che l'obbligazione non possa ritrovare il suo oggetto alla cessazione della causa che ne ha interdetto l'adempimento». Ed ancora: «Intanto per ora e sino a che durerà la guerra durerà la sospensione. Per il di poi provvederà a suo tempo il giudice se, con migliore avviso, non si concorderanno le parti» (le condizioni che si troveranno in essere alla fine della guerra dovranno pesare circa la decisione su se, e come, riprendere l'esecuzione del contratto sospeso). Questa decisione, nel parlare di contratto sospeso per la durata delle ostilità, non faceva che trarre le conseguenze dall'impostazione minoritaria, che vedeva nel decreto del 27 maggio non una nuova causa di risoluzione del contratto, bensì la sola liberazione del debitore dall'obbligazione risarcitoria, restando invece in piedi il contratto.

essere valutata in fatto nella sua reale, concreta, portata di forza maggiore sulle obbligazioni delle parti; diversamente – si disse –, si sarebbe dovuto interpretare la clausola di guerra come un assoggettamento della parte all'arbitrario potere di risoluzione attribuito alla controparte, il che sarebbe stato illogico¹⁵. In seguito, si affermò però unanime l'orientamento secondo il quale, invece, la clausola di guerra potesse essere invocata quale clausola risolutiva espressa, e dunque per domandare la risoluzione del contratto «indipendentemente dalla prova che la guerra costituisca nel fatto un vero caso di forza maggiore»¹⁶, perché la guerra non doveva considerarsi dedotta in contratto come vero e proprio caso di forza maggiore, bensì appunto come una condizione risolutiva del contratto¹⁷; il che valeva anche quando la conflagrazione non aveva ancora coinvolto l'Italia¹⁸. Talvolta la giurisprudenza ricordò che clausole risolutive di questo genere erano costruite guardando all'esempio inglese, e specialmente alle clausole «in case of war» usualmente inserite nei contratti di vendita dalle ditte produttrici di carbone¹⁹.

¹⁵ TRIBUNALE DI ROMA, sez. III, 28 aprile 1915; Est. Maxia; Prigione Luigi c. Società romana carboni, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 330-333.

¹⁶ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 21 maggio 1915; Pres. ed Est. Fernando Pinna; De Scalzi c. Cotonificio Poss, cit.

¹⁷ TRIBUNALE CIVILE DI ROMA 7 giugno 1915; Pres. Aprile, Est. Randaccio; Gambardella c. Molini Biondi, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 660-663; CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA 2 luglio 1915; Pres. ed Est. Rinaldi; Gajani c. Società Molini a Cilindri, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 664-667; TRIBUNALE DI VENEZIA 21 luglio 1915; Pres. Castellani, Est. Saccone; Moroni e Keller c. Bessler e Waechter, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 237-242; CORTE D'APPELLO DI GENOVA 19 ottobre 1915; Pres. Spingardi, Est. Testa; Società Calce e Cementi c. Ditta Bessler-Waechter, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 101-103; CORTE D'APPELLO DI TORINO 21 dicembre 1915; Pres. Martinelli; Est. Solaro; Ghizzetti c. Segre, in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 160-162; CORTE D'APPELLO DI GENOVA, sez. II, 13 marzo 1916; Pres. Natellis, Est. Tortora; Cristiani c. Morini c. Giurlani, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 610-612, ed anche pp. 356-362, con nota di A. RAMELLA, *Vendita di genus limitatum e forza maggiore*; CORTE D'APPELLO DI GENOVA 4 maggio 1916; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Testa; De Scalzi c. Ditta Penna, Necchi ed altri, in *Il diritto commerciale*, 1917, II, pp. 83-87. Il Cogliolo, peraltro, continuò a ritenere che la parte interessata dovesse comunque dar prova, anche per presunzioni, del fatto che la guerra avesse esercitato «una qualche efficacia deleteria» sulla prestazione dedotta in contratto, dal momento che si doveva sempre ritenere che le parti avessero inteso riferirsi ad un evento che doveva avere una «sia pur generica» efficacia sul loro rapporto (P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 343-6).

¹⁸ CORTE D'APPELLO DI VENEZIA 3 febbraio 1916; Pres. Zuzzi, Est. Castiglioni; Cremese c. Variola, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 552-554.

¹⁹ CORTE D'APPELLO DI PALERMO 22 maggio 1916; Pres. Riccobono, Est. Morrone; Tramontana c. Puleo, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 613-617, con nota adesiva dell'avv. I. CORRAO.

Anche dalle pronunzie riguardanti la clausola di guerra si trae conferma del fatto che l'orientamento prevalente in giurisprudenza era nella direzione di liberare i debitori ogni volta che la guerra, per sé stessa o perché assunta come condizione risolutiva dalle parti, fosse sopravvenuta nel tempo della esecuzione del contratto.

2. L'ambito applicativo del decreto: la nozione di eccessiva onerosità come danno emergente rilevante, da valutarsi soggettivamente

Non meno innovative furono le acquisizioni giurisprudenziali che scaturirono dalla interpretazione di altri profili applicativi del decreto del 27 maggio. Significative modificazioni rispetto alla tradizione di diritto comune furono apportate circa l'ambito applicativo del decreto.

Nella già ricordata sentenza del Tribunale di Venezia del dicembre 1915, relativa ai locali concessi in locazione da Michelangelo Guggenheim²⁰, era stato affermato a chiare lettere che nella nozione di eccessiva onerosità sopravvenuta non potessero rientrare i mancati lucri sperati.

Nella vicenda della Ditta Chiarella, del pari già incontrata, relativa alla locazione dei teatri Vittorio Emanuele e Balbo, di Torino, decisa in primo grado dal Tribunale nel dicembre del 1915²¹, fu chiarito ancora che la nozione di «eccessiva onerosità sopravvenuta» dovesse essere riferita a danni emergenti patiti dalla parte in conseguenza del sopravvenuto stato di guerra, mentre non vi rientrasse la mancata realizzazione dei lucri sperati, ossia il lucro cessante, che nella specie consisteva nella contrazione del numero di spettatori alle rappresentazioni teatrali. La Corte d'appello, che si pronunciò sulla vicenda con una sentenza pure già ricordata²², confermò il principio.

Anche la Corte d'appello di Milano, poi, in una sentenza del gennaio 1916 – già richiamata per altre ragioni –, relativa ad un caso che vedeva coinvolto il tenore Giulio Crimi (Paternò, 10 maggio 1885 – Roma, 29 ottobre 1939)²³, negò il diritto della casa discografica, la Columbia, a liberarsi

²⁰ TRIBUNALE DI VENEZIA 11 dicembre 1915; Pres. Franzì, Est. Saccone; Guggenheim c. Norsa, cit.

²¹ TRIBUNALE CIVILE DI TORINO 13 dicembre 1915; Pres. ed est. Martinengo; Chiarella c. Società anonima imprese teatrali, cit.

²² CORTE D'APPELLO DI TORINO 7 luglio 1916; Pres. Piola, Est. Copperi; Chiarella c. Società anonima Imprese teatrali, cit.

²³ CORTE D'APPELLO DI MILANO 11 gennaio 1916; P. Pres. Palumbo, Est. Messa; Columbia Graphophone Company c. Crimi, cit.

dal contratto stipulato con il tenore di origine siciliana sul presupposto che la guerra avesse fortemente ridotto le prospettive di guadagno nella vendita di beni di lusso, quali erano i dischi: si trattava di lucro cessante, per il quale il decreto bellico non dava copertura.

Così pure il Tribunale di Torino, nel marzo del '16²⁴, precisò che «Il concetto dell'*onere eccessivo* della prestazione ha, ad avviso del collegio, per presupposto l'elemento di un danno emergente», non di un lucro cessante. E lo stesso affermò, in altra fattispecie, in una sentenza del novembre 1916²⁵.

E nel definire il presupposto della eccessiva onerosità sopravvenuta come il verificarsi di un danno emergente, di una perdita per l'obbligato, la giurisprudenza si orientò nel senso di ritenere – coerentemente con la *ratio* del provvedimento bellico – che tale presupposto potesse ritenersi integrato soltanto quando il danno sofferto dall'obbligato fosse stato di tale entità da condurlo alla rovina economica, al fallimento; non essendo invece sufficiente, allo scopo, una semplice maggior difficoltà di adempimento²⁶. Perché soltanto evitare la rovina del debitore, era lo scopo del decreto bellico, come già chiarito.

La Corte d'appello genovese, nel maggio del '16²⁷, volendo evitare interpretazioni troppo larghe del decreto (e anche non conformi alla sua *ratio*), affermò che la risoluzione si sarebbe potuta chiedere solo a fronte del sopravvenire di un onere tale «che confini coll'impossibile».

La Cassazione romana²⁸ confermò questo orientamento in una fattispecie relativa a forniture di bovini a favore del Ministero della guerra, precisando che non ogni aumento di prezzi conseguente alla guerra – l'obbligato sosteneva di potersi liberare dall'obbligazione, non avendo potuto acquistare i bovini promessi a cagione dell'aumento dei prezzi conseguito allo scoppio della

²⁴ TRIBUNALE DI TORINO 16 marzo 1916; Pres. ed Est. Mazza; Cottian c. Lombard, cit.

²⁵ TRIBUNALE DI ROMA 23 novembre 1916; Pres. Giordano P. P.; Est. Colangelo; Pelagallo (Avv. Pediconi) c. Lorentz (avv. Rossi), cit. Su questa linea, anche CORTE D'APPELLO DI MILANO 21 marzo 1917; Pres. Rossignoli P., Est. Muggia; Ditta F. Morzenti e C. (avv. A. Pugliese) c. Cattaneo (avv. Baseggio), cit.

²⁶ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 27 gennaio 1916; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Fernando Pinna; Oleifici nazionali c. Trucco, cit.

²⁷ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 29 maggio 1916; Pres. Natellis, Est. Tortora; Oleifici Nazionali c. Malagone, cit.

²⁸ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 24 ottobre 1916; Pres. Persico, Est. Millo, P. M. D'Amelio S. (concl. conf.); Genovesi (avv. Gallini) c. Ministero guerra (avv. erar. Falconi), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 397-401, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 1, coll. 45-63, con nota di E. MANFREDI, *I decreti luogotenenziali 27 maggio e 20 giugno 1915, e i contratti aventi rapporto con pubblici servizi ed opere pubbliche*, coll. 45-62, ed in *Il diritto commerciale*, 1917, II, pp. 113-116.

guerra con l’Austria, e di non aver potuto condurre il bestiame già acquistato nei luoghi pattuiti, per esser state le ferrovie adibite, in tutto o in parte, al trasporto delle truppe mobilitate – potesse rilevare, se non quando essi «mutino decisamente la base su cui risulti essersi fondato il contratto di fornitura».

Anche la Corte d’appello milanese, in una sentenza già ricordata, emessa nel febbraio 1917 nella causa tra la Società delle Miniere di Montecatini e la Società Commerciale d’affrètement²⁹, confermò che ad esimere da responsabilità il debitore era soltanto una perdita sicura e grave.

Sulla stessa linea si collocò, ancora, la Corte d’appello di Trani³⁰, la quale, leggendo il decreto del 27 maggio come una conferma dell’orientamento permissivo che era andato manifestandosi timidamente prima dello scoppio della guerra, ne confinò la portata entro quegli stessi limiti che già erano a suo tempo stati individuati. Il decreto n. 739 era da considerare disposizione eccezionale, nata sulla scorta della «moderna tendenza della dottrina e della giurisprudenza a temperare la rigidità del concetto di forza maggiore dell’articolo 1226 del codice civile». Ebbene:

Ciò vale a dare al decreto una portata non maggiore di quella che a siffatto concetto [*sc.*: di eccessiva onerosità sopravvenuta] era data già prima dalla dottrina e dalla giurisprudenza e quindi attribuire alla locuzione *prestazione eccessivamente onerosa* il significato di estrema, rovinosa eccezionale onerosità.

E per eccessiva onerosità doveva intendersi che l’adempimento avrebbe arrecato al debitore «danni emergenti eccessivamente gravosi».

Isolata rimase una decisione della Corte d’appello di Genova, del 13 febbraio 1917, cui già si è accennato, relativa alla causa tra la Società Italiana per il Gas e la Società Dinamite Nobel³¹, nella quale si affermò che la eccessiva onerosità doveva considerarsi ricorrente in caso di semplice alterazione dell’equilibrio voluto dai contraenti.

La necessità di evitare il fallimento, la rovina, degli operatori economici, e specialmente commerciali, italiani, quale ragione profonda del decreto del 27 maggio, si apprezza anche nella angolazione alla luce della quale, per i giudici, l’onerosità eccessiva sopravvenuta fosse da riguardare e da

²⁹ CORTE D’APPELLO DI MILANO 20 febbraio 1917; Pres. ed est. Raimondi; Società delle miniere di Montecatini (Avv. Vaturi) c. società commerciale d’affrètements (Avv. Bensa, Sraffa), cit.

³⁰ CORTE D’APPELLO DI TRANI 26 gennaio 1918; Pres. ff. ed Est. Craca; Landi c. Piccolo, cit.

³¹ CORTE D’APPELLO DI GENOVA 13 febbraio 1917; Pres. Milano d’Aragona, Est. Marchetti; Società italiana per il gas (avv. Valle) c. Società Dinamite Nobel (avv. Olivari).

apprezzare ai fini della applicazione del decreto. La tesi oggettiva, per la quale l'eccessiva onerosità sopravvenuta andava valutata con riferimento alla singola obbligazione diventata appunto più onerosa, senza tener conto delle condizioni economiche generali dell'obbligato, fu decisamente recessiva rispetto alla tesi soggettiva, per la quale tale onerosità andava valutata, al contrario, prendendo in considerazione le complessive condizioni economiche dell'obbligato e gli effetti dell'eventuale adempimento dell'obbligazione in questione su quelle condizioni. L'orientamento rispondeva – come è chiaro – alla *ratio* del provvedimento bellico, che era quella di evitare la rovina degli operatori economici italiani; rovina che si sarebbe ripercossa sulle operazioni dei nostri soldati sul fronte.

La Corte d'appello di Genova, in una sentenza già richiamata³², affermò, sotto questo profilo, che, in base al d.lgt. 739 del 1915, anche un maggiore esborso di denaro (una impossibilità «relativa, subbiettiva, anche economicamente guardata») integrava gli estremi della eccessiva onerosità, liberando il debitore come caso di forza maggiore. Il Tribunale di Torino, poi, in un'altra sentenza del pari già richiamata³³, ritenne che

in siffatto tema un criterio meramente oggettivo non sia giustificato e rechi all'assurdo di liberare un contraente dalla sua obbligazione anche quando l'adempimento di questa non gli rechi alcun danno effettivo, ma solo gli diminuisca o gli tolga uno sperato lucro.

Al criterio soggettivo aderì anche la Cassazione fiorentina, nel dicembre 1917³⁴.

Isolata, anche sotto questo profilo, appare la già ricordata pronuncia della Corte d'appello di Genova nella causa che coinvolse la Società Dinamite Nobel³⁵. Affermò la Corte, in questa circostanza, che

la eccessiva onerosità deve essere considerata in senso oggettivo, avuto cioè riguardo ad ogni singola obbligazione, indipendentemente dalle altre che lo stesso contraente possa avere con terzi e prescindendo poi dalle sue condizioni economiche generali.

³² CORTE D'APPELLO DI GENOVA 27 gennaio 1916; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Fernando Pinna; Oleifici nazionali c. Trucco, cit.

³³ TRIBUNALE DI TORINO 16 marzo 1916; Pres. ed Est. Mazza; Cottian c. Lombard, cit.

³⁴ CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE 20 dicembre 1917; Pres. Mancini, Est. Germano, P. M. Pinna (concl. conf.); Checchi (avv. Cocchi, Pilacci, Castelnuovo, Pegna) c. Monti (avv. Mercè), cit.

³⁵ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 13 febbraio 1917; Pres. Milano d'Aragona, Est. Marchetti; Società italiana per il gas (avv. Valle) c. Società Dinamite Nobel (avv. Olivari).

Una posizione intermedia fu assunta dalla Corte d'appello di Milano in una sentenza del marzo 1917³⁶, che propose di integrare i criteri oggettivo e soggettivo; incontrando però le perplessità dell'annotatore, G. P. Chironi, il quale rilevò come il decreto del 27 maggio 1915 avesse codificato, implicitamente ma chiaramente, una nozione soggettiva di eccessiva onerosità sopravvenuta, mentre «i concetti informativi della decisione resa dalla Corte milanese, all'analisi che se ne faccia, non si mostrano netti e sicuri».

Le contaminazioni del criterio oggettivo con quello soggettivo fanno la loro comparsa specialmente in sentenze tarde, dell'ultimo periodo della guerra o del primo dopoguerra. In alcuni casi, si tratta di decisioni dettate più che altro dallo scopo di evitare, in talune circostanze particolari, utilizzi strumentali della decretazione bellica³⁷. Altre volte, si tratta di meditate ricostruzioni delle indicazioni emergenti dalla legislazione emergenziale, che, a giudizio di qualche corte, suggerivano appunto una contaminazione di criteri³⁸. Altre volte ancora, si abbandonò del tutto il criterio soggettivo, per abbracciare quello oggettivo, affermandosi che l'eccessiva onerosità di cui all'art. 1 del d.lgt. n. 739 del 1915 «è precisamente costituita dalla

³⁶ CORTE D'APPELLO DI MILANO 21 marzo 1917; Pres. Rossignoli P., Est. Muggia; Ditta F. Morzenti e C. (avv. A. Pugliese) c. Cattaneo (avv. Baseggio), cit.

³⁷ È il caso di CORTE D'APPELLO DI VENEZIA 4 aprile 1918; Pres. f.f. Zuzzi, Est. Padoa; Guadalupi c. Salviane e Nicotra, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 200-206. Il venditore e produttore della merce, Nicotra, aveva dapprima ritardato le consegne della merce già pronta, e successivamente, scoppiata la guerra, dichiarato di volersi avvalere del decreto del 27 maggio 1915, n. 739, perché il prezzo della merce era immediatamente schizzato alle stelle. Egli voleva, in realtà, trattenere la merce per venderla a nuovi acquirenti al prezzo maggiorato per causa della guerra. «In sostanza» – osservò la Corte veneziana – «il giudizio sulla onerosità della prestazione deve certo fondarsi su oggettive circostanze, da ricercarsi principalmente nella mutata condizione del mercato a cagione della guerra; ma, per la sua compiutezza, deve altresì aver riguardo alla ripercussione sul debitore della prestazione, onde il giudizio ha pure in sé un elemento soggettivo».

³⁸ CORTE D'APPELLO DI NAPOLI 13 maggio 1918; Pres. Conte, Est. Ianiri; De Cillis c. Messanelli, cit., ove si legge che «per eccessiva onerosità si deve intendere qualunque aggravio, qualunque sforzo eccessivo, straordinario, che l'obbligato debba sopportare per adempiere alla sua obbligazione [...] Il legislatore, nel cozzo di tanti interessi per uno straordinario imprevedibile evento, non poteva lasciare l'obbligato in preda a difficoltà pressoché insuperabili, onerose fino al sacrificio, senza corrispettivo, non poteva lasciare arricchire uno dei contraenti con la rovina economica dell'altro, e perciò ha cercato di contemperare gli interessi, di ristabilire l'equilibrio economico con la cennata disposizione [...] Vuolsi trarre da questi concetti che non possa dirsi eccessivamente onerosa la prestazione per la mancanza di utile al venditore, ma debbano però calcolarsi per la eccessiva onerosità tutti gli sforzi o sacrifici dell'obbligato considerati non solo obbiettivamente, ma anche subbiettivamente, in rapporto al procurarsi o produrre la merce».

perdita che il debitore dovrebbe subire adempiendo, non dal diritto di profitto»; ma una volta che questa perdita vi sia, «l'estremo voluto dalla legge è perfettamente raggiunto, senza che si debba aver riguardo alle speciali condizioni economiche dell'obbligato»³⁹.

Si tratta però – si può osservare, con riguardo all'ultima sentenza richiamata – di decisione assunta, sì, in base al diritto bellico, ma a guerra finita, e dunque in un contesto ormai cambiato, nel quale le immediate esigenze della legislazione eccezionale non esistevano più, e la rovina economica di grandi operatori commerciali non appariva più un bene da tutelare a tutti i costi. Il rimedio risolutorio per eccessiva onerosità sopravvenuta veniva assumendo il fondamento prettamente oggettivo – un oggettivo squilibrio fra le prestazioni determinato da una alterazione intervenuta tra il momento della stipulazione e quello della esecuzione – che poi avrebbe avuto nel codice del 1942.

Durante il conflitto, la giurisprudenza aveva invece mostrato piena adesione alla *ratio* del decreto bellico, interpretandolo come riconoscimento di una azione di risoluzione per eccessiva onerosità per i casi in cui fosse sopravvenuto un danno emergente certo e grave, suscettibile, in connessione con le generali condizioni economiche dell'obbligato, di portarlo al fallimento, e dunque – indirettamente – di non poter più supportare economicamente lo sforzo militare italiano.

3. *Risoluzione, tutela del commercio ed art. 61 cod. comm.*

Emesso per proteggere il corso dell'economia nazionale nel suo complesso, affinché questa non subisse turbamenti suscettibili di ripercuotersi indirettamente sullo sforzo militare dei nostri soldati al fronte, il decreto del 27 maggio 1915, n. 739, fu ritenuto unanimemente come applicabile tanto alle obbligazioni commerciali, quanto a quelle civili⁴⁰.

³⁹ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 16 dicembre 1920; Pres. Appiani P., Est. Millo, P. M. De Carolis (concl. conf.); Società elettrica marchigiana (avv. Orlandi, Ascoli) c. Fratini (avv. Galanti), in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 252-252. Nella breve nota redazionale, si registravano i due orientamenti formati sul punto: uno per la concezione solo oggettiva della eccessiva onerosità, l'altro per la concezione soggettiva, ossia riferita all'intera attività economica del soggetto.

⁴⁰ Esso quindi fu ritenuto applicabile, ad es., alla materia delle locazioni di immobili urbani ad uso abitativo. Cfr. TRIBUNALE DI TORINO 16 marzo 1916; Pres. ed Est. Mazza; Cottian c. Lombard, cit.; Corte d'appello di Torino 19 giugno 1916; Pres. Martinelli P. P., Est. Messea;

Certamente, la materia delle obbligazioni commerciali, per la rilevanza che queste avevano nel sistema economico italiano, assunse tuttavia rilievo primario negli anni del conflitto. In particolare, si pose all'attenzione dei giudici la questione relevantissima della applicabilità del decreto del 27 maggio 1915 alle obbligazioni commerciali scaturenti da compravendita di beni individuati solo per il genere, che trovavano già una disciplina rigorosa – come già detto – nell'art. 61 cod. comm. Erano in ballo enormi interessi finanziari e commerciali legati alla vendita e al trasporto per mare di merci quali il carbone, resi non solo oltremodo onerosi per l'impennata dei prezzi – specie in considerazione del fatto che gran parte del carbone acquistato in Italia proveniva dall'Inghilterra –, ma anche estremamente pericolosi da eseguire, per le condizioni tutt'affatto particolari della navigazione, resa insidiosa dalla minaccia rappresentata dalla flotta e dai sottomarini tedeschi.

La formula dell'art. 61 cod. comm. – come già chiarito più sopra – sembrava in effetti codificare il principio *genus numquam perit*, così derogando all'art. 1226 cod. civ., dichiarando che la prestazione di consegnare beni individuati solo nel genere e nella quantità non potesse mai diventare impossibile; e conseguentemente implicava che non si potesse invocare neanche il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, nel caso di eccessiva onerosità sopravvenuta, nel caso appunto di vendita di beni di genere; il che avrebbe avuto pesanti ripercussioni appunto sulle vendite specialmente di carbone, ma anche di altre merci necessarie allo sforzo bellico.

L'orientamento che si formò in giurisprudenza su questo punto fu nel senso di ammettere che il decreto bellico estendesse la sua efficacia anche alle vendite contemplate nell'art. 61 cod. comm., così confermandosi l'orientamento che – come già visto – era venuto delineandosi in giurisprudenza durante il periodo della neutralità italiana.

La Corte d'appello di Modena, in una pronuncia paradigmatica del dicembre del 1916⁴¹, fece perno sulla natura totale della guerra, che aveva reso di fatto impossibile o eccessivamente oneroso l'approvvigionamento di determinate merci per tutti gli operatori, e non per alcuni soltanto; la guerra, cioè, non aveva costituito un impedimento all'azione di singoli soggetti,

Cottian c. Lombard, cit., ove si afferma che «scopo del legislatore si era di provvedere per adattare anche i rapporti d'indole privata allo stato di generale conturbazione negli affari che già esisteva a cagione della guerra europea e che le allora aperte ostilità italo-austriache rendevano naturalmente più intense»; TRIBUNALE DI ROMA 23 novembre 1916; Pres. Giordano P. P.; Est. Colangelo; Pelagallo (Avv. Pediconi) c. Lorentz (avv. Rossi), cit.

⁴¹ CORTE D'APPELLO DI MODENA 9 dicembre 1916; Pres. Rabascini, Est. Carnazzi; Sartori c. Bonafini, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, II, pp. 449-452.

bensì aveva cambiato le condizioni globali del mercato e del commercio. Il d.lgt. n. 739 – osservò il collegio modenese – si doveva ritenere applicabile anche alle obbligazioni di genere, precisamente,

sia perché esso non fa distinzione nei suoi termini generali, sia perché la guerra, che è considerata come caso di forza maggiore anche quando renda eccessivamente onerosa la prestazione, influisce su tutta la vita economica e commerciale del paese, e quale causa generale che tutti colpisce per ovvie ragioni di equità e di giustizia deve ritenersi abbia effetto liberatorio, nell'intenzione del legislatore, di tutte le obbligazioni, qualunque ne sia la loro natura, se l'esecuzione in conseguenza del sopravvenuto stato di guerra sia resa impossibile o quantomeno troppo onerosa e di grave danno per l'obbligato.

Si trattava dunque – ancora una volta – di indagare a fondo la *ratio* del decreto bellico, ricavandone l'ambito applicativo come esteso anche alle obbligazioni di genere. Un orientamento diverso – soggiunse la Corte – sarebbe stato irragionevole, perché contrario agli interessi del Paese in guerra:

Sarebbe infatti enorme ad esempio – osservò la Corte, in un passo particolarmente significativo della motivazione – se un commerciante di carbone, dopo scoppiata la guerra italo-austriaca dovesse essere costretto per adempiere obbligazioni contratte, ad acquistare tale merce al prezzo esorbitante raggiunto per la deficienza dei mezzi di trasporto, per il nolo degli stessi aumentato, anche in conseguenza dei rischi per i criminosi ed innumerevoli attentati dei sottomarini e per altre circostanze, e ciò in base all'art. 61 del cod. di commercio, il quale, nell'attuale epoca eccezionale, se dovesse avere sempre ed in ogni caso una così esagerata applicazione, più che in tutela del commercio si convertirebbe in un mezzo di rovina dello stesso, pei numerosi fallimenti che ne potrebbero conseguire.

L'obiettivo finale era dunque sempre quello di evitare il fallimento di grandi operatori economici, perché quel fallimento si sarebbe riverberato negativamente sul sostegno allo sforzo bellico italiano. Si trattava di estendere senza esitazione l'operatività del decreto bellico alle vendite di genere, derogando ad una norma del diritto comune contenuta nel codice di commercio.

Questa soluzione si era già affacciata nella giurisprudenza⁴², talvolta

⁴² CORTE D'APPELLO DI GENOVA 6 dicembre 1915; Pres. Natellis, Est. Ramella; Celle c. Società di trasporti «La Milano», cit. In questa fattispecie, la Corte genovese respinse la domanda perché il debitore di una prestazione di genere – fornitura di carbon fossile

quale conseguenza dell'accoglimento, da parte dei giudicanti, della nozione relativa e soggettiva di impossibilità sopravvenuta, che faceva leva sul grado di diligenza richiesto in concreto al debitore⁴³, ma fu affermata anche in generale, prescindendosi da quest'ultimo profilo, in considerazione di una attenta lettura della disposizione contenuta nell'art. 61 cod. comm. Quest'ultimo permetteva in effetti la liberazione del debitore quando costui, al tempo del contratto, non avesse già a disposizione la merce pattuita, oppure quando non se la fosse procacciata in seguito. In casi come questi – che erano appunto la maggioranza di quelli in cui si faceva questione di consegne di carbone o altre merci, stipulate prima dell'intervento italiano e da eseguirsi dopo quest'ultimo – la guerra fu ritenuta «un evento obbiettivo, una causa generale», la quale aveva «reso impossibile per tutti l'acquisto della merce»; sicché in casi di questo tipo «è la stessa obbligazione a dare il *genus* che è impossibile ad eseguirsi»⁴⁴. Fu osservato – lo si ripete – come l'art. 61 cod. comm. – per espressa previsione – obbligasse il debitore di cose di genere alla consegna della merce pattuita quando la merce da consegnare, e che non consegnò, fosse a sua disposizione al tempo del contratto, ovvero se la fosse procacciata in seguito per l'adempimento del contratto medesimo; «non lo obbliga invece, quando non siasi ancora procacciato a sua disposizione le merci promesse, e quando un caso di forza maggiore, cui il decreto luogotenenziale 27 maggio 1915 equipara l'eccessivo onere causato dalla guerra, gli impedisca di procacciarsi altrimenti la merce promessa o di inviarla o di farla arrivare»⁴⁵.

proveniente dall'Inghilterra – aveva semplicemente visto verificarsi una «restrizione del campo di sua prestazione», mentre egli era ancora in grado di procurarsi la merce promessa senza eccessivo dispendio, perché la merce dovuta «si estende per tutto un paese [...] ed è a portata del debitore».

⁴³ CORTE D'APPELLO DI MILANO 1° febbraio 1916; Pres. ff. Galasso, Est. Bricchetti; Stucky c. Berti, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 347-348. In questo caso, si ritenne che il venditore di merce dedotta per qualità (nella specie, crusca), e a consegne ripartite, non fosse tenuto alla esecuzione del contratto per l'alto prezzo a cui era salita la merce e per la difficoltà di provvedersene in seguito allo scoppio della guerra europea. La decisione fece leva sull'art. 1224 cod. civ. e sul grado di diligenza richiesto in concreto al debitore. A liberare quest'ultimo non era cioè la impossibilità assoluta, «ma quella soltanto che non può essere superata senza difficoltà eccessive [...] Interpretazione la cui equità è in armonia col decreto legge 27 maggio 1915, pel quale la guerra è considerata come forza maggiore quando rende eccessivamente onerosa la prestazione».

⁴⁴ CORTE D'APPELLO DI TORINO 3 novembre 1916; Pres. Daviso, Est. Martorelli; Moretti c. Chiapello, cit., ancora in materia di vendita di carbone.

⁴⁵ CORTE D'APPELLO DI CASALE 29 novembre 1916; Pres. Beria, Est. Eula; Gancia c. Mineo, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, I, pp. 687-691, con nota critica di G. S. (G. SEGRÈ), *Rinuncia ad invocare la risoluzione del*

L'orientamento fu accolto anche dalla Cassazione di Torino nel luglio del 1917⁴⁶, la quale confermò che l'art. 61 cod. comm. non trovava applicazione quando l'impedimento a consegnare la merce veniva

non già dal fatto particolare del venditore di non averla a sua disposizione, ma dal fatto generale che né egli né altri possa averla; o dal fatto, per rientrare nei confini dell'art. 1° del citato decreto 27 maggio, che non si possa averla che a condizioni che siano ritenute in confronto a quelle per cui fu venduta, eccessivamente onerose.

L'interpretazione giurisprudenziale prevalente del conflitto tra l'art. 61 cod. comm. e la disposizione contenuta nell'art. 1 del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, andò dunque nella direzione di permettere la liberazione, in caso di eccessiva onerosità sopravvenuta, anche dei debitori obbligati a prestazioni di *genus*; prestazioni che peraltro costituivano – come si è chiarito – il contenuto di transazioni economiche relevantissime, dalla cui permanenza in essere nelle nuove condizioni create dalla guerra certamente sarebbe potuta derivare la rovina di molti operatori, con conseguente danno per l'economia nazionale e, indirettamente, per lo sforzo bellico italiano.

Anche in questo caso, si registra una convergenza tra le posizioni della giurisprudenza e quelle della dottrina. Tra i civilisti, l'opinione che ammetteva l'applicabilità del rimedio risolutorio alle obbligazioni commerciali di genere in conseguenza delle speciali condizioni create dalla Grande Guerra, e che avevano carattere generale, colpendo qualsiasi operatore, fu quella prevalente. È singolare che questa dottrina poggiasse sostanzialmente sulle concezioni soggettive dell'impossibilità⁴⁷, o sulla teorica della clausola *rebus sic stantibus*⁴⁸, che però in generale non furono prevalenti, come già detto. La posizione contraria, che viceversa escludeva la applicazione del rimedio

contratto in corso di guerra.

⁴⁶ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 27 luglio 1917; Pres. Giordani, Est. Ciravegna, P. M. Marchetti (concl. diff.); Moretti c. Chiapello, cit.

⁴⁷ A. GALIZIA, *Lo stato di guerra e i rapporti di diritto commerciale*, cit.; G. FOLCO, *La guerra ed i contratti privati*, cit., che svolse ragionamenti analoghi; F. TALASSANO, *Sui concetti di caso fortuito e di forza maggiore*, cit.

⁴⁸ G. OSTI, *L'art. 61 cod. comm. e il concetto di sopravvenienza*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIV (1916), I, pp. 341-373, poi in Id., *Scritti giuridici*, cit., per il quale si poteva parlare di sopravvenienze, che legittimavano il debitore a chiedere la risoluzione del contratto, appunto nel caso di mutamenti nelle condizioni oggettive del mercato «che non si riflettano solo nelle particolarità specifiche dell'approvvigionamento da parte del venditore contraente, ma abbiano carattere di generalità, e cioè sian tali da colpire ogni altro venditore, nelle stesse condizioni, della stessa merce» (*ibid.*, p. 372).

risolutorio alle obbligazioni commerciali, poggiava sulla nozione oggettiva e rigorosa dell'impossibilità, prevalente in dottrina e giurisprudenza, ma ebbe pochi adepti⁴⁹.

Segno, tutto questo, che le imperiose esigenze poste dalla guerra imponevano soluzioni che fossero individuate, caso per caso, come le più ragionevoli alla luce delle indicazioni che, esplicitamente o implicitamente, potevano trarsi dalla decretazione bellica messa in campo dal legislatore delegato.

4. Eccessiva onerosità sopravvenuta e prestazioni pecuniarie

Maggiori resistenze si osservano invece nella giurisprudenza degli anni del conflitto circa la possibilità di ammettere la risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta nel caso in cui fossero in questione prestazioni pecuniarie (una questione che si era posta all'attenzione dei giudici già nel periodo della neutralità italiana, come già ricordato); ma poi, anche in questo caso, si giunse ad un orientamento prevalentemente favorevole, in virtù di considerazioni analoghe a quelle appena viste, che tenevano conto del panorama economico generale come interesse supremo da tutelare durante il conflitto.

È precisamente quanto emerge dalle considerazioni svolte dalla Corte d'appello di Milano nel febbraio del '16⁵⁰. Il collegio milanese ritenne che il legislatore non avesse affatto escluso dall'applicazione del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, le prestazioni pecuniarie. Il governo, piuttosto, «si limitò al richiamo dell'articolo 1226, secondo il quale è debitore tanto chi deve dare la merce, quanto colui che la deve pagare». Se dunque l'adempimento della prestazione per causa della guerra, «in quanto possa tornare impossibile relativamente alla consegna della merce, riguarda la sola persona del venditore», era pur vero che

l'eccessiva onerosità può colpire tanto questa che quella del compratore, la prima per le maggiori spese per procurarsi la merce ed i mezzi di trasporto di questa, la seconda, non già per l'obbligo del pagamento o della controprestazione, ma per tutte quelle dannose

⁴⁹ B. BIONDI, *Sul rapporto tra l'art. 1450 cod. civ. e l'art. 61 cod. comm.*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1914, II, pp. 100-104; F. FERRARA, *Influenza giuridica della guerra nei rapporti civili*, cit., pp. 33-43.

⁵⁰ CORTE D'APPELLO DI MILANO 3 febbraio 1916; P. Pres. Palumbo, Est. Sartorio, cit.

conseguenze che verrebbero ad esporla per l'inadempimento, a sua volta, delle incontrate obbligazioni coi terzi, e così a renderle eccessivamente oneroso l'adempimento della incontrata obbligazione col venditore suo.

Non si trattava, dunque, di impossibilità, o di sopravvenuta eccessiva onerosità, della prestazione pecuniaria in sé stessa considerata, ma appunto del concatenamento di questa con la serie di altri impegni economici assunti dalla parte, ossia dell'apprezzamento della eccessiva onerosità in senso soggettivo, come riferita alla complessiva condizione economica dell'obligato, di cui bisognava evitare, a tutti i costi, la rovina: era precisamente questo quadro complessivo a rischiare lo squilibrio, nel caso in cui si fosse mantenuto fermo il rapporto obbligatorio.

Considerazioni non dissimili vennero svolte dal Tribunale di Milano, il mese successivo⁵¹. Il decreto del 27 maggio, secondo il Tribunale, non faceva alcuna differenza fra prestazione e prestazione. Ed era indubbio che anche una prestazione pecuniaria potesse diventare eccessivamente onerosa, perché la «somma dei sacrifici» necessari a procurarsi il denaro per l'adempimento-poteva rivelarsi, a causa della guerra, «eccessivamente accresciuta».

Ed anche la Corte d'appello di Napoli, in un'importante decisione già ricordata, del luglio 1917, emessa nella controversia Monsurrò c. Ditta Guetta⁵², dopo aver chiarito che scopo del decreto bellico era quello «di assicurare i più vitali interessi della economia nazionale nel massimo equilibrio degl'interessi dei singoli cittadini nei rapporti della vita sociale», concluse che «sarebbe assurdo e antigiuridico limitarne gli effetti a beneficio esclusivo del venditore»; ossia ritenerlo inapplicabile alla obbligazione pecuniaria, incombente sul compratore, di pagare il prezzo.

E tuttavia – come anticipato – l'orientamento favorevole alla applicazione del decreto bellico anche alle prestazioni pecuniarie, appare, negli anni del conflitto, contrastato da orientamento di senso contrario, facente leva su altre disposizioni della legislazione delegata emergenziale, riguardanti i pagamenti di debiti pecuniari.

In particolare, vennero valorizzate, da questo secondo orientamento, quelle previsioni normative generali che, per le prestazioni pecuniarie – come si è già segnalato (v., *supra*, cap. I), avevano stabilito dilazioni nei pagamenti (artt. 3 e 4 d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739), nonché quelle disposizioni

⁵¹ TRIBUNALE DI MILANO 6 marzo 1916; Pres. Ghizzoni, Est. Leccadito; Rossetto c. Rebuia, cit.

⁵² CORTE D'APPELLO DI NAPOLI 2 luglio 1917; Pres. Lappone, Est. Iodice; Monsurrò c. Ditta Guetta, cit.

settoriali – specialmente in materia di locazioni (d.lgt. 3 giugno 1915, n. 788; d.lgt. 22 agosto 1915, n. 1254) e di alberghi (d.lgt. 20 giugno 1915, n. 888) – che avevano fatto altrettanto per fattispecie negoziali specifiche; il che poteva lasciar presumere – questo era il nodo – che il legislatore avesse voluto evitare l'applicazione del rimedio dell'art. 1 del d.lgt. 27 maggio 1915 ai debiti di denaro aventi corso legale nel Paese.

Così ritenne, tra gli altri, la Corte d'appello di Torino nella più volte citata sentenza del luglio 1916 relativa alla controversia tra la Ditta Chiarella e la Società Anonima Imprese teatrali⁵³, in cui il collegio richiamò le disposizioni speciali emanate in tempo di guerra appunto in materia di locazioni e di alberghi.

Orientamento analogo si riscontra in una decisione della Corte d'appello di Venezia, dell'ottobre dello stesso anno⁵⁴. Oltre a richiamare gli indici normativi emergenti dalla disciplina settoriale sulle locazioni citati dalla Corte d'appello di Torino, la Corte veneziana argomentò a partire dal tenore letterale del combinato disposto dell'art. 1226 cod. civ. e dell'art. 1 del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, ma anche palesando una concezione del denaro quale mero mezzo di pagamento – e non merce vera e propria, oggetto in senso tecnico di una prestazione –, nonché una lettura tradizionale e rigorosa dell'art. 1226 cod. civ. Il collegio osservò, infatti, che le obbligazioni da cui ci si poteva liberare ai sensi del decreto bellico non potessero essere che quelle indicate dall'art. 1226 cod. civ., richiamato dallo stesso decreto, ossia quelle di dare, fare, non fare; «sicché» – osservò – «l'applicazione del decreto non può essere arbitrariamente estesa alle obbligazioni di pagamento, che d'altronde costituiscono più precisamente il corrispettivo di una prestazione dall'altro contraente compiuta».

Quest'ultimo orientamento, secondo il quale il rimedio offerto dall'art. 1 del d.lgt. 27 maggio 1915 non era invocabile in caso di prestazioni pecuniarie, fu fatto proprio nell'agosto del 1918 dalla Cassazione di Napoli

⁵³ CORTE D'APPELLO DI TORINO 7 luglio 1916; Pres. Piola, Est. Copperi; Chiarella c. Società anonima «Imprese teatrali», cit. La Ditta Chiarella – come si ricorderà – aveva chiesto la risoluzione del contratto di locazione da essa stipulato il 27 maggio 1913 con la Società anonima imprese teatrali riguardo ai teatri Vittorio Emanuele e Balbo, in quanto, essendo per la guerra diminuiti i proventi dei due teatri (ed il secondo essendo stato addirittura requisito), il canone annuo di locazione era diventato per lei eccessivamente oneroso. In questo caso, per negare il diritto alla risoluzione del contratto, la Corte richiamò le disposizioni speciali di cui nel testo, «implicitamente così riconoscendo come le semplici difficoltà scaturenti dallo stato di guerra non possano e non debbano per sé stesse influire sulla continuità di esistenza delle locazioni in corso».

⁵⁴ CORTE D'APPELLO DI VENEZIA, Udienza 15 ottobre 1916; Pres. Fusinato, Est. Padoa; Botnera c. Ivanovich e Solveni, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 51-63.

con la sentenza definitiva sul giudizio Monsurrò c. Ditta Guetta⁵⁵, che dunque ribaltò i principi espressi dalla corte di merito. Il supremo collegio napoletano osservò che l'art. 1 del decreto bellico si riferiva a prestazione che fosse divenuta eccessivamente onerosa. E tale onerosità sopravvenuta «non si comprende quando la questione riguardi la consegna di somma di danaro, per cui manca la condizione di aggravamento o per lo meno dovrebbe essere dimostrata la speciale influenza che vi abbia potuto esercitare lo stato di guerra». Inoltre – osservarono i giudici supremi partenopei – l'art. 3 del decreto disciplinava, con disposizione speciale, proprio la posizione dei debitori di somme di denaro, «regolandola in modo speciale per la sola concessione di dilazione». Il legislatore dunque «provvide in ordine alla condizione dei debitori per quegli effetti di dilazione, e questo fa argomentare che non vi sarebbe stata ragione per moltiplicare i benefici», ossia per concedere ai debitori di somme di denaro, oltre alla dilazione, anche l'azione di risoluzione.

Anche la Cassazione romana, infine, nel luglio '19, si rifece all'orientamento negativo, in una sentenza⁵⁶ che ben riassume le motivazioni a sostegno di tale orientamento. Diversamente dall'art. 1, che parlava – per lo meno nell'interpretazione prevalente – di risoluzione, l'art. 3 del decreto n. 739 del 1915, riferito specificamente ai pagamenti, «concede soltanto una dilazione al loro adempimento e la subordina al concorso delle condizioni ivi indicate». Peraltro – osservò la Corte romana –, per il beneficio della dilazione non occorre, secondo la disposizione normativa, che l'obbligazione pecuniaria fosse stata assunta prima della guerra: la dilazione, in altri termini, era rimedio autonomo dalla risoluzione, fondato su presupposti in parte diversi.

Codesta diversità di trattamento – osservò la Cassazione – apparisce pienamente giustificata ove si tenga presente che scopo del legislatore fu di eliminare l'ingiustizia che potesse derivare per una delle parti

⁵⁵ CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI 14 agosto 1918; Pres. Flores, Est. Cimorelli, P. M. Capone (concl. conf.); Ditta Guetta (avv. Fadda) c. Monsurrò (avv. Guarracino), cit.

⁵⁶ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 12 luglio 1919; Pres. Tommasi P. P., Est. Millo, P. M. Pellegrini (concl. conf.); Cavacini e Boschetti (avv. D'Angelo) c. Antonelli (avv. Monaco), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 915-917, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 1, coll. 864-866, ed altresì in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1920, II, pp. 329-334, con nota di G. SEGRÈ, *Sulla eccessiva onerosità della prestazione e le prestazioni in denaro, d. l. 27 maggio 1915*, a commento anche di CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI 14 agosto 1918; Pres. Flores, Est. Cimorelli, P. M. Capone (concl. conf.); Ditta Guetta (avv. Fadda) c. Monsurrò (avv. Guarracino), cit. Il Segrè condivideva l'opinione dei giudici, per i quali l'art. 1 del d.lgt. 27 maggio non era applicabile alle prestazioni pecuniarie.

a causa della guerra. Per il sopravvenuto rialzo sul prezzo di una determinata merce il contraente, che deve riceverla, verrebbe a fare un indebito lucro a danno dell'altro tenuto a codesta somministrazione. Ora, questo indebito arricchimento nella generalità dei casi, a cui il legislatore ebbe riguardo, non si verifica certamente a danno di chi riceve la merce quale fu convenuta prima della guerra e la deve pagare ai prezzi stabiliti pure in precedenza alla guerra; ed è appena necessario osservare che ben difficilmente si troverebbe una merce la quale durante la guerra sia ribassata di prezzo.

D'altro canto – soggiunse il Supremo Collegio romano –, l'eccessiva onerosità sopravvenuta della prestazione di pagare mediante moneta avente corso legale non si sarebbe mai potuta verificare, in quanto l'obbligazione si sarebbe estinta sempre con pagamento del dovuto secondo il valore nominale della moneta, senza riguardo alla sua variabile potenza di acquisto: «In effetto» – si legge nella motivazione – «il pagamento costituisce precisamente una controprestazione alla prestazione di chi fa o dà qualche cosa in natura, e tale controprestazione è valutata sempre col comune denominatore dell'unità monetaria». E conclude: «l'onerosità della controprestazione in danaro, obiettivamente considerata, non può dirsi mutata a seguito della guerra, data la suaccennata invariabilità del valore legale della moneta».

L'orientamento illustrato in ultimo, contrario alla applicazione del decreto del 27 maggio 1915 alle obbligazioni pecuniarie, trovò sostenitori anche in dottrina⁵⁷, ma, come già chiarito, restò minoritario nella giurisprudenza, che, al contrario, si orientò per lo più nel senso di ammettere la risoluzione dei contratti in forza del decreto bellico del 27 maggio anche quando la prestazione divenuta eccessivamente onerosa a causa della guerra fosse una prestazione pecuniaria. Il che del resto era conforme allo spirito della decretazione emergenziale, interessata in generale ad impedire il collasso degli operatori economici italiani.

5. I contratti pubblici e la guerra

Mentre il decreto del 27 maggio 1915, n. 739, ebbe come scopo quello di tutelare l'economia nazionale dagli sconvolgimenti provocati dalla

⁵⁷ G. SEGRÈ, *Su alcuni provvedimenti in materie di diritto privato interno emessi in occasione della guerra*, cit., pp. 898-899.

guerra, e così sostenere, indirettamente, lo sforzo bellico italiano, il d.lgt. del 20 giugno dello stesso anno, n. 890, puntò a tutelare in via diretta ed immediata l'amministrazione pubblica, e quindi lo sforzo bellico dello Stato, assicurando continuità ai contratti stipulati con esso e ordinati allo svolgimento di pubblici servizi o alla realizzazione di opere pubbliche. Attraverso il provvedimento, che interveniva su di un urgentissimo bisogno dell'economia nazionale – la continuità dei pubblici servizi e delle opere pubbliche durante la guerra –, si interveniva altresì a difesa dello Stato.

Per la sua formulazione – come già detto – il decreto si configurava apparentemente come espressa deroga al precedente decreto del 27 maggio, negando ai privati che avessero stipulato contratti con la pubblica amministrazione il diritto alla risoluzione del contratto che invece il decreto del 27 maggio aveva accordato in via generale a fronte di eventi di eccezionale aggravamento dipendenti dalla guerra. La giurisprudenza mantenne ben fermo il dettato normativo, negando, per l'appunto, il diritto alla risoluzione del contratto per eccessiva onerosità a quanti avessero stipulato contratti con la pubblica amministrazione⁵⁸, contrariamente a quanto stabilito in via generale dal decreto del 27 maggio, secondo l'interpretazione che prevalentemente se ne dava.

Di fronte a quanti lamentavano, per questi profili, la pretesa incostituzionalità del decreto del 20 giugno – che aveva tolto ad alcuni, e specialmente a coloro che avevano rapporti contrattuali con la pubblica amministrazione, un diritto che il decreto del 27 maggio riconosceva ad altri –, venne replicato, dai giudici, che, al contrario, la legge sui pieni poteri, in forza della quale il decreto era stato adottato, parlando di «economia nazionale», aveva voluto ricomprendere nel concetto non soltanto «tutto ciò che richiede l'intervento della pubblica amministrazione per indirizzare le attività individuali», bensì «assicurare altresì la cooperazione degli individui allo svolgimento della vita economica della nazione». In questo quadro precisamente – proseguiva la sentenza –

bisogna assicurare che i negozi giuridici che hanno relazione con pubblici servizi abbiano la loro esecuzione nonostante la guerra,

⁵⁸ CORTE D'APPELLO DI ROMA 12 settembre 1918; Pres. Ciotola, Est. Petrone; Calabi (avv. Anelli) c. Banca commerciale italiana (avv. Scotti) e Ferrovie dello Stato (avv. Manganelli), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 520-528; CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 21 luglio 1920; Pres. Appiani, Est. Biscaro, P. M. Ferrara (concl. conf.); Società Ilva (avv. Vaturi) c. Ferrovie dello Stato (avv. Matteucci), cit.; CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE 26 novembre 1917; Pres. f.f. Mancini, Est. Giannattasio, P. M. Fernando Pinna (concl. conf.); Stecchini c. Comune di Vigonza, cit.

mentre nel concetto di un urgente bisogno della economia nazionale l'interruzione e la cessazione del pubblico servizio produrrebbe un perturbamento nell'equilibrio dell'economia nazionale e toglierebbe allo Stato il mezzo di raggiungere gli scopi che si propone nell'interesse della collettività⁵⁹.

Era dunque da tenere ben fermo che le severe prescrizioni del decreto trovavano la loro legittimazione nella legge sui pieni poteri e, in particolare, nell'esigenza imperativa di tutelare l'economia nazionale, e quindi la difesa dello Stato: proprio a questi scopi le disposizioni del decreto erano indirizzate⁶⁰.

Ma il dettato rigoroso del decreto del 20 giugno trovava un appiglio non solo nella legge sui pieni poteri, bensì anche nella disciplina generale sui contratti pubblici, che – come già detto – non ammetteva mai privati a liberarsi dai loro impegni. In realtà, dunque, il decreto del 20 giugno non aveva affatto tolto un diritto alla risoluzione che il decreto del 27 maggio aveva attribuito agli appaltatori pubblici, perché appunto il legislatore delegato non poteva aver fatto riferimento, nel decreto di maggio, ai contratti pubblici, per i quali la liberazione del privato appaltatore non era ammessa.

A fuorviare qualche interprete – e a far sperare qualche appaltatore privato – era stata la formulazione imprecisa del decreto del 20 giugno, il quale, nel negare il diritto alla risoluzione, era sembrato porsi quale espressa deroga al tenore letterale del decreto del 27 maggio. In qualche sporadico

⁵⁹ TRIBUNALE DI ROMA 31 gennaio 1916; Pres. Giordano P. P., Est. Lacava; Fagiolo c. Comune di Genzano, in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 571-4.

⁶⁰ Cfr., su questa sentenza, C. LATINI, *Governare l'emergenza*, cit., pp. 175-7. La giurisprudenza amministrativa, per parte sua, tagliò corto sulle questioni di costituzionalità dei vari provvedimenti bellici – non del solo decreto del 20 giugno –, negando di avere giurisdizione circa la coerenza tra decreti delegati – che non erano atti amministrativi, bensì legislativi – e finalità stabilite nella legge sui pieni, riconoscendo che si trattava di questione eminentemente politica. Sollecitato a pronunciarsi circa la legittimità del decreto del 20 giugno, osservò infatti, il Consiglio di Stato, che «i limiti posti all'azione governativa non sono formali o estrinseci, perché il vedere in concreto se una determinata situazione di fatto creata dalla guerra implichi un pericolo per la difesa dello Stato o per l'ordine pubblico o un bisogno urgente e straordinario per l'economia nazionale richiede necessariamente un esame di fondo, una valutazione od un giudizio di natura prevalentemente politica per dati ed elementi di fatto, che non possono formare oggetto di sindacato in sede di legittimità» (CONSIGLIO DI STATO, sez. IV, 22 marzo 1918; Pres. Sandrelli, Rel. Di Donato; Provincia di Napoli c. Ministero dei lavori pubblici, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, III, coll. 116-117, relativa alla legittimità della proroga, da parte del Ministero dei lavori pubblici, delle concessioni accordate dagli enti proprietari delle strade o dai rispettivi consorzi, stabilita dal d.lgt. 3 settembre 1916, n. 1126, art. 7).

caso, in effetti, la giurisprudenza ritenne che il decreto del 20 giugno avesse avuto un valore innovativo rispetto a quello del 27 maggio; che cioè con esso fosse stato negato il diritto alla risoluzione che invece era stato concesso, anche a coloro che avevano stipulato contratti con la pubblica amministrazione, dal decreto del 27 maggio.

È il caso di una pronuncia del Tribunale di Napoli, relativa a fattispecie in cui il debitore aveva chiesto la risoluzione del contratto il 14 giugno 1915, cioè prima che entrasse in vigore il d.lgt. del 20 giugno. La corte ritenne che al caso non fosse applicabile quest'ultimo decreto, che escludeva il diritto alla risoluzione, perché appunto il debitore, avendo avanzato la richiesta di risoluzione antecedentemente ad esso, aveva acquistato un diritto quesito alla risoluzione stessa⁶¹.

Per lo più, però, si ravvisò nel decreto del 20 giugno un valore interpretativo del precedente del 27 maggio, sostenendosi cioè che la risoluzione dei pubblici appalti fosse negata già alla luce del decreto del 27 maggio; e che quindi, tra l'altro, non si potesse fare questione di costituzionalità del decreto sotto il profilo che esso avrebbe privato gli operatori di un diritto riconosciuto invece dal decreto del 27 maggio. Tanto che si ammise la forza retroattiva del decreto del 20 giugno, negandosi il diritto alla risoluzione anche per eventi di aggravamento dell'obbligazione verificatisi prima della sua entrata in vigore.

È quanto si rileva in una decisione della Corte di cassazione di Napoli, dell'ottobre 1918⁶², in cui si osservò che il d.lgt. n. 739 si era riferito implicitamente ai soli contratti tra privati perché, viceversa, nei capitolati di pubblici appalti, «si suole inserire esplicita rinunzia a compensi per qualsiasi avvenimento straordinario e imprevisto»; sicché per questi ultimi contratti era già chiaro che non si potesse invocare la forza maggiore per chiedere la risoluzione del contratto. Questa specificazione, però, «col volgere degli eventi e per i dubbi sorti, anche perché talvolta qualche amministrazione non stipulò i contratti in base ai capitolati, si rese necessaria», sicché venne emanato il d.lgt. 20 giugno.

⁶¹ Tribunale di Napoli 2 febbraio 1916 [*rectius*: 1917]; Pres. Milcowitch, Est. Saviotti; D'Auria c. Guarino, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, II, pp. 86-96, con nota critica di M. D'AMELIO, che ribadì il valore meramente interpretativo del decreto 20 giugno, come del resto si deduceva dalla Circ. Min. Lavori Pubblici del 10 luglio 1915.

⁶² Corte di cassazione di Napoli 24 ottobre 1918; Pres. Lomonaco, Est. De Notaristefani, P. M. Nola (concl. conf.); D'Auria c. Guarino, in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 309-312, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 1, coll. 259-262, e in *Il diritto commerciale*, 1919, II, pp. 98-101, con nota di L. D. G. (LORENZO DE GREGORI).

Chiarita così la genesi del disposto – soggiunse la corte napoletana – si manifesta palese il suo carattere interpretativo e per renderlo evidente il legislatore nel preambolo menzionò il suddetto decreto 27 maggio. Cosicché dalla espressa volontà del legislatore si desume l'effetto retroattivo.

Oltretutto – osservò infine la Cassazione partenopea – il d.lgt. n. 890 era da considerare disposizione «di ordine pubblico», quindi applicabile anche a rapporti giuridici compiuti in tempo anteriore.

Per il valore strettamente interpretativo del decreto del 20 giugno – per le stesse ragioni fatte proprie dalla Cassazione napoletana – si pronunciò anche il Tribunale di Bologna⁶³, che osservò, di conseguenza, come fosse stato fugato ogni dubbio di costituzionalità intorno al decreto del 20 giugno; proprio perché questo non aveva tolto ai privati alcun diritto di cui prima essi fossero titolari, bensì aveva appunto solo interpretato «uno stato di diritto preesistente»; cosa che il governo poteva fare in forza dei poteri delegatigli con la legge del 22 maggio.

In qualche sporadico caso, la dottrina si schierò sulla posizione assunta dalla giurisprudenza, contrastando le pretese questioni di incostituzionalità riferite al decreto del 20 giugno. Tale costituzionalità era stata messa in dubbio – fu osservato maliziosamente – non perché davvero si potesse contestare la coerenza del decreto rispetto alla finalità di proteggere l'economia nazionale enunciata nella legge sui pieni poteri, bensì soltanto perché il decreto «venne a ferire molti interessi, o, meglio, molte illusioni di pubblici fornitori», i quali speravano che, in forza del decreto del 27 maggio, si sarebbero potuti liberare dalle loro obbligazioni verso la pubblica amministrazione, divenute molto onerose a causa delle condizioni create dalla guerra⁶⁴.

La dottrina prevalente non si allineò tuttavia alla logica bellica dei decreti, ed assunse posizioni di netto contrasto rispetto al testo del decreto del 20 giugno e all'atteggiamento acquiescente della giurisprudenza intorno ad esso:

Il decreto 20 giugno 1915 è seriamente disputabile e criticabile – osservò, tra gli altri, il Cogliolo – ed i dubbii circa la sua validità possono far pensare lungamente, se si vuole continuare ad essere dei giuristi e non convertirsi in materiali ed impauriti esecutori di ordini ministeriali⁶⁵.

⁶³ Tribunale civile di Bologna 30 giugno 1916; Pres. Spinelli, Est. Zucconi; Tarozzi c. Ministero dell'interno, cit.

⁶⁴ E. MANFREDI, *I decreti luogotenenziali 27 maggio e 20 giugno 1915*, cit.

⁶⁵ P. COGLIOLO, *Gli appalti pubblici e la guerra*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I,

L'autore genovese – che, come si ricorderà, aveva abbracciato la teoria della impossibilità soggettiva – non criticava soltanto la regola secondo la quale chi aveva assunto obbligazioni verso la pubblica amministrazione non avrebbe potuto liberarsi dall'obbligazione stessa in presenza di gravi circostanze che avessero reso molto più difficile l'adempimento («io mi domando con qual diritto lo Stato espropria un cittadino privato – quale è l'appaltatore – di un diritto che gli veniva dall'art. 1226 del codice civile, cioè del diritto di essere esonerato dall'adempimento dell'obbligazione quando vi fosse la forza maggiore [...] Il concetto di forza maggiore sarà in un modo per i borghesi e sarà in un altro per i contratti con lo Stato?»), bensì anche il capoverso dell'unico articolo di cui si componeva il decreto, per come interpretato dalla circolare ministeriale del 29 luglio 1915, secondo il quale neppure era dovuto all'appaltatore alcun sovrapprezzo⁶⁶.

Ma la giurisprudenza rimase ben salda nella sua posizione rigorosa, poggiante sulla logica bellica che permeava il decreto del 20 giugno non meno di quello del 27 maggio.

A completare il quadro della rigorosa tutela offerta alla pubblica amministrazione dalla decretazione bellica, fu riconosciuto che i soggetti obbligati non avrebbero neanche potuto addurre a causa di giustificazione del ritardo nell'adempiere le loro prestazioni verso una pubblica amministrazione la precedenza data ad eventuale altra obbligazione, se questa fosse stata contratta pur sempre verso una pubblica amministrazione. La giurisprudenza cioè interpretò restrittivamente il d.lgt. 30 maggio 1915, n. 764 – della cui portata ho già detto (si v., *supra*, cap. I) – al preciso scopo di evitare in ogni caso ritardi o disguidi nella esecuzione dei contratti pubblici. Il principio fu enunciato dalla Corte di cassazione di Roma in una sentenza del 21 luglio 1920, relativa ad una vicenda che vedeva coinvolte l'Ilva e le Ferrovie dello Stato⁶⁷. Per dare la preferenza alle forniture militari, l'Ilva non aveva ottemperato alla consegna delle traverse alle Ferrovie dello Stato, amministrazione pubblica, sebbene non militare, entro il termine convenuto del 30 maggio 1915. La Corte affermò che il decreto del 30 maggio 1915, n. 764, entrato in vigore il giorno stesso, valeva se si trattava di obbligazioni assunte verso privati, mentre non valeva se si trattava di obbligazioni assunte nei confronti di altre pubbliche amministrazioni.

In definitiva, chi aveva assunto più obbligazioni verso pubbliche

pp. 434-438.

⁶⁶ *Ibid.* Si v., altresì, dello stesso autore, *La guerra ed i contratti d'appalto di pubbliche opere*, cit.

⁶⁷ Corte di cassazione di Roma 21 luglio 1920; Pres. Appiani, Est. Biscaro, P. M. Ferrara (concl. conf.); Società Ilva (avv. Vaturi) c. Ferrovie dello Stato (avv. Matteucci), cit.

amministrazioni era tenuto – per la giurisprudenza prevalente – ad adempierle tutte nello stesso modo, nonostante il sopravvenuto stato di guerra, senza poter invocare né la risoluzione del contratto – salva naturalmente la sopravvenuta impossibilità – né il diritto ad una dilazione nei tempi.

La giurisprudenza assecondò così *in toto* il legislatore nella *ratio* che quest'ultimo aveva impresso ai provvedimenti bellici, intesi quali strumenti messi in campo per combattere la guerra. Si trattava di applicare rigorosamente i decreti, perché questi avevano stretta attinenza con la protezione dei bisogni dell'economia nazionale e con la difesa dello Stato.

In questo quadro, dalle decisioni giurisprudenziali emerge altresì chiaro l'intento di applicare estensivamente il decreto, come riferito ad una nozione ampia di pubblica amministrazione, che andasse ben oltre l'amministrazione militare: si trattava, in definitiva, per i giudici, di sorreggere tutto l'apparato pubblico, in quanto impegnato nello sforzo bellico.

La Corte d'appello di Roma ritenne applicabile il decreto del 20 giugno 1915, n. 890, ai contratti di fornitura stipulati dall'Ilva con le Ferrovie dello Stato, amministrazione non militare⁶⁸. Il Tribunale di Palermo ne fece applicazione con riferimento a contratti di fornitura di generi alimentari a vantaggio del manicomio di quella città⁶⁹. Il Tribunale di Bologna, poi, nel giugno del 1916, ritenne applicabile il decreto ai fornitori di viveri di uno stabilimento carcerario⁷⁰. Il Tribunale di Milano, con una decisione assai rilevante⁷¹, lo ritenne applicabile ai fornitori di carne degli Istituti Ospitalieri di Milano, una istituzione pubblica di beneficenza, il cui servizio fu ritenuto «eminentemente pubblico». Osservò sul punto il tribunale milanese che il decreto del 20 giugno non limitava la sua efficacia ai soli servizi od opere che avessero diretta attinenza con la guerra, bensì

comprende tutto ciò che di più vitale ed essenziale si attiene direttamente o indirettamente [...] allo svolgimento dell'attività sociale dello Stato, nella quale la pubblica assistenza e beneficenza entrano come fattori di primo ordine, ed hanno uopo, ancor più

⁶⁸ CORTE D'APPELLO DI ROMA 10 novembre 1919; Pres. Persico P. P., Est. Preda; Società Ilva (avv. Vaturi Bisleti) c. Ferrovie dello Stato (avv. Matteucci), cit.

⁶⁹ TRIBUNALE CIVILE DI PALERMO 10 dicembre 1915; Pres. Leonardi, Est. Chiazzese; Lupo e Giarfusso c. Manicomio di Palermo, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 258-262.

⁷⁰ TRIBUNALE CIVILE DI BOLOGNA 30 giugno 1916; Pres. Spinelli, Est. Zucconi; Tarozzi c. Ministero dell'interno, cit.

⁷¹ TRIBUNALE DI MILANO 16 febbraio 1916; Pres. ff. Baruffi, Est. Gresti; Società Penagini c. Istituti Ospitalieri di Milano, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 276-288, con nota di P. COGLIOLO, *L'eccessiva onerosità negli appalti pubblici*.

nell'anormale e travagliato periodo dello sconvolgimento della guerra, di delicate ed assidue cure da parte degli enti ad esso preposti.

Si trattava, dunque, di fare coerente applicazione di una disposizione, che, nel suo fine, voleva garantire allo Stato «la costante regolarità di tutti, indistintamente, i pubblici servizi, nel più ampio senso della parola, la cui interruzione e disorganizzazione potrebbe esser causa d'irreparabili danni».

Anche poi nella interpretazione data dai giudici alle espressioni «pubblici servizi» ed «opere pubbliche», contenute nel decreto bellico, si coglie la volontà chiara di estendere l'applicazione del decreto ben oltre la sua portata letterale, per mettere meglio al riparo la pubblica amministrazione da qualsiasi azione di risoluzione che intralciasse l'operato della macchina protesa verso lo sforzo bellico, sia sotto il profilo pratico, sia facendo venir meno risorse finanziarie necessarie a sostenere quello sforzo.

Emblematico, a questo riguardo, è l'orientamento formatosi intorno alla applicabilità del decreto ai contratti per l'appalto della riscossione del dazio consumo. Quei contratti erano assimilati, pacificamente, ai contratti di locazione di cose. Crollando i consumi durante la guerra, il gettito della riscossione subì una forte contrazione, sicché venne meno, per gli appaltatori, la convenienza del contratto. Essi domandarono una corrispondente riduzione del canone, oppure la risoluzione del contratto, invocando l'applicazione analogica dell'art. 1578 cod. civ. (perimento totale o parziale della cosa locata).

Per l'applicabilità del decreto del 20 giugno a questa fattispecie negoziale – e dunque per la esclusione del diritto dell'appaltatore alla risoluzione del contratto o ad una indennità – si espresse il Tribunale di Grosseto⁷². Osservarono i giudici, in proposito, che «se sono intangibili i contratti attinenti a pubblici servizi, che apportano un vantaggio ai cittadini, *a fortiori* debbono esserlo quelli inerenti ai pubblici oneri che arrecano vantaggio allo Stato». I giudici ritennero, ragionando intorno agli scopi perseguiti dal legislatore con il decreto del 20 giugno, che «Il concetto informativo del provvedimento luogotenenziale si è che la pubblica amministrazione, e specialmente la finanza, non abbia a risentire scosse durante la guerra».

In questo modo, i giudici grossetani ampliavano l'ambito applicativo del decreto bellico, includendovi i contratti attivi della pubblica amministrazione, quale era appunto l'appalto del dazio consumo.

Orientamento opposto in materia fu espresso dalla Corte d'appello

⁷² TRIBUNALE DI GROSSETO 28 dicembre 1915; Pres. Zuccolini, Est. Tamponi; Consorzio esercenti del Dazio consumo c. Comune di Massa Marittima, cit.

di Genova, nel gennaio del 1916⁷³. Ma l'appalto per la riscossione dei dazi fu poi ricondotto proprio all'ambito dei pubblici servizi da una coeva – e già rammentata – decisione del Tribunale di Roma⁷⁴, il quale osservò come la riscossione di un dazio da parte dell'appaltatore avvenisse sempre nell'interesse pubblico, sicché essa «costituisce un servizio pubblico in quanto allo scopo di soddisfare il bisogno pubblico delle riscossioni dell'imposta diretta sui beni di consumo». Se infatti l'esazione delle imposte era indubbiamente da considerare un servizio pubblico, tale caratteristica «non può venir meno solo perché lo Stato o il Comune, in luogo di esigere direttamente, lo fa a mezzo di concessionario». Uno dei mezzi di esecuzione del pubblico servizio è infatti «proprio la concessione dell'esercizio di esso, e benché di fronte al pubblico che paga vi sia il concessionario comunemente chiamato appaltatore, la pubblica amministrazione, come già si è cennato, non si disinteressa ma vigila e controlla e all'occorrenza interviene».

In altri termini, il tribunale romano fece rientrare anche l'importante materia della riscossione dei tributi a mezzo di concessionari – e dunque, più in generale, i contratti attivi della pubblica amministrazione – nell'ambito della nozione di «servizio pubblico», per le implicazioni di carattere finanziario che tali contratti avevano per lo Stato.

Fu dunque chiaro alla giurisprudenza che lo scopo che il legislatore delegato si era prefisso con l'adozione del decreto del 20 giugno 1915, n. 890, era, nel suo complesso, ben oltre la mera continuità delle forniture militari, la protezione di tutta la pubblica amministrazione e delle finanze pubbliche nel periodo del cimento contro il nemico. Tutte le risorse economiche di cui disponeva lo Stato andavano indirizzate verso lo sforzo bellico.

6. *La questione del diritto ai sovrapprezzi*

Ferma restando la regola della improponibilità dell'azione di risoluzione in caso di sopravvenuta eccessiva onerosità, nella materia dei contratti con la pubblica amministrazione si fece quanto mai pressante, negli anni del conflitto, un'ulteriore questione: l'esigenza di riequilibrare la posizione dei contraenti privati, corrispondendo loro un aumento di prezzo nei casi in cui l'adempimento delle obbligazioni da loro assunte fosse divenuto oltremodo oneroso.

⁷³ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 27 gennaio 1916; Pres. Milano d'Aragona P. P., Est. Gallotti; Asplanato c. Comune di Sanremo, cit.

⁷⁴ TRIBUNALE DI ROMA 31 gennaio 1916; Pres. Giordano P. P., Est. Lacava; Fagiolo c. Comune di Genzano, cit.

Il diritto a sovrapprezzi apparve escluso anzitutto dal tenore letterale del decreto del 20 giugno, che al massimo aveva attribuito alla pubblica amministrazione il potere discrezionale di sostituire con altre clausole quelle divenute ineseguibili per causa della guerra.

Sia sulla base di questa disposizione bellica, sia della disciplina generale sui contratti pubblici, che vincolava gli appaltatori ad eseguire le prestazioni promesse senza poter chiedere aumenti nei compensi, si formò l'orientamento dominante in giurisprudenza, secondo il quale non fosse mai ammissibile appunto per gli appaltatori chiedere sovrapprezzi in dipendenza delle nuove e più gravi difficoltà create dallo stato di guerra.

Già nel dicembre del '15, facendo applicazione del decreto del 20 giugno, n. 890, il Tribunale di Palermo⁷⁵ espose il diritto a sovrapprezzi del privato fornitore di carne della pubblica amministrazione, il quale aveva avanzato la richiesta di ulteriori compensi a causa dell'impennata dei prezzi del bestiame con l'ingresso dell'Italia nel conflitto (da un canto, l'importazione della carne era stata infatti bloccata, e, dall'altro, «milioni di uomini, al fronte, ne dovevano essere forniti, e il regio governo dovette giustamente preoccuparsi a costituire delle grandi riserve per assicurare il vettovagliamento alle sue truppe»).

L'orientamento trovò numerose conferme in seguito. I giudici fecero leva sul tenore letterale del decreto, che, riferendosi esplicitamente alle leggi e, soprattutto, ai capitolati, aveva escluso qualsiasi diritto a sovrapprezzi, essendo appunto i prezzi parte essenziale dei capitolati stessi, da osservare in tutto e per tutto già a termini del diritto comune⁷⁶. Come chiarito dalla Corte d'appello di Venezia in una sentenza del marzo '1777,

⁷⁵ TRIBUNALE CIVILE DI PALERMO 10 dicembre 1915; Pres. Leonardi, Est. Chiazzese; Lupo e Giarrusso c. Manicomio di Palermo, cit.

⁷⁶ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 27 luglio 1916; Pres. Milano d'Aragona P. P., Est. Granello; The Tuscan Gas Company c. Comune di San Remo, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 98-104 (la concessionaria Tuscan Gas Company aveva chiesto al Comune un aumento dei compensi per l'intervenuto aumento del costo del carbone fossile a motivo della guerra europea); CORTE D'APPELLO DI NAPOLI 4 agosto 1916; Pres. Lappone, Est. Iodice; Società elettrica del Mezzogiorno d'Italia c. Comune di Nocera Inferiore, cit.; CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 24 ottobre 1916; Pres. Persico, Est. Millo, P. M. D'Amelio S. (concl. conf.); Genovesi (avv. Gallini) c. Ministero guerra (avv. erar. Falconi), cit. (il Genovesi si era obbligato a fornire una certa quantità di buoi al Ministero della guerra. Egli sosteneva di non averli potuti acquistare per l'aumento di prezzo seguito alla guerra con l'Austria, e di non aver potuto condurre il bestiame nei luoghi pattuiti per esser state le ferrovie adibite in tutto al trasporto delle truppe mobilitate).

⁷⁷ CORTE D'APPELLO DI VENEZIA 29 marzo 1917; Pres. Zuzzi, Est. Castiglioni; De Lorenzi (avv. Carnelutti, Cosattini) c. Ministero interni (avv. erar. Villella), in *Foro*

la condizione giuridica degli assuntori di appalti e forniture presso le pubbliche amministrazioni era già anche prima della guerra diversa da quella dei contraenti privati, in quanto le pubbliche amministrazioni, all'intento di assicurare ad ogni costo la continuità dei servizi pubblici, avevano avuto cura di imporre agli assuntori dei ferrei patti contenuti nei rispettivi capitolati, predisposti in modo uniforme dai vari dicasteri, nel senso di rendere obbligatoria la continuazione delle prestazioni degli assuntori, con esclusione, in ogni caso, di aumenti di corrispettivo o di indennità.

La giurisprudenza dunque si attenne a quella che era la disciplina di diritto comune in materia di contratti pubblici, che ritenne – lo si è già ricordato – fosse stata semplicemente confermata dal decreto bellico del 20 giugno, allo scopo di fugare ogni tentazione di applicare appunto a tali contratti il rimedio risolutorio offerto dal decreto del 27 maggio. La normativa in questione escludeva il diritto ai sovrapprezzi, così come facevano del resto in genere i capitolati d'appalto predisposti dalle amministrazioni pubbliche.

Anche la Corte d'appello di Roma si allineò all'orientamento rigoroso, in una sentenza emessa nella causa tra l'Ilva e le Ferrovie dello Stato il 10 novembre 1919⁷⁸, già ricordata. Scrivendo quando le armi tacevano da qualche giorno, non per questo la corte mise in discussione i principi sottostanti il decreto bellico secondo la interpretazione dominante: il decreto del 27 maggio, che aveva concesso il rimedio della risoluzione per eccessiva onerosità, non era applicabile ai contratti stipulati con una pubblica amministrazione, perché concedere ai fornitori la possibilità di liberarsi dagli impegni assunti proprio nel periodo della guerra sarebbe riuscito «esiziale alla sicurezza del paese».

L'orientamento rigoroso formatosi in giurisprudenza fu condiviso da parte della dottrina. Il Manfredi – annotando la sentenza della Cassazione di Roma del 24 ottobre 1916, già ricordata – affermò recisamente che

Per i contratti colle pubbliche amministrazioni non può in verità ammettersi, secondo l'*id quod plerumque cogitatur*, altro presupposto che quello della continuità in ogni evento, esclusa assolutamente la loro risoluzione o sospensione in caso di guerra, durante la quale il funzionamento dei pubblici servizi è condizione della esistenza stessa della nazione⁷⁹.

italiano, 1917, I, coll. 1068-1071.

⁷⁸ CORTE D'APPELLO DI ROMA 10 novembre 1919; Pres. Persico P. P., Est. Preda; Società Ilva (avv. Vaturi Bisletti) c. Ferrovie dello Stato (avv. Matteucci), in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 89-94, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1920, I, 2, coll. 120-125.

⁷⁹ E. MANFREDI, *I decreti luogotenenziali 27 maggio e 20 giugno 1915*, cit. Si v. anche

E su questa linea si posero anche altri autori, consapevoli del grave momento che il Paese stava attraversando⁸⁰.

Qualche giudice si espresse in senso contrario, ammettendo il diritto ai sovrapprezzi⁸¹. L'argomento su cui si fece leva fu, accanto a quello equitativo, quello letterale del decreto, il quale aveva attribuito alla pubblica amministrazione il potere di sostituire con nuove clausole quelle diventate «ineseguibili» a causa della guerra; mentre non aveva affatto vietato appunto la corresponsione di indennità e sovrapprezzi quando l'adempimento delle clausole contrattuali fosse diventato solo molto più oneroso⁸².

Da taluno venne sostenuto, altresì, che la *ratio* bellica del decreto poteva dirsi esaurita, e raggiunta, con la continuità degli appalti pubblici, assicurata

R. BABBONI, nota a CORTE D'APPELLO DI GENOVA 13 febbraio 1917; Pres. Milano d'Aragona, Est. Marchetti; Società italiana per il gas (avv. Valle) c. Società Dinamite Nobel (avv. Olivari), cit.

⁸⁰ G. FAGGELLA, *La legislazione bellica in relazione al diritto pubblico preesistente e alle future riforme*, cit., pp. 372-4.

⁸¹ TRIBUNALE DI MILANO 16 febbraio 1916; Pres. ff. Baruffi, Est. Gresti; Società Penagini c. Istituti Ospitalieri di Milano, cit. Il Cogliolo, nell'annotare adesivamente la sentenza, rilevò appunto che proprio dal divieto di risoluzione dovesse discendere il diritto ai sovrapprezzi in capo al contraente privato. Cfr., altresì, CORTE D'APPELLO DI CAGLIARI 4 maggio 1921; Pres. Avenati, Est. Tanchis; Bertino c. Provincia di Cagliari, in *Il diritto commerciale*, 1921, II, pp. 373-385, con nota adesiva di G. MEREU, *La guerra ed il diritto ai sovrapprezzi nei pubblici appalti*.

⁸² TRIBUNALE DI ROMA 3 maggio 1916; Pres. Giordano, Est. Lacava; Ditta Candia c. Ferrovie dello Stato, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 509-520, con nota adesiva di P. COGLIOLO, *Appalti pubblici e sovrapprezzi*, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 216-230, dove però la sentenza è datata 13 maggio 1916, con nota critica dell'avv. L. MALPELI. La ditta Candia era produttrice di energia elettrica in favore delle Ferrovie dello Stato, in forza di contratto stipulato nel 1909. Lamentava il sopravvenuto rincaro dell'antracite, il cui prezzo si era quadruplicato, a causa della guerra. «L'elemento aleatorio, che accompagna il contratto di somministrazione» – osservò il Tribunale – «non può [...] gravare illimitatamente sull'imprenditore, ma solo in relazione a quello stato di cose, in vista del quale i contraenti si accordarono, altrimenti economicamente si avrebbe una fatale distruzione di ricchezza, giuridicamente verrebbe meno uno degli elementi essenziali del contratto, il prezzo, e rispetto all'equità si farebbe luogo ad un indebito arricchimento». Ed ancora: «lo stato di fatto di una eccessiva onerosità non può porsi a carico del debitore, se non nei limiti della diligenza ch'egli è tenuto a prestare in concreto». Ebbene, «le parti contrattarono in relazione ad uno stato di cose che dall'agosto 1914 è venuto man mano a modificarsi radicalmente a causa della guerra europea e quindi anche della guerra italo-austriaca». D'altro canto, neppure risultava applicabile il d.lgt. 20 giugno 1915, n. 890, perché la Candia non aveva chiesto la risoluzione del contratto – esclusa dal decreto stesso – «né poi vi ha alcuna clausola o pattuizione, sia d'essenza essenziale o accessoria, la quale non sia eseguibile, a causa della guerra, dalla Ditta Candia, o che costei non abbia eseguita».

dal divieto di risoluzione del contratto, e che perciò non ci fosse motivo per negare agli appaltatori il diritto ai sovrapprezzi. Così sostenne, ad es., la difesa della ditta appaltatrice Fumagalli – per la quale, appunto, il diritto ai sovrapprezzi «rimaneva al di fuori dello scopo propostosi dal legislatore di assicurare la continuità dei pubblici servizi e delle opere pubbliche» – in un caso deciso poi in senso opposto dalla Corte di cassazione di Torino l'8 aprile 1921⁸³.

Il Ricca-Barberis, annotando la sentenza, osservò che, dal combinato disposto dei due decreti, del 27 maggio e del 20 giugno, il debitore, in caso di eccessiva onerosità dovesse dirsi liberato, anche se il contratto non poteva considerarsi risolto; sicché, al di sopra dei limiti dell'ordinario sforzo, «il contratto non può più obbligarlo, per cui egli ha diritto di ottenere un compenso». Diversamente, il privato – a prescindere dalla potestà discrezionale concessa alla pubblica amministrazione di sostituire le clausole ineseguibili – avrebbe potuto agire contro la pubblica amministrazione per indebito arricchimento.

In altri termini, il Ricca-Barberis fu dell'opinione – condivisa da molti altri autori durante il conflitto⁸⁴ – che la *ratio* del decreto del 20 giugno fosse solo che i contratti pubblici non subissero interruzioni; «e se per ciò è necessario che il contratto non venga risolto» – soggiunge l'autore nella nota alla sentenza di cui sopra – «non è punto necessario che il prezzo si conservi invariato».

Il Ricca-Barberis tornò sull'argomento in altri scritti dell'ultimo periodo della guerra⁸⁵ e dell'immediato dopoguerra, ribadendo con forza il diritto dei privati appaltatori ai sovrapprezzi, e precisando:

Non si tratta, per verità – come qualcuno credette – d'un'opinione

⁸³ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 8 aprile 1921; Pres. Desenzani, Est. Sbarbaro, P. M. Regazzoni (concl. contr.); Fumagalli c. Ospedale S. Matteo in Pavia, cit.

⁸⁴ In questo senso, oltre agli scritti del Cogliolo già menzionati, si v. Cuneo, A., *Gli appalti di opere pubbliche e la guerra*, cit., che configurano un vero e proprio diritto ai sovrapprezzi nel privato appaltatore. Ammette invece i sovrapprezzi come provvedimento equitativo, ma rimesso alla discrezionalità della pubblica amministrazione – e dunque non azionabile dal privato – G. SEGRÈ, *Su alcuni provvedimenti in materia di diritto privato emessi in occasione della guerra*, cit. Per il diritto dei privati ai sovrapprezzi si espressero anche G. FAGGELLA, *La legislazione bellica in relazione al diritto pubblico preesistente e alle future riforme*, cit., pp. 372-4; L. DE GREGORI, *Diritto comune e diritto singolare. Saggio di applicazione di metodo nella questione del diritto ai sovrapprezzi nei pubblici appalti*, in *Il diritto commerciale*, XII (1920), pp. 49-58.

⁸⁵ M. RICCA-BARBERIS, *La guerra come caso di forza maggiore nei contratti con la pubblica Amministrazione*, in *Rivista di diritto pubblico*, X (1918), pp. 76-98, ora in ID., *Sul diritto della guerra e del dopoguerra*, cit., pp. 65-86.

mia in contrasto con quasi tutta la dottrina, ma d'un'opinione di quasi tutta la dottrina (me compreso) in contrasto con la giurisprudenza.

L'interpretazione, a suo dire aberrante, fornita dalla giurisprudenza al decreto era frutto – dal suo punto di vista – del clima di violenza nel quale la guerra aveva trascinato tutti, anzi del vero e proprio «culto della violenza» instauratosi in pochi anni, che aveva distrutto «il sentimento della legalità» costruito faticosamente nel corso di secoli, e di cui erano caduti vittime – osservava l'autore – sia il legislatore, sia i giudici:

Culto, soggiungo, che non fu solo praticato tra legislatore e cittadini, ma tra magistrati e legislatore, perché questo intervenne dove non doveva e quelli mancarono ai più elementari principî di ermeneutica⁸⁶.

Il Ricca-Barberis coglieva così – forse come nessun altro – la stringente *ratio* bellica che stava dietro ai provvedimenti eccezionali e che implicava una stretta cooperazione tra legislatore delegato e giudici, affinché gli obiettivi perseguiti con le leggi – cioè la vittoria contro il nemico, la *salus rei publicae* – fossero davvero raggiunti. E le sue considerazioni, svolte a guerra ormai chiusa, sono una sintesi efficace proprio dell'atteggiamento di sostanziale cooperazione tenuto dai giudici negli anni del conflitto rispetto alle indicazioni provenienti dal governo. Al contrario, la dottrina in nessun altro ambito come in questo, dei contratti pubblici, si mostrò decisamente contraria al sodalizio così venutosi a creare tra legislatore delegato e giurisprudenza, e per tutta la durata del conflitto provò a far cambiare idea ai giudici, invocando principî di equità, ma senza riuscirci.

L'orientamento che rivendicava il diritto ai sovrapprezzi restò in effetti del tutto minoritario in giurisprudenza. Dall'orientamento dominante, che, al contrario, escludeva il diritto ai sovrapprezzi, si deduceva che, nella interpretazione dei giudici – che assecondarono sul punto il legislatore –, il decreto del 20 giugno 1915, n. 890, non soltanto aveva avuto come scopo quello di impedire interruzioni ai servizi e alle opere pubbliche, bensì anche quello di proteggere le finanze pubbliche dalle oscillazioni del mercato.

Uno scopo, certo, non dichiarato espressamente nella disposizione, sicché il Ricca-Barberis, nella nota, citata poco fa, alla sentenza della Cassazione di Torino dell'8 aprile 1921, contestò che tale scopo avesse davvero potuto dirsi operativo negli anni del conflitto, perché «Le restrizioni

⁸⁶ M. RICCA-BARBERIS, *Ancora sul diritto a sovrapprezzo per impedita risoluzione contrattuale*, in *Rivista di diritto civile*, XIV (1922), pp. 145-150, ora in ID., *Sul diritto della guerra e del dopoguerra*, cit., pp. 271-276.

ai diritti dei privati per ragioni di pubblica utilità non si possono presumere, e si devono ammettere solo se introdotte espressamente, e solo nei limiti in cui furono redatte». La realtà era però andata in senso opposto, come si è visto, e i diritti dei privati erano stati schiacciati per mantenere salde le finanze pubbliche durante la guerra.

In altri termini, lo scopo della disposizione – come riconosciuto dalla giurisprudenza della guerra –

fu appunto quello di assicurare il normale adempimento dei contratti relativi ai pubblici servizi senza maggiori oneri a carico delle Amministrazioni appaltanti, i cui bilanci potrebbero anche essere impari all'eventualità di dover sopperire alla correlativa, non preventivata spesa⁸⁷.

In senso ancora più ampio – come osservato efficacemente dalla Corte d'appello di Napoli⁸⁸ in un passo sul quale già mi sono soffermato –

Il decreto del 20 giugno, mentre è rivolto principalmente allo scopo di assicurare il normale svolgimento delle opere e dei servizi pubblici, indirettamente ha inteso anche rendere impossibile lo sperpero di tempo, di danaro e di attività in lunghi e complicati giudizi innanzi alle magistrature ordinarie, attribuendo alle pubbliche amministrazioni la facoltà di sostituire, con apprezzamento insindacabile, altre clausole e pattuizioni a quelle che non sieno più eseguibili per cagione della guerra.

In termini analoghi si espresse anche Corte di cassazione di Roma in Sezioni Unite⁸⁹. E lo stesso ragionamento – che appunto implicava il riconoscimento, nel decreto del 20 giugno, di una *ratio* amplissima – si riscontra in decisioni successive, dalla Cassazione di Torino⁹⁰, alla Corte

⁸⁷ Corte d'appello di Genova 27 luglio 1916; Pres. Milano d'Aragona P. P., Est. Granello; The Tuscan Gas Company c. Comune di San Remo, cit.

⁸⁸ Corte d'appello di Napoli 4 agosto 1916; Pres. Lappone, Est. Iodice; Società elettrica del Mezzogiorno d'Italia c. Comune di Nocera Inferiore, cit.

⁸⁹ «Le sanzioni di questo provvedimento legislativo furono infatti dettate con lo scopo di esimere le pubbliche amministrazioni dalle azioni giudiziarie, specialmente possibili pel precedente decreto luogotenenziale 27 maggio 1915 n. 739, rimettendosi ogni decisione alla stessa Amministrazione» (CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA SEZIONI UNITE 24 maggio 1921; Pres. Mortara P. P., Est. Fazioli, P. M. Tunesi (concl. conf.); Provincia di Napoli (avv. Della Morte) c. Tedesco (avv. Laliccia), in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 877-878).

⁹⁰ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 26 settembre 1917; Pres. ff. Peyrani, Rel. Masino; Rangoni c. Comune di Voghera, in *Il diritto commerciale*, 1918, II, pp. 54-59, con nota critica di Lorenzo De Gregori, *Questioni sul decreto 20 giugno 1915 in materia di pubblici*

d'appello di Catania⁹¹.

La *ratio* del decreto n. 890 individuata dalla corte catanese fu abbracciata esplicitamente anche nel caso Ilva dalla Cassazione di Roma⁹². Come già ricordato, per dare la preferenza alle forniture militari, l'Ilva non aveva ottemperato alla consegna delle traverse alle Ferrovie dello Stato entro il termine convenuto. Talune partite di traverse erano però state consegnate, e per esse l'Ilva aveva domandato il sovrapprezzo a causa dei maggiori costi dovuti alla guerra. Ma a questa domanda si opponeva – a giudizio della Cassazione – la disciplina generale sui contratti pubblici. Il d.lgt. 20 giugno 1915 non aveva fatto che ribadire quelle regole – vigenti già in tempo di pace e non derogate dal d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739, che si riferiva ai soli rapporti tra privati –

nell'intento di eliminare ogni pretesto di dubbi e d'incertezze, che i forti interessi in giuoco in simili contratti non avrebbero mancato di elevare, movendo formidabili assalti all'erario dello Stato con pretese di enormi indennizzi e compensi.

Tornando alla corte catanese, quest'ultima si rese ben conto della durezza di una tale interpretazione del disposto normativo («Si parla di un'eccessiva durezza di quel decreto»), ma – soggiunse, con frasi che ben manifesta il clima di cooperazione tra legislatore ed interprete nel condurre la decretazione bellica al raggiungimento dei suoi obiettivi –

L'obbiezione andrebbe diretta, se mai, all'organo legiferante, non all'interprete, che, senza preoccupazione di inconvenienti o di iniquità, è tenuto ad applicare gli atti legislativi così come suonano⁹³.

appalti, il quale amaramente riscontrava di come ormai l'orientamento rigoroso della giurisprudenza sul punto potesse dirsi consolidato.

⁹¹ CORTE D'APPELLO DI CATANIA 29 marzo 1917; Pres. De Mercurio, Est. Samperi; Motta c. Provincia di Catania, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 1069-1073. Anche in questo caso, si osservò comunque che, introdotto espressamente per fare eccezione al decreto precedente, del 27 maggio 1915, n. 739, il d.lgt. del 20 giugno non aveva fatto altro che ricondurre, nella materia dei pubblici appalti, la eccessiva onerosità nell'ambito della irrilevanza che essa aveva per il diritto comune; sicché – si aggiunse – «Non è, dunque, neppur esatto il concetto della confisca di un diritto, da cui nascerebbe l'obbligo di un compenso».

⁹² CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 21 luglio 1920; Pres. Appiani, Est. Biscaro, P. M. Ferrara (concl. conf.); Società Ilva (avv. Vaturi) c. Ferrovie dello Stato (avv. Matteucci), cit.

⁹³ CORTE D'APPELLO DI CATANIA 29 marzo 1917; Pres. De Mercurio, Est. Samperi; Motta c. Provincia di Catania, cit.. Per l'orientamento rigoroso, si v., altresì, CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 30 dicembre 1920; Pres. Mortara P. P., Est. D'Ancona, P. M. D'Amelio (concl. conf.); Ministero dell'interno (avv. erar. Paserio) c. Pecoraro (avv. Barca), in *Foro italiano*,

Era l'ennesima dimostrazione di una mobilitazione che i giudici sentirono come un loro preciso dovere, negli anni della guerra, secondo le indicazioni che gli venivano dal legislatore delegato.

7. La «organizzazione giuridico-economica dell'appalto»

Nel giugno 1914, tale Raffaele Guarino assunse la fornitura dei combustibili e della paglia occorrente alle truppe militari di stanza e di passaggio nel presidio di Napoli e circondari. Un certo D'Auria avrebbe fornito, a sua volta, la paglia al Guarino. Il prezzo della paglia, già notevolmente aumentato a causa della conflagrazione europea, aumentò ancora di molto dopo la dichiarazione di guerra dell'Italia all'Austria, sicché il D'Auria, il 14 giugno 1915, sospese la fornitura al Guarino, invocando il d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739. Il Guarino oppose il d.lgt. 20 giugno.

Il Tribunale di Napoli accolse la domanda del D'Auria, perché il d.lgt. 20 giugno – osservò – «riguarda i contratti della pubblica amministrazione con il privato, che abbiano rapporto con pubblici servizi ed opere pubbliche, e non i contratti interceduti tra soli privati». Il decreto del 20 giugno, in altri termini, non trovava applicazione, a giudizio del tribunale partenopeo, ai rapporti tra i fornitori dello stato ed i loro rispettivi fornitori: a questi rapporti, in quanto intercorrenti tra parti private, tornava ad essere applicabile il rimedio risolutorio offerto dall'art. 1 del decreto del 27 maggio 1915. Ritenne, in proposito, il tribunale napoletano, che

perché si abbia il rapporto con un pubblico servizio occorre essenzialmente che il vincolo giuridico interceda direttamente con una pubblica amministrazione, ossia è necessaria la presenza del contratto di un ente pubblico, altrimenti il rapporto è sempre soggetto esclusivamente alle norme comuni di diritto privato.

Le disposizioni del decreto del 20 giugno non sarebbero state applicabili al rapporto tra il Guarino e il D'Auria neppure se si fosse potuto configurare la subfornitura del D'Auria come un subappalto (cosa che peraltro non era, nella specie), perché «il sub-appalto come la sublocazione costituisce un nuovo contratto, su cui il locatore primitivo è estraneo non altrimenti che all'originario contratto è estraneo il sub-appaltatore». Soggiunse dunque il Tribunale che i principi del decreto del 20 giugno 1915 non potessero

1921, I, coll. 249-251.

applicarsi al rapporto con il sub-appaltatore, il quale avrebbe dunque potuto svincolarsi dall'impegno preso mediante la azione di risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta. D'altro canto – osservò ancora, conclusivamente, il collegio napoletano –, estendere la portata del d.lgt. 20 giugno oltre il tenore letterale di sarebbe stato sbagliato, perché si trattava di disposizione affatto eccezionale, rispetto al diritto comune, da interpretarsi restrittivamente:

La nota caratteristica di detto decreto del 20 giugno 1915 – affermò il Tribunale – è proprio quella di essere in perfetta antitesi al diritto comune, essendo improntata alla ragione di necessità, cui si informa nell'odierno periodo della guerra la vita dello Stato, nell'interesse comune dei cittadini, per gli scopi supremi del benessere, della civiltà, della giustizia, della potenza e sicurezza stessa della Nazione.

Con questa importante decisione, il Tribunale di Napoli espresse l'orientamento, che poi si riscontra come dominante anche in altre pronunzie, per il quale il decreto del 20 giugno 1915, n. 890, non poteva essere applicato ai rapporti tra i fornitori della pubblica amministrazione ed i loro rispettivi fornitori. Per questi ultimi contratti tornava ad essere vigente il decreto del 27 maggio 1915, n. 739, che ammetteva – come si è veduto – la risoluzione del contratto nel caso di sopravvenuta eccessiva onerosità.

La logica di questa decisione strideva con quella sottostante le altre in materia di contratti con la pubblica amministrazione, viste in precedenza, anzitutto perché negava la possibilità di una interpretazione estensiva del decreto – interpretazione pure permessa dalla disposizione, che non aveva parlato precisamente di contratti stipulati con una pubblica amministrazione, bensì di contratti «aventi rapporto» con pubblici servizi od opere pubbliche – e poi perché affermava la natura innovativa e derogatoria del decreto stesso, rispetto al diritto comune, mentre, quando si era trattato di negare il rimedio risolutorio agli appaltatori pubblici, era stato invocato, come si è visto, tra gli altri argomenti, proprio quello della conformità del decreto al diritto comune del tempo di pace, e segnatamente alla normativa sui contratti pubblici.

Alla decisione conseguiva che ad essere protetto dal decreto del 20 giugno erano soltanto i rapporti direttamente intercorsi con la pubblica amministrazione, dovendosi invece escludere che il legislatore delegato avesse inteso proteggere dalla azione di risoluzione l'intera catena produttiva che culminava appunto nella pubblica amministrazione quale soggetto percettore finale delle diverse prestazioni.

Nell'annotare criticamente la sentenza, Mario D'Amelio ritenne che il

tribunale napoletano avesse tradito la *ratio* del d.lgt. 890. L'interpretazione data dai giudici – osservò il giurista – «non è soltanto lesiva degli interessi privati, ma può riuscire pregiudizievole a quelli generali del paese, nel momento difficile che attraversa». Infatti, il legislatore delegato, con il decreto del 20 giugno, aveva mirato «a conservare, nel momento difficilissimo della guerra, l'esercizio dei pubblici servizi e l'esecuzione delle opere pubbliche». Ebbene, un tale risultato – importantissimo per le sorti del Paese in guerra – non poteva certo dirsi raggiungibile «col semplice monito ai concessionarii e agli appaltatori, di osservare i loro obblighi», senza che poi costoro fossero a loro volta garantiti «contro l'abbandono dei rispettivi fornitori». Invero – soggiunse il D'Amelio, inquadrando la questione nei suoi esatti confini –

il legislatore tenne presente la necessità che restasse in vigore non soltanto il contratto d'appalto, ma altresì l'organizzazione giuridico-economica dell'appalto medesimo. Chi vuol raggiungere un fine (e, nel nostro caso, trattavasi di un fine di supremo interesse nazionale), non può non volerne i mezzi.

A sostegno della tesi del D'Amelio stava in effetti – come anticipato – la lettera del decreto delegato, il quale aveva parlato semplicemente di contratti che avessero «rapporto» con pubblici servizi od opere pubbliche, e dunque non strettamente di quei contratti soltanto.

In effetti, l'interpretazione che estendeva l'efficacia del decreto ai sub-appaltatori della pubblica amministrazione era quella più conforme allo spirito della legislazione di guerra, «in cui appare palese» – soggiunse ancora il D'Amelio – «che il legislatore ha avuto sempre di mira i complessi rapporti della vita economica di determinati servizi per assicurarne il regolare funzionamento». Era necessaria – a suo giudizio – la prova del fatto che il subfornitore fosse a conoscenza della destinazione finale della fornitura. Ma, sussistendo questa condizione, non si poteva negare l'applicazione del decreto del 20 giugno, che vietava la risoluzione, ai rapporti tra i fornitori della pubblica amministrazione ed i loro rispettivi fornitori; solo così si sarebbe riconosciuto al decreto del 20 giugno «lo spirito di equità e il sentimento della realtà, che animano tutta la recente legislazione ispirata alla guerra».

Andava dunque confermata – a giudizio del D'Amelio – la inapplicabilità del rimedio risolutorio, offerto dal decreto 27 maggio 1915, n. 739, ai fornitori degli appaltatori pubblici. A costoro si sarebbe dovuta estendere la previsione del capoverso dell'unico articolo di cui si componeva il decreto del 20 giugno 1915, n. 890, ossia la possibilità – rimessa però all'apprezzamento discrezionale della pubblica amministrazione – di sostituire con nuove

clausole quelle divenute ineseguibili a causa della guerra.

Sotto questo profilo, nel chiudere la sua nota, il D'Amelio non si nascose che si trattasse di questione spinosissima – come mostrato del resto dal profluvio di decisioni e di commenti negli anni seguenti su questa materia – resa particolarmente complessa «dall'intervento dello stato legislatore in contratti, nei quali aveva la veste di contraente»; e che le soluzioni escogitate dal legislatore, se pure non condivisibili alla luce dei principi generali, dovessero essere sopportate per il bene comune. L'anomalia era la spia, infatti, di «una vera crisi in certi rapporti di diritto privato, che è una conseguenza della maggior crisi economica e sociale del presente momento storico». L'interprete delle leggi eccezionali di guerra, per farne un'equa e giusta applicazione, non poteva prescindere dal contesto in cui esse erano nate, bensì era chiamato a

tener conto del loro spirito e delle loro finalità per le quali furono promulgate, confortandosi delle deviazioni dal diritto comune col pensiero che sono leggi effimere, che recano in loro stesse il decreto della loro caducità, e formulando l'augurio della maggior brevità del loro impero.

L'orientamento dei giudici continuò ad essere, tuttavia, in senso di escludere dalla applicazione del decreto bellico i rapporti tra i fornitori della pubblica amministrazione e i loro rispettivi fornitori. Tra gli argomenti a favore di questa ricostruzione vi era anche quello della inapplicabilità, a questi ultimi contratti, del potere discrezionale della pubblica amministrazione di sostituire le clausole ineseguibili con nuove clausole; un potere – si osservò, ad es., dal Tribunale di Genova – che certo la pubblica amministrazione non avrebbe potuto esercitare in contratti di cui non era direttamente parte⁹⁴.

Del pari, la dottrina continuò ad esprimersi in senso critico rispetto a siffatto orientamento. Ettore Donetti, nell'annotare la sentenza genovese appena ricordata, sottolineò come, mediante il d.lgt. n. 890 del 1915,

si volle tutelare precisamente una serie di rapporti contrattuali miranti allo stesso ed unico fine. Quel fine al quale appunto il d.lgt. ha inteso: la tutela e la sicurezza degli approvvigionamenti per la guerra, di qualunque natura essi siano onde tutti trovino la assoluta garanzia di continuità.

⁹⁴ TRIBUNALE DI GENOVA 17 maggio 1916; Pres. Grillo, Est. Natta; Società italiana per il gas c. Società anonima Dinamite Nobel, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1916, II, 904-916, con nota di E. DONETTI, *I contratti aventi rapporti con pubblici servizi nei rapporti fra fornitori dello Stato e loro contraenti in relazione al d. l. 27 maggio 1915*

Era dunque la stessa *ratio* del decreto a suggerirne un'interpretazione più larga di quella data dai giudici:

Dovevasi appunto prevenire – soggiunse l'annotatore – che qualche anello della catena dei rapporti contrattuali, miranti ad un unico scopo e concorrenti ad un unico capo, il fornitore, potessero in qualche modo spezzarsi od allontanarsi, con danno gravissimo dell'amministrazione interessata.

Ma in seguito i giudici si orientarono ancora per un'interpretazione restrittiva del decreto n. 890, negandone l'applicabilità ai rapporti tra i soggetti privati obbligati verso una pubblica amministrazione e i loro fornitori.

Così si espresse la Corte d'appello di Torino, nel novembre del 1916⁹⁵, affermando che «soltanto i contratti conchiusi direttamente con le pubbliche amministrazioni sono contemplati nel decreto». Precisamente – soggiunge la motivazione – i contratti cui si riferisce la prima parte dell'articolo «sono quelli che hanno coi pubblici servizi un rapporto, non mediato, ma diretto, nel senso che il vincolo giuridico interceda direttamente con una pubblica amministrazione».

Altrettanto fece la Corte d'appello di Genova nel febbraio del '17, nella già citata vertenza che vide scontrarsi la Società Italiana per il Gas e la Società Dinamite Nobel⁹⁶. La Società dinamite Nobel era fornitrice della amministrazione militare, e sosteneva che anche alla controparte, Società Italiana per il Gas, sua fornitrice di carbone fossile e dei suoi derivati, fosse applicabile il decreto 20 giugno 1915, n. 890. La Società Italiana per il Gas lamentava l'intervenuto enorme aumento dei prezzi del carbone a causa della guerra, e quindi la sopravvenuta eccessiva onerosità della prestazione, con ciò pretendendo di giustificare il proprio inadempimento, ai sensi del d.lgt. 27 maggio 1915, n. 739. La Corte ritenne che il d.lgt. 20 giugno 1915, n. 890, andasse interpretato restrittivamente, cioè come limitato ai rapporti tra la pubblica amministrazione ed i suoi diretti fornitori. Se infatti

⁹⁵ CORTE D'APPELLO DI TORINO 3 novembre 1916; Pres. Daviso, Est. Martorelli; Moretti c. Chiapello, cit. Il Moretti era esercente un pubblico servizio, perché aveva avuto la concessione dell'impresa di illuminazione pubblica e privata della città di Treviglio. Egli, prima della dichiarazione di guerra italiana, aveva stipulato con il Chiapello un contratto per la fornitura di carbone destinato alla produzione del gas. Il prezzo del carbone aveva subito un forte aumento subito dopo lo scoppio della guerra, ed il Chiapello si era conseguentemente astenuto dal consegnare il carbone dal mese di agosto in poi, invocando la applicazione del decreto 27 maggio 1915, n. 739.

⁹⁶ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 13 febbraio 1917; Pres. Milano d'Aragona, Est. Marchetti; Società italiana per il gas (avv. Valle) c. Società Dinamite Nobel (avv. Olivari), cit.

lo si fosse ritenuto applicabile a tutti coloro che avevano contrattato col fornitore dello Stato, «si darebbe luogo ad una catena di cui non si saprebbe vedere la fine». D'altro canto, con la interpretazione restrittiva del decreto lo scopo del legislatore era perfettamente conseguito, perché tale scopo egli aveva raggiunto ugualmente «quando col decreto stesso ha imposto la continuità di quel contratto che ha direttamente rapporto col pubblico servizio». In altri termini – soggiunse in ultimo la corte –

Il decreto 22 [*rectius*: 20] giugno 1915 ha voluto assicurare l'esecuzione dei contratti fra pubblica amministrazione e privato, lasciando libero quest'ultimo di provvedere come meglio avrebbe creduto coi propri fornitori per mettersi in grado di eseguire quella prestazione a cui non gli era più lecito sottrarsi.

L'orientamento restrittivo trovò sostenitori anche in seguito, in giurisprudenza⁹⁷.

L'interpretazione estensiva della disposizione tornò ad affacciarsi soltanto in pronunzie dell'ultimo periodo di guerra, come quella della Cassazione di Napoli, del 24 ottobre 1918, sulla vicenda che opponeva il Guarino al D'Auria⁹⁸. Il collegio napoletano ricordò sul punto, facendola propria, l'opinione espressa dal D'Amelio («un autorevole interprete») nella già ricordata nota alla sentenza del Tribunale di Napoli 2 febbraio 1916.

In un'altra occasione, nel dicembre 1919, la Cassazione di Torino⁹⁹ ammise l'estensione del decreto del 20 giugno 1915 ai fornitori degli appaltatori di servizi pubblici quando il fornitore si fosse assunto materialmente la prestazione del servizio o la esecuzione dell'opera, facendo le veci dell'appaltatore, pur non avendo contrattato direttamente con la pubblica amministrazione.

Ed anche la Corte d'appello di Trani, sempre nel dicembre del '19¹⁰⁰, si

⁹⁷ TRIBUNALE DI MILANO 15 febbraio 1917; P. Pres. Sinigaglia, Est. Faucanié; Costa Corrado c. Società Unione Importatori Bestiame, cit.; CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 27 luglio 1917; Pres. Giordani, Est. Ciravegna, P. M. Marchetti (concl. diff.); Moretti c. Chiapello, cit.

⁹⁸ CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI 24 ottobre 1918; Pres. Lomonaco, Est. De Notaristefani, P. M. Nola (concl. conf.); D'Auria c. Guarino, cit.

⁹⁹ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 19 dicembre 1919; Pres. Casoli, Est. Ramella; Lodi c. Baucherio, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1920, II, pp. 195-6.

¹⁰⁰ CORTE D'APPELLO DI TRANI 30 dicembre 1919; Pres. Curzio P., Est. Craca; Marigo c. Zagari, in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 333-336, nonché in in *Giurisprudenza italiana*, 1920, I, 2, coll. 81-85. Lo Zagari forniva vino e olio al Marigo, che a sua volta ne

rifece alla interpretazione oggettiva della disposizione portata dal decreto del 20 giugno, che non parlava di contratti stipulati con la pubblica amministrazione, bensì, più ampiamente, di contratti aventi rapporto con pubblici servizi od opere pubbliche; il che consentiva di ritenerlo applicabile anche ai rapporti tra appaltatori pubblici e loro fornitori, e, ancor più in generale, a «tutta l'organizzazione economica dell'appalto». Un orientamento che venne confermato dalla Cassazione di Napoli, nell'aprile del 1921, con la sentenza definitiva sulla vicenda¹⁰¹.

Colpisce tuttavia che questo orientamento sia rimasto, nel complesso, minoritario durante gli anni della guerra, perché in effetti l'applicazione ai subappaltatori ed, in generale, ai subfornitori, era da ritenere implicita nel decreto. Ciò anche alla luce di quanto poi previsto dallo stesso legislatore italiano con il d.l. 17 novembre 1918, n. 1698¹⁰², istitutivo del Comitato interministeriale per coordinare l'azione delle pubbliche amministrazioni nel passaggio dallo stato di guerra a quello di pace, ivi compresi i contratti aventi rapporto con forniture militari. All'art. 2 del decreto si legge:

Per i contratti in corso alla data di pubblicazione del presente decreto, tra Amministrazione dello Stato e privati, per forniture, opere e lavori, dipendenti dallo stato di guerra o ad esso connessi, come pure per i contratti fra ditte private in dipendenza dei contratti sopra ricordati, il Comitato potrà disporre la sospensione, la rescissione, la riduzione, la proroga, la trasformazione e qualsiasi modificazione dando alle ditte le disposizioni occorrenti anche per quanto riguarda materiali destinati all'esecuzione dei contratti.

A parte la questione circa la natura giurisdizionale, o meno, di tale comitato, il decreto attribuì ad esso con ogni evidenza – come riconosciuto dalla giurisprudenza successiva – poteri di intervento non soltanto in ordine ai contratti fra le amministrazioni dello Stato e i privati per forniture, opere e lavori dipendenti dallo stato di guerra, o ad essi connessi, bensì anche in ordine ai contratti fra ditte private in dipendenza di quelli conclusi con le amministrazioni dello Stato. Soltanto, venne richiesto che tale rapporto di dipendenza fosse inteso in senso rigoroso e restrittivo; occorrendo che la destinazione ad usi bellici fosse stata espressamente convenuta e contemplata nel contratto, e che risultasse necessariamente ed unicamente dalla natura

riforniva il carcere di Lecce.

¹⁰¹ CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI 26 aprile 1921; Pres. Garofalo P. P., Est. Crocoli, P. M. Capone (concl. conf.); Marigo c. Zagari, in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 735-737.

¹⁰² Si tratta di un pacchetto di tre decreti in materia, tutti del 17 novembre 1918, rispettivamente portanti i nn. 1696, 1697 e 1698.

della fornitura e della lavorazione¹⁰³.

Il legislatore, dunque, fornì, *ex post*, una sorta di interpretazione autentica della portata del decreto del 20 giugno 1915, n. 890, lasciando intendere che il divieto di risoluzione, e tutte le altre disposizioni in esso previste, fossero da intendersi riferite – per usare ancora un'ultima volta l'efficace espressione del D'Amelio – alla «intera organizzazione economica» dell'appalto; mentre i giudici, per tutta la durata del conflitto, salve le eccezioni di cui si è detto, avevano interpretato diversamente, e più restrittivamente, il medesimo testo normativo, non volendo assecondare fino in fondo – su questo punto – il legislatore delegato.

Si tratta di uno dei pochissimi casi in cui si osserva, negli anni della Grande Guerra, la dottrina assumere una posizione più rigorosa di quella assunta dalla giurisprudenza nella applicazione concreta della legislazione bellica.

Per i giudici, l'intera filiera che conduceva, in ultimo, al soggetto che aveva stipulato un contratto con la pubblica amministrazione era sufficientemente indirizzata allo scopo bellico dalla disposizione del decreto del 27 maggio 1915, n. 739, e cioè dal meccanismo della sussunzione degli interessi privati – a non fallire – in quello pubblico – alla stabilità dell'assetto economico del Paese nel suo complesso – che assicurava allo sforzo bellico italiano una tutela economica indiretta.

8. *Le requisizioni e i rapporti obbligatori*

Il tema delle requisizioni tocca naturalmente l'ambito dei diritti reali. E tuttavia, i provvedimenti di requisizione ebbero rilevanza anche nella misura in cui incisero sui rapporti obbligatori in corso, determinando, in una delle parti, l'indisponibilità di mezzi, derrate, attrezzature oggetto della prestazione promessa.

¹⁰³ TRIBUNALE DI TORINO 3 giugno 1919; Pres. Beria d'Argentina, Est. Berrini, Berettis c. Ditta «L'Infrangibile», in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1919, II, pp. 639-651, con nota adesiva di G. FONTANA (la sentenza affermava la natura giurisdizionale del comitato); CORTE D'APPELLO DI MILANO 10 giugno 1919; Pres. Jona P. P., Est. Pini; Ditta Minerva c. Società di esportazione Polenghi Lombardo, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1919, II, pp. 639-646, con nota critica di G. FONTANA (la sentenza negava la natura giurisdizionale del comitato, e quindi il suo potere di conoscere delle controversie intorno ai contratti); CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 31 luglio 1920; Pres. Mortara P. P., Est. Formica; Filippi c. Gandi, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1921, II, pp. 108-113, con nota di G. FROLA, *Le attribuzioni del Comitato interministeriale pel passaggio dallo stato di guerra a quello di pace*.

Stante la riserva di giurisdizione in favore di organismi specializzati, la Cassazione romana in sezioni unite, nel 1919, declinò la propria giurisdizione a conoscere di tutte le controversie relative a risarcimenti di danni derivanti da requisizioni o dalla loro esecuzione, sia che le requisizioni avessero avuto per oggetto immobili o mobili, sia che si disputasse sull'*an debeatur* o sul *quantum debeatur*¹⁰⁴. Alle sezioni unite romane spettava la sola cognizione circa i ricorsi contro le decisioni del Comitato giurisdizionale per eccesso di potere ed incompetenza. Ed appunto le Sezioni Unite romane, nel 1920, confermarono che il Comitato giurisdizionale aveva facoltà di giudicare – senza con ciò incorrere in eccesso di potere – anche sulla necessità o meno dei provvedimenti di requisizione, ossia di entrare nel merito circa la valutazione sulla ricorrenza dei presupposti del pubblico interesse e della necessità dei beni requisiti per la difesa nazionale¹⁰⁵. Al Comitato spettava anche di determinare se una requisizione fosse stata fatta a titolo di acquisto o a titolo di locazione¹⁰⁶.

Già in precedenza peraltro – anteriormente, cioè, alla costituzione delle giurisdizioni speciali in materia di requisizioni – la giurisprudenza aveva del tutto escluso la propria capacità a conoscere della legittimità dei provvedimenti di requisizione, toccando altresì il tema nevralgico del rapporto tra negozi

¹⁰⁴ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA SEZIONI UNITE 30 aprile 1919; Pres. Mortara P. P., Est. Formica, P. M. De Notaristefani (concl. conf.); Ministero della guerra (avv. erar. Babboni) c. Contaldi (avv. Gargiulo, Rinaldi, Barra) e Albergo dei poveri (avv. Attanasio), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 529-530.

¹⁰⁵ Nella massima si legge: «Il Comitato giurisdizionale delle requisizioni e degli approvvigionamenti, istituito con il decreto luogotenenziale 21 aprile 1918, ha facoltà di giudicare anche sulla necessità o meno dei relativi provvedimenti, e quindi non commette eccesso di potere se dichiara illegittima una determinata requisizione, ritenendo che non fosse necessaria al pubblico interesse e per la difesa nazionale, e accoglie la richiesta di risarcimento dei danni da parte del requisito» (CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA SEZIONI UNITE 10 gennaio 1920; Pres. Palladino P., Est. Millo, P. M. De Notaristefani (concl. conf.); Ministero della guerra (avv. erar. Barboni) c. Mattei, in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 102-104).

¹⁰⁶ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA SEZIONI UNITE 11 febbraio 1921; Pres. Mortara P. P., Est. Moscatelli, P. M. D'Amelio (concl. conf.); Dini (avv. Grisostomi) c. Prefetto di Napoli (avv. erar. Babboni), in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 388-391. Quest'ultima fattispecie si riferiva ai beni mobili presenti nella villa di Posillipo dei Dini, requisita il novembre 1917 per adibirla a ricovero per bambini profughi dalle zone di guerra. In base agli artt. 2 e 8 del d.l. 22 aprile 1915, n. 506, ed all'art. 1 del d.lgt. 30 ottobre 1915, n. 1570, la requisizione di beni mobili era fatta, di regola, a titolo di acquisto («somministrazione»). Nell'art. 11 del decreto del 22 aprile si parlava, eccezionalmente, di requisizione da considerarsi fatta «con riserva di retrocessione», e dunque a titolo di locazione, o noleggio, soltanto quando trattavasi di oggetti che, come macchine, strumenti e simili, erano suscettibili di uso «senza subire notevole consumo».

privati ed intervento autoritativo della pubblica amministrazione; ossia il nodo della incidenza dei provvedimenti amministrativi di requisizione sui rapporti obbligatori.

Per quanto concerne la requisizione di navi, una sentenza della Corte d'appello di Genova¹⁰⁷ affermò principi importanti in materia. La requisizione di due navi di proprietà della Società Lloyd Pacifico – la «Amistà» e la «Attualità» – era stata ordinata dal Ministero della marina, per conto del Ministero della guerra, in base al decreto del 21 gennaio 1915, n. 29, quando le due navi erano già state prese a noleggio dallo stesso Ministero della guerra. Il privato lamentava che la pubblica amministrazione non potesse requisire beni che già deteneva in forza del contratto di noleggio, e che, inoltre, l'indennità di requisizione fosse inferiore al profitto che otteneva con lo stesso contratto, ossia al canone di noleggio, sicché domandava un conguaglio. La Corte d'appello di Genova si ritenne sfornita di giurisdizione per qualsiasi indagine «sulla sussistenza o meno dei motivi di pubblica necessità» in base ai quali il provvedimento di requisizione era stato adottato, e quindi sul punto della scelta, fatta dalla pubblica amministrazione, tra noleggio e requisizione. Si trattava infatti di opzione per l'esercizio autoritativo dei poteri; opzione che la pubblica amministrazione poteva mettere in campo in qualsiasi momento, ricorrendone i presupposti di legge. La Corte, «a puro fine morale», ricordò come i due modi di agire della pubblica amministrazione fossero tra loro non sovrapponibili¹⁰⁸.

¹⁰⁷ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 3 febbraio 1918; Pres. Milano d'Aragona P. P., Est. Tanchis Senes; Società Lloyd Pacifico c. Ministero guerra e marina, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 503-510, nonché in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1918, II, pp. 551-558, con nota adesiva di G. M. CIVETTA, *Questioni sull'ordine di requisizione delle navi*.

¹⁰⁸ «Il Ministro, come noleggiatore» – proseguì la sentenza – «sta a rappresentare un terzo, soggetto perciò allo *jus privatorum*, mentre come organo del potere politico compie un'azione di governo, la quale, se legittimamente esplicata, non si arresta ai cancelli delle contrattazioni dei terzi [...] L'errore fondamentale della Società, giova ripeterlo, risiede nel volere ritenere identiche due funzioni diverse dell'organo dello Stato». Prosegue, sulla stessa linea, la motivazione della Corte genovese: «Il Ministro della guerra, che ha noleggiato, era un terzo di fronte al Ministro della guerra che ha agito nell'esercizio del potere politico. Nessun diritto la Società poteva e può vantare nei rapporti con l'organo di governo in virtù del contratto di noleggio, e pertanto nessuna lesione di diritto essa può lamentare una volta che la legittimità della requisizione esclude la violazione del diritto di proprietà dei piroscafi. La mancata esecuzione del contratto di noleggio ha quindi cagionato alla Società una diminuzione di utilità e niente altro. Lo Stato, come è risaputo, pur quale suprema autorità nell'esercizio legittimo delle sue funzioni, con la requisizione compiuta per organo del Ministro, nella concezione giuridica del fortuito o della forza maggiore, sta a rappresentare un terzo che compie un fatto del quale il debitore non deve rispondere. Nel caso in

La decisione fu confermata, l'anno seguente, dalla Corte di cassazione di Torino¹⁰⁹, la quale ribadì come l'ordine di requisizione non potesse ritenersi illegittimo per il fatto che la nave requisita si trovasse già a disposizione dell'amministrazione requirente in virtù di preesistente contratto di noleggio in corso di esecuzione. E l'indagine, anche in tal caso, sulla necessità pubblica di addivenire al provvedimento della requisizione sfuggiva alla competenza dell'autorità giudiziaria. In altre parole – come osservato dalla Cassazione torinese –

ben si poteva verificare che della nave già a disposizione dello Stato in dipendenza del contratto di noleggio, per determinati scopi e durata, si manifestasse la necessità di una più libera ed estesa disponibilità, sia in ordine allo scopo che alla durata, e conseguentemente la ragione di ricorrere alla requisizione valendosi del *ius imperii* che a questa facoltizzava; mentre invece al contratto di noleggio si era addvenuto da autorità statale in altra qualità, cioè *iure gestionis*.

L'indagine poi circa la ricorrenza, nella specie, della effettiva necessità di requisire le navi nonostante il contratto di noleggio in essere sfuggiva al controllo dell'autorità giudiziaria, in quanto rimesso «all'apprezzamento insindacabile dell'autorità cui era stata accordata la potestà di requisire»¹¹⁰.

questione l'avvenuta requisizione, non attribuibile al Ministro della guerra in funzione di amministratore, ha estinto l'obbligazione stipulata fra noleggiante e noleggiatore, e ha così reso impossibile la esecuzione del contratto di noleggio. Da ciò distilla che della mancata esecuzione della convenzione non deve rispondere il Ministero della guerra, né come organo di Governo, né come amministratore, e tanto meno il Ministro della marina, che, per disposizione di legge, ha provveduto in luogo e vece del Ministro della guerra». Alla Società spettava dunque solo l'indennità di requisizione, e non un conguaglio tra questa e i profitti ritraibili dal noleggio.

¹⁰⁹ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 7 marzo 1919; Pres. Desenzani P., Est. Solaro, P. M. Albini (concl. conf.); Lloyd del Pacifico (avv. Erizzo) c. Ministeri della guerra e della marina, in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 368-371

¹¹⁰ In questo senso anche TRIBUNALE DI ROMA 6 aprile 1917; Pres. Giordano, Est. Preda; Pecoraino (avv. Leti, Rienzi, Rolandi-Ricci) c. Prefetto di Palermo e Ministero dell'interno (avv. erar. Babboni), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 1073-1080: «L'estremo della «grave e urgente necessità» non è sindacabile sotto alcun aspetto dall'autorità giudiziaria» (così in massima). Questa sentenza premise peraltro che, a tenore dell'art. 1 del decreto 30 ottobre 1915, n. 1570, anche i prefetti avevano il potere di ordinare requisizioni a scopi militari, ogni volta che esse si fossero rese necessarie per le «peculiarità condizioni di vita civile create dallo stato di guerra». Nella fattispecie, il Prefetto di Palermo aveva requisito il mulino di proprietà del privato (il Pecoraino) e lo aveva consegnato all'autorità militare. Il tribunale romano aggiunse poi che l'indennità di requisizione, lungi dal limitarsi a coprire i «danni» di cui all'art. 1 del decreto stesso, «ha reso possibile l'attribuzione di congrui compensi quando

Oltre che nel caso appena visto, in cui si osservava un intervento autoritativo dello Stato, mediante provvedimento di requisizione, in un rapporto privato che coinvolgeva lo Stato stesso, altre fattispecie ancora dettero l'occasione alla giurisprudenza di pronunciarsi circa l'incidenza dei provvedimenti di requisizione nei rapporti interpretati.

Sotto questo profilo, la Corte d'appello di Torino¹¹¹ si pronunciò circa l'impatto del provvedimento di requisizione del teatro Balbo, di proprietà della Società Anonima Imprese Teatrali – di cui ho già parlato –, emesso nel settembre 1915, sulla base del decreto 22 aprile 1915, n. 506, quando il teatro era tenuto in locazione dalla Ditta Chiarella. La Corte accolse la domanda di risoluzione ai sensi dell'art. 1578 cod. civ., presentata dalla Ditta Chiarella, in quanto il «factum principis», in cui si sostanzialmente la requisizione ordinata dall'autorità, era da equiparare alla distruzione della cosa locata, impedendo il godimento di essa da parte del conduttore.

In particolare, la Corte, riformando la precedente sentenza del Tribunale, che aveva ritenuto la locazione meramente sospesa in forza della requisizione, affermò che quest'ultima non valesse solo a «sospendere il pagamento del fitto durante il tempo della occupazione», perché la locazione è un contratto con il quale si concede il godimento di un bene fin dal primo giorno e in modo continuativo; e se questo godimento diventa impossibile, il contratto si risolve: la sospensione della locazione non è prevista dal nostro ordinamento. La Corte, inoltre, facendo chiarezza circa il portato contraddittorio dei decreti del 22 aprile 1915, n. 506, il quale – come già detto –, all'art. 10, aveva dichiarato doversi ogni indennità corrispondere a beneficio di colui contro il quale la requisizione veniva effettuata, ossia il detentore materiale del bene, e del 30 ottobre 1915, n. 1570, dove invece, all'art. 1, comma 2, si leggeva che l'indennità sarebbe stata corrisposta al proprietario, osservò come invero, all'inizio, il decreto del 22 aprile 1915 avesse stabilito, solo per mere ragioni pratiche di speditezza, che l'indennità fosse corrisposta al detentore («per ragioni di pratica convenienza si volle agevolare e facilitare il compito dell'autorità militare, esonerandola da ricerche del proprietario»); ma successivamente, con il decreto 30 ottobre 1915, n. 1570, risultò chiaro che il beneficiario dell'indennità sarebbe stato il proprietario, in quanto tale decreto aveva ricondotto l'intera materia della requisizione a quella dell'espropriazione. Già il tribunale, dunque, «avrebbe dovuto con più esatta applicazione della legge riconoscere che l'indennità di

dalle requisizioni derivino altri danni necessari e permanenti al patrimonio dei privati».

¹¹¹ CORTE D'APPELLO DI TORINO 7 luglio 1916; Pres. Piola, Est. Copperi; Chiarella c. Società anonima «Imprese teatrali», cit.

requisizione spettava al proprietario della cosa, e che il conduttore, privato del godimento della cosa per causa di forza maggiore, aveva diritto di vedere risolto il contratto di locazione riguardo alla cosa di cui fu privato»¹¹².

Questo assetto di interessi – ossia che, per gli immobili requisiti che fossero oggetto di contratti di locazione, al locatore spettasse l'indennità di requisizione, trattandosi di materia da ricondurre a quella dell'espropriazione, ed, in particolare, a quella della occupazione d'urgenza di beni immobili, nella cui disciplina era previsto che beneficiario dell'indennità, e destinatario dei provvedimenti, fosse il proprietario; mentre al conduttore spettasse l'azione per domandare la risoluzione del contratto, che il *factum principis* aveva reso di impossibile esecuzione – fu confermato nella sentenza della Cassazione torinese relativa alla stessa vicenda: «Niun dubbio quindi – dichiarò il supremo collegio piemontese – che il soggetto passivo della requisizione sia il proprietario locatore e non il conduttore, detentore di fatto, in confronto del quale l'autorità militare procede unicamente per porsi nell'immediato possesso dell'immobile». Da qui la conseguenza che, «siccome il fatto del Principe colpisce il proprietario e a lui è corrisposta l'indennità, non sia pregiudicato dalla legge speciale e rimanga integro il diritto del conduttore di esercitare contro il locatore tutte quelle ragioni che a lui competano a mente della legge comune»¹¹³.

In questo modo, restò confermato lo schema che poco prima già la Corte d'appello di Genova¹¹⁴ aveva delineato a proposito della requisizione

¹¹² Il locatore – la Società Anonima Imprese Teatrali, proprietaria dei teatri – aveva sostenuto, davanti al tribunale di primo grado, che ne aveva accolto la domanda, che fosse ingiusto, per lui, subire la risoluzione del contratto per il fatto della requisizione, mentre il conduttore – la ditta Chiarella – avrebbe percepito l'indennità di requisizione, ai sensi dell'art. 10 del decreto 22 aprile 1915, n. 506.

¹¹³ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 20 marzo 1917; Pres. Desenzani P., Est. Masino, P. M. Marchetti (concl. conf.); Società imprese teatrali (avv. Ferraris, Cerutti) c. Chiarella (avv. Bruno, Sertorio), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 914-917. La corte suprema torinese, peraltro, negò che, in caso di requisizione, la risoluzione del contratto di locazione si potesse dichiarare facendo applicazione analogica dell'art. 1578 cod. civ., perché quest'ultima disposizione si riferiva alla distruzione materiale della cosa locata, mentre nel caso di requisizione questa «nello stato *materiale* in cui si trovava presso il conduttore è posseduta e goduta da un terzo»: «Paralogistico» – aggiunge la motivazione – «è il dire che riguardo al conduttore la cosa deve considerarsi come distrutta. Guai se all'interprete fosse lecito attribuire alle parole della legge, invece che il loro proprio, un senso figurativo e traslato». La risoluzione, piuttosto, andava dichiarata per il fatto che la società locatrice «si è resa inadempiente alla principale sua obbligazione di garantire ai conduttori il pacifico godimento della cosa locata per tutto il tempo della locazione: obbligazione questa che nasce dalla natura del contratto (art. 1573 n. 3, 1569 cod. civ.)».

¹¹⁴ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 16 marzo 1916, Pres. Milano D'Aragona P. P., Est.

di navi; fattispecie, questa, assai rilevante nel periodo della guerra, e nella quale, del pari, si evidenziava la necessità di stabilire gli effetti dei provvedimenti amministrativi di requisizione necessari allo sforzo bellico sulle contrattazioni private. Già in quella occasione, era stato riconosciuto che la requisizione d'una nave ordinata dalla pubblica amministrazione fosse un caso di forza maggiore che determinava la risoluzione anticipata *ipso iure* del contratto di locazione anteriormente concluso fra l'armatore e la ditta noleggiatrice. In conseguenza, erano da considerare estinte le reciproche obbligazioni dell'armatore e del noleggiatore. Il compenso per la requisizione sarebbe spettato unicamente all'armatore, rispetto al quale tale compenso rappresentava «la indennità dovutagli per questa espropriazione che, togliendogli, sia pure temporaneamente, la facoltà di disporre della nave, gli può far perdere una eventuale occasione di vantaggiosa alienazione». Quanto al noleggiatore, egli – quand'anche avesse per contratto la facoltà di sublocare la nave, rimanendone responsabile – non aveva diritto ad alcuna parte di tale compenso, come alla sua volta era liberato dall'obbligo di pagare il nolo.

Ed anche la Corte d'appello di Casale, nel giugno 1916¹¹⁵ affermò, in termini analoghi, che stipulato un contratto di vendita a peso di grano e granaglie, rientrava fra i rischi del venditore anche la requisizione militare del genere in base al regio decreto 22 aprile 1915 e al decreto luogotenenziale 8 gennaio 1916, se essa fosse avvenuta prima del termine stabilito per la consegna. Ne conseguiva che il venditore non potesse ripetere dal compratore la differenza fra il prezzo convenuto e quello minore incassato per la requisizione.

Principi analoghi furono espressi anche con riferimento a provvedimenti di requisizione che colpissero beni oggetto di contratto di compravendita; come nel caso deciso dal Tribunale di Roma nel 1919, riguardante la vendita di energia alla Società Anonima Tramvie e Ferrovie Roma-nord; vendita

Granello; Devoto c. Società Unione austriaca di navigazione e Ministero della marina, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1917, II, pp. 472-494, con nota di G. SEGRÈ, in cui l'autore svolge rilievi critici circa gli effetti del provvedimento di requisizione sul rapporto negoziale: più che di risoluzione del contratto *ipso iure*, doveva parlarsi, a suo giudizio, di facoltà da concedere al conduttore di decidere se proseguire o sciogliere il contratto, salva naturalmente l'impossibilità di eseguirlo finché fosse durata la requisizione.

¹¹⁵ CORTE D'APPELLO DI CASALE 15 giugno 1916; Pres. Beria P. P., Est. Terzagio; Torriani (avv. Micheletti) c. Ferraris (avv. Negri), in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 1183-1186, non ché in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1916, II, pp. 782-786, con nota di M. D'AMELIO, *La risoluzione dei contratti sul grano per requisizione e la mora del compratore.*

che era divenuta di fatto impossibile perché le società venditrici (Società Anglo-Romana per l'Illuminazione e Società Volsinia Elettricità) si erano viste requisire l'energia prodotta, destinata ad essere impiegata per gli usi militari¹¹⁶. Anche in questo caso, i giudici stabilirono che l'ordine legittimo dell'autorità competente, che impedisse al venditore di consegnare la merce (nella specie, l'energia elettrica), costituiva caso di forza maggiore ed esimeva la parte inadempiente dal risarcimento dei danni, ai sensi dell'art. 1226 cod. civ. Infatti – motivò il tribunale romano – l'ordine legittimo della autorità, «se vale a discriminare i reati (art. 49, n. 1, codice penale) *a fortiori* vale a togliere la responsabilità contrattuale». Peraltro, tale ordine si sostanziava – a giudizio del tribunale, che sul punto dette un'interpretazione alquanto originale – in una vendita coattiva, che di per sé obbligava il venditore a versare al compratore quanto egli aveva percepito dallo Stato in compenso della merce requisita, ossia l'indennità: «Se l'Anglo-Romana cedette allo Stato la quantità x di energia» – ragionò la motivazione della sentenza – «vendette (sia pure coattivamente) ciò che prima aveva venduto alla Società attrice, e quindi deve dare a questa il prezzo che sta in luogo della cosa; e, s'intende, non il prezzo stabilito il 1° settembre 1914 [*sc.*: quello stabilito al momento della conclusione del contratto], ma il prezzo corrente nel momento della vendita allo Stato, cioè proprio quello percepito da essa Società Anglo-Romana».

In conclusione, la giurisprudenza, spogliata della giurisdizione intorno alla legittimità dei provvedimenti di requisizione e alla misura delle indennità, che fu attribuita ad organi specializzati, si interessò specialmente dell'impatto dei provvedimenti amministrativi sugli assetti negoziali privati, e concluse apprezzando le requisizioni come altrettanti casi di forza maggiore (sotto la specie del *factum principis*) che liberavano i debitori dall'obbligazione, ai sensi dell'art. 1226 cod. civ., attribuendo – nella interpretazione corrente – alla controparte un diritto a domandare la risoluzione del contratto. A differenza dei semplici eventi di aggravamento, che avrebbero legittimato il ricorso all'art. 1 del decreto del 27 maggio 1915, n. 739, i provvedimenti di requisizione rendevano del tutto impossibile l'adempimento; tanto che, come si è visto, nei casi in cui l'ostacolo all'adempimento fosse rappresentato da un provvedimento di requisizione la giurisprudenza non richiamò mai l'applicazione del decreto bellico. Tuttavia, i giudici si sforzarono di collocare l'elemento dell'indennità di requisizione nell'equilibrio delle

¹¹⁶ TRIBUNALE DI ROMA 22 luglio 1919; Pres. Sasso, Est. Rende; Società Anonima Tramvie e Ferrovie Roma-Nord c. Società Anglo-Romana per l'Illuminazione e Società Volsinia elettricità, in *Il diritto commerciale*, 1919, II, pp. 458-463.

posizioni soggettive dei privati, chiarendo il dettato contraddittorio dei due provvedimenti fondamentali in materia – i già richiamati r.d. 22 aprile 1915, n. 506 e d.lgt. 30 ottobre 1915, n. 1570 – e dichiarando con nettezza – se si fa eccezione per l'originale ricostruzione proposta dal tribunale romano nell'ultima delle sentenze qui sopra richiamate – che, specie in virtù dell'assimilazione della materia delle requisizioni a quella, più generale, delle espropriazioni¹¹⁷, il diritto al percepimento dell'indennità dovesse essere

¹¹⁷ Quello della spettanza dell'indennità di requisizione non fu l'unico nodo da sciogliere nello sforzo di coordinare i decreti del 22 aprile del 1915 e quello del 30 ottobre dello stesso anno, n. 1570; decreti che, come tante altre disposizioni di guerra, erano stati concepiti di fretta, e perciò non erano esenti da pecche. In particolare, la giurisprudenza precisò che in ogni caso l'ordine di requisizione si sarebbe dovuto notificare al detentore materiale della cosa, perché «è in di costui confronto che la requisizione deve essere esercitata», sebbene chi di fatto ne era colpito fosse, in ultima analisi, il proprietario. La notificazione fatta al detentore avrebbe prodotto effetti anche verso il proprietario («E pur si deve riconoscere che viene nei suoi effetti equiparata la notifica al detentore, pel cui tramite è a presumersi sia il proprietario edotto della requisizione, a quella fatta a quest'ultimo»). La requisizione non avrebbe prodotto effetti se non con la notifica al destinatario, mentre la semplice emissione del provvedimento non era idonea ad incidere sulle posizioni soggettive dei privati destinatari del provvedimento stesso (CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 16 gennaio 1920; Pres. Desenzani P., Est. Solaro, P. M. Moreni (concl. contr.); Litta (avv. Cattaneo, Redenti) c. Unione manifatture (avv. Floris, Longoni), in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 464-468). Con quest'ultima affermazione, la sentenza segnò altresì una distinzione di principi tra la materia delle requisizioni di guerra e quella della espropriazione vera e propria. Essa infatti dichiarò inapplicabile alla requisizione l'art. 50 della legge 25 giugno 1865, n. 2359, in materia di espropriazione per pubblica utilità, che, ai fini della produzione degli effetti ablatori, non prevedeva la notificazione del decreto di espropriazione al privato. L'art. 50 della legge sull'espropriazione, in base al quale la proprietà dei beni assoggettati ad espropriazione per causa di pubblica utilità passava nell'espropriante dalla data del decreto del prefetto che pronunziava l'espropriazione, non fu ritenuto applicabile alla requisizione prevista dalla legislazione speciale di guerra. In quel caso infatti – si legge nella motivazione della sentenza – non era necessaria notifica perché il decreto prefettizio «costituisce l'ultimo dei molteplici atti della predisposta procedura, non pochi dei quali diretti a rendere edotto, ad ogni effetto, colui, che dalla stessa è stato colpito, dell'espropriazione in corso comprendente di lui beni immobili». Per questo, il decreto di esproprio di cui all'art. 50 era sufficiente di per sé alla traslazione della proprietà, mentre l'art. 51 ne prevedeva la notificazione al solo fine di far decorrere il termine di 30 giorni per proporre istanze all'autorità giudiziaria per contestare la stima dei beni espropriati. Nulla di tutto questo avveniva per le requisizioni disciplinate dalla legislazione speciale di guerra, perché «il colpito della requisizione di null'altro è preavvisato se non della esistenza di disposizioni aventi la forza di legge per le quali i propri beni potrebbero essere soggetti a requisizione» (ivi). Quello della distinzione con le procedure espropriative in senso proprio è un tema toccato anche in altre sentenze, come CORTE DI CASSAZIONE ROMA 13 novembre 1920; Pres. Tommasi P., Est. Biscaro, P. M. D'Amelio (concl. conf.); Ditta Guetta (avv. Fadda)

riconosciuto esclusivamente al proprietario delle cose requisite¹¹⁸.

c. Amministrazione della guerra (avv. erar. Biamonti), in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 1057-1059. La Ditta Guetta chiedeva risarcimento danni all'amministrazione militare perché questa aveva requisito i copertoni che proteggevano il grano di proprietà della stessa ditta Guetta nel periodo in cui tale grano veniva scaricato dal vapore S. Guglielmo nel porto di Napoli a cura di una ditta terza, la Peirce. I copertoni requisiti erano di proprietà di un altro soggetto ancora. La mancanza di adeguata copertura aveva comportato il danneggiamento di una parte del grano, e la proprietaria di esso aveva invocato l'applicazione dell'art. 46 della legge sulle espropriazioni. La Cassazione romana, respingendo il ricorso, affermò che «il rapporto di requisizione si svolge fra l'Amministrazione e il detentore della cosa e si esaurisce col pagamento dell'indennità, determinata in base ai decreti 22 aprile e 30 ottobre 1915 nn. 506 e 1570. I terzi estranei alla requisizione sono carenti di azione nei confronti dell'Amministrazione che vi ha proceduto, salvi soltanto gli eventuali diritti che possano loro competere sopra l'indennità nei confronti del possessore» (col. 1059). L'art. 46 della legge sulle espropriazioni non si applicava al caso di specie. Piuttosto – affermò la Corte suprema – «Il danno del quale la Ditta Guetta chiede il risarcimento dovrebbe ripetere la sua causa giuridica non tanto nella requisizione operata in confronto di un terzo, quanto nell'altrui inadempienza contrattuale, in base ad un duplice distinto rapporto, al quale l'Amministrazione è rimasta estranea» (col. 1059).

¹¹⁸ I giudici non mancarono peraltro anche di bloccare tentativi dei debitori di servirsi strumentalmente della normativa sulle requisizioni per sottrarsi all'adempimento degli obblighi su di essi incombenti. Come nel caso di un privato che provò a sottrarsi all'adempimento di un contratto di vendita di legna da lui promessa al compratore, affermando che la legna era stata requisita, o almeno sottoposta a «fermo», mentre non era così. I giudici, in questo caso, ricordarono che «Tanto per le requisizioni quanto per i semplici fermi ordinati dalle autorità militari, l'ordine deve esser dato per iscritto, sotto forma di precetto personale, in cui debbesi indicare l'oggetto della prestazione, la persona che vi è assoggettata e il termine. Quindi il venditore, che allegghi il fermo o la requisizione della merce venduta per sottrarsi ai suoi obblighi, non può essere ammesso a provarlo con testimoni, se, pure asserendo di non aver ricevuto il relativo ordine scritto, non dimostri che ha adoperato tutti i mezzi opportuni per ottenerne una copia autentica» (CORTE D'APPELLO DI ROMA 2 luglio 1918; Pres. Ciotola, Est. Cristiani; Natale (avv. Cafiero) c. Schirelli (avv. Ferreri), in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 862-3).

Capitolo V

Il suddito nemico nella giurisprudenza della guerra

SOMMARIO: 1. I rapporti con i nemici nella interpretazione della giurisprudenza: il divieto di commercio. - 2. La capacità processuale dei sudditi nemici. - 3. La nazionalità delle società commerciali nemiche.

1. I rapporti con i nemici nella interpretazione della giurisprudenza: il divieto di commercio

L'operato della giurisprudenza si segnala come assai rilevante, durante il conflitto, anche sul versante della legislazione bellica costruita per combattere il nemico sul terreno economico (si v., *supra*, cap. II). Come è facile immaginare, su questo versante le decisioni dei giudici, che assecondavano il legislatore bellico, trovarono nella dottrina una sponda, e non una critica.

L'operato della giurisprudenza fu assai utile, in questo quadro, ai fini di coordinare tra loro le disposizioni belliche e dare ad esse una concreta efficacia operativa, che andasse nella direzione di porre limitazioni appropriate alle relazioni civili e commerciali dei sudditi delle potenze ostili.

In materia di divieto di commercio con il nemico, assai rilevante fu una decisione del Tribunale della Colonia Eritrea, del 19 maggio 1917¹, che offrì un'interpretazione combinata dei decreti nn. 960 e 961 del 1916, entrambi dell'8 agosto, i quali – specialmente il primo, come già rilevato – presentavano alcune aporie, mescolando il criterio della nazionalità con quello della territorialità, e presentando apparenti antinomie.

Il caso deciso dal Tribunale della Colonia Eritrea si riferiva a rapporti commerciali tra la Compagnia mineraria italiana e la ditta «Dilsizian Frères», la quale ultima aveva sede in Eritrea ed era composta da due persone

¹ TRIBUNALE DELLA COLONIA ERITREA 19 maggio 1917; Pres. ed est. Ravizza; Compagnia mineraria italiana c. Ditta «Dilsizian Frères», in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 289-299. La sentenza è altresì massimata in *Rivista di diritto civile*, 1917, pp. 400-404, con nota.

di nazionalità armena e da una di nazionalità greca, tutte e tre però suddite dell'Impero Ottomano, ossia di una potenza nemica dell'Italia.

Il commercio con la ditta in questione era vietato, ai cittadini e sudditi italiani ovunque residenti, e a chiunque si trovasse nel territorio del regno o delle colonie, ai sensi dell'art. 1, lett. *b*) del d.lgt. n. 960 del 1916. Quest'ultima disposizione – come si ricorderà – aveva infatti proibito il commercio con tutti i «sudditi» di stati nemici «ovunque residenti», ossia a prescindere dalla loro nazionalità, e senza distinguere tra sudditi di stati nemici che operavano nel territorio italiano o nelle colonie, ovvero in territori di stati neutrali, alleati dell'Italia o nemici di essa (art. 1, lett. *b*)².

D'altro canto, però, il decreto n. 961, emesso in pari data, non sembrava privare in astratto i sudditi di potenze nemiche presenti nel territorio del regno o delle colonie della generale capacità di commerciare, massime con sudditi italiani. Questa ulteriore disposizione aveva infatti stabilito, per parte sua – come pure già detto – l'assoggettamento a sindacato del governo ed, eventualmente, a sequestro o a liquidazione, di «tutte le aziende commerciali esistenti nel regno che siano esercite da sudditi di Stati nemici dell'Italia o alleati di Stati nemici o nelle quali essi abbiano interessi predominanti»; il che significava appunto che, salvo il sequestro o la liquidazione, alle aziende commerciali esercite da sudditi di stati nemici su territorio italiano o delle colonie – come era appunto l'Eritrea – non era tolta in assoluto la capacità negoziale, bensì la stessa era soltanto posta sotto il controllo dell'autorità governativa; il che implicava che, sebbene sotto tale controllo, gli stranieri potessero commerciare con cittadini italiani o altri soggetti presenti nel territorio italiano o delle colonie.

In altri termini, combinando le due disposizioni, si evidenziava una incongruenza: il decreto n. 960 sembrava negare ai sudditi di potenze nemiche presenti nel territorio italiano o delle colonie quella capacità negoziale che, invece, il decreto n. 961 presupponeva, salvo assoggettarla a controllo.

Questa aporia dette al tribunale coloniale l'occasione per precisare il criterio che doveva fungere da guida nella interpretazione del decreto n. 960, il quale doveva necessariamente leggersi in connessione con il n. 961, emesso lo stesso giorno; considerando, altresì, che entrambi – come già ricordato – erano stati adottati in esecuzione delle decisioni prese alla Conferenza

² Osservò infatti, il Tribunale, che tale ultima disposizione «ha parlato in generale di sudditi di Stati nemici, si è riferito a tutti i sudditi di tali Stati di qualsiasi nazionalità, anche di nazionalità diversa da quella dello Stato nemico, e, se si fosse voluto escludere costoro, se quindi si fosse voluto escludere i sudditi austro-ungarici di nazionalità italiana e i sudditi ottomani di nazionalità non turca, lo si sarebbe detto espressamente».

economica di Parigi del giugno 1916. Doveva ritenersi – osservò la corte – che, parlandosi, nella lett. *b* dell'art. 1° del decreto 8 agosto 1916, n. 960, dei sudditi di Stati nemici «ovunque residenti», si fosse inteso riferirsi, vietando il commercio con essi, ai sudditi di Stati nemici «ovunque residenti fuori del regno o delle colonie»: i sudditi residenti nel regno o nelle colonie, cioè, non potevano essere compresi nel divieto di commercio, «perché di essi si occupava l'altro decreto 8 agosto 1916, n. 961», che lasciava a costoro la libertà negoziale, salvo assoggettarne a sindacato le attività commerciali.

Si trattava, in altri termini, di utilizzare come guida per la corretta applicazione del decreto n. 960 – e questo è il punto che qui va evidenziato – il criterio puramente territoriale, in base al quale erano da considerare vietate le sole operazioni con sudditi di potenze nemiche residenti al di fuori dei confini nazionali o delle colonie italiane, e cioè in territorio nemico, mentre erano da considerare permesse le operazioni con tali soggetti qualora residenti appunto in territorio amico. In questo modo, il Tribunale della Colonia Eritrea offriva una nozione precisa, e tutta territoriale, di «nemico» per quanto concerneva il diritto civile e commerciale, che superava le incertezze del decreto 8 agosto 1916, n. 960.

Questa interpretazione fu contestata dal Tribunale di Milano in una sentenza del gennaio 1918³, nella quale si ritenne che il divieto di commercio investisse anche i rapporti con sudditi di potenze nemiche residenti in territorio italiano o delle colonie; che, cioè, dal divieto posto in capo agli Italiani dal decreto n. 960, discendesse, reciprocamente, per i sudditi di potenze nemiche, un generale ed assoluto divieto di commercio⁴. Questo assoluto divieto sarebbe stato ricavabile anche dal tenore del decreto n. 961, intendendo l'assoggettamento a sindacato come una autorizzazione al commercio, altrimenti vietato ai sudditi di potenze nemiche⁵.

³ TRIBUNALE DI MILANO 12 gennaio 1918; Pres. Ghizzoni, Est. Ranelletti; Fusoni c. Keller, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1918, II, pp. 458-469, con nota critica di G. SEGRÈ.

⁴ Dalle lett. a) e b) del d.lgt. 8 agosto 1916, n. 960, sul divieto con sudditi di Stati nemici, «discende reciprocamente» – si legge nella sentenza – «che il suddito di Stato nemico non può commerciare in nessun luogo con cittadini o sudditi italiani, e nel regno o nelle colonie neppure con stranieri, giacché il commercio è rapporto bilaterale, ed il divieto di esso ad uno dei partecipanti al rapporto si estende necessariamente all'altro».

⁵ Si legge, precisamente, nella motivazione che «fuori del caso di sequestro e cioè per le aziende non sequestrate ma sottoposte a solo sindacato, e così per quelle sequestrate per cui il prefetto non creda autorizzare la gestione, sta il divieto di continuare il commercio, quale è stabilito dal decreto n. 960». Questa interpretazione aveva avuto, in dottrina, il sostegno dello Sraffa, il quale aveva affermato appunto che con l'assoggettamento a sindacato, di cui al decreto n. 961, venisse a cessare il divieto di commercio altrimenti

In qualche misura, le due sentenze celavano, al di sotto, due opposte concezioni di straniero nemico: quella del tribunale milanese presupponeva una generale ostilità non solo verso lo Stato nemico, bensì anche verso tutti i suoi sudditi, che dunque venivano considerati privi, in tempo di guerra, della capacità giuridica altrimenti loro riconosciuta, in tempo di pace, dall'art. 3 cod. civ.; quella del tribunale coloniale presupponeva invece una nozione di guerra come conflitto fra i soli Stati, che però ammetteva limitazioni mirate e circoscritte alla capacità giuridica dei cittadini della potenza nemica, funzionali allo sforzo bellico.

L'interpretazione fornita dal Tribunale della Colonia Eritrea era quella più conforme alla *ratio* della decretazione bellica e più rispondente agli interessi nazionali, e venne seguita nella prassi dal governo italiano. Quando, con d.lgt. 23 agosto 1917, n. 1406, venne data esecuzione al decreto n. 960, e si formò la cosiddetta lista nera prevista dall'art. 1, lett. c), di quel decreto, in tale lista non venne inserita alcuna ditta intestata a sudditi di potenze nemiche che avesse sede nel territorio del regno o delle colonie; così è evidente – si legge adesivamente nella nota redazionale alla sentenza del tribunale coloniale – che il decreto non colpisce ormai per disposizione esplicita di legge che sudditi nemici residenti all'estero»⁶.

Inoltre, l'interpretazione del tribunale coloniale, fondata sullo schietto criterio territoriale, ebbe l'avallo del Segrè⁷. Specialmente quest'ultimo autore, nell'annotare criticamente la sentenza del tribunale milanese, e nel dare uno sguardo al panorama generale, ossia al «diritto generale della legislazione di guerra, degli alleati, come dei nemici», osservò come

non tanto s'intende di colpire la persona quale suddita di uno Stato nemico, quanto piuttosto si ha riguardo alla residenza di chiunque nel paese nemico, od a quella del suddito di Stato nemico all'estero, per impedire che il commercio con esso danneggi gli interessi nazionali, dal punto di vista militare, politico, economico.

La ragione bellica induceva dunque a precisare la mira, e a vietare quei soli traffici commerciali che fossero pregiudizievoli per l'interesse nazionale o di vantaggio per il nemico, permettendo invece gli altri. Sotto questo profilo – proseguiva il Segrè –

incombente sui sudditi delle potenze nemiche presenti nel territorio nazionale in forza del decreto n. 960 (A. SRAFFA, *Postilla*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1916, I, pp. 674-9).

⁶ Si tratta della nota alla massima della sentenza del TRIBUNALE DELLA COLONIA ERITREA, pubblicata, come già detto, in *Rivista di diritto civile*, 1917, pp. 400-404.

⁷ Si v. la nota alla sentenza del TRIBUNALE DI MILANO, già citata.

il legislatore di guerra, sempre meglio illuminato dalle esperienze (si può ben dire) quotidiane, e dalle successive fasi del gigantesco conflitto, ha ben avvertito come più che la sudditanza, deve richiamare la sua considerazione la residenza, o la sede, della persona fisica, o giuridica, nonché il territorio al quale fa capo il commercio che si tratta di impedire.

Si trattava dunque di una nozione di straniero nemico che, prescindendo dalla nazionalità, si basava sul criterio territoriale, più idoneo a colpire il nemico nella sua reale forza economica: chi operava economicamente in territorio italiano o delle colonie, era da considerare, per la giurisprudenza, come un soggetto che sosteneva lo sforzo bellico dell'Italia; chi, viceversa, operava in territorio nemico, era considerato come un sostenitore dello sforzo economico e bellico del nemico. Era questa la nozione moderna di nemico che, ai fini del diritto civile, si andava formando nel periodo bellico, e verso la quale convergevano, come si è visto, pur partendo da concezioni opposte, la teorica inglese e quella italiana, come rilevato dagli autori.

Si tratta dello stesso principio – espresso a lettere più chiare dalla giurisprudenza che non dal legislatore delegato – che portò qualche mese dopo il Tribunale di Firenze⁸ a ribadire la piena capacità giuridica di una ditta austriaca stabilita su territorio italiano e sottoposta a sindacato⁹. Il sindacato, dunque, operava in funzione di controllo esterno, onde evitare che l'attività della azienda appartenente a sudditi di potenze nemiche (l'Austria-Ungheria) fosse di pregiudizio per gli interessi nazionali. In questo modo – soggiunse il tribunale fiorentino – il legislatore nazionale

ispirandosi alle radiose tradizioni della civiltà italica [e cioè alla tradizione liberale condensata nell'art. 3 cod. civ.] volle che, sebbene appartenga a nazionalità nemica, lo straniero operante fra noi non soffrisse nel patrimonio dei suoi diritti altre limitazioni che quelle assolutamente indispensabili per assicurare allo Stato una sufficiente tutela dei propri interessi.

⁸ TRIBUNALE DI FIRENZE 4 settembre 1917; Pres. ed est. Vescovi P. P.; Usembenz c. Gulli, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 1124-1127.

⁹ «In difetto di una espressa disposizione derogatoria» – si legge nella motivazione della sentenza – «l'azienda straniera, sebbene sottoposta a sindacato, continua a godere di tutti quei diritti che i codici nostri, con liberale intendimento, accordano ai sudditi stranieri, pienamente equiparati ai cittadini italiani. Il decreto prefettizio, creatore del vincolo, non priva l'azienda di alcuna parte della capacità giuridica: l'ente sindacato (sia esso una persona singola o una collettività) può quindi liberamente vendere e acquistare, assumere e dimettere obbligazioni, stare in giudizio come attore o come convenuto».

L'orientamento fu seguito da altre corti, come la Corte d'appello di Genova, in una sentenza del 12 ottobre 1917, chiosata ancora adesivamente dal Segrè¹⁰, nonché dalla Cassazione di Torino, nel maggio del 1918, con sentenza annotata dallo stesso autore¹¹.

Quella espressa dalla giurisprudenza ora richiamata, e condivisa dall'Ascoli e dal Segrè, era una visione assai moderna della nozione civilistica di nemico; una nozione che, precisata dalla giurisprudenza meglio che dal legislatore delegato, ma certo in continuità con le autentiche intenzioni di quest'ultimo, si connotava in termini strettamente pragmatici, e che andava prendendo corpo anche fuori dall'Italia (come gli stessi autori fanno notare), specialmente nell'ambiente anglosassone, cui la civilistica italiana guardò costantemente, negli anni del conflitto, come si è già mostrato, proprio per prenderne a modello l'orientamento in tema di trattamento giuridico dello straniero nemico.

2. *La capacità processuale dei sudditi nemici*

Una sostanziale unanimità di vedute tra legislatore delegato, giurisprudenza e dottrina – salvo qualche eccezione – si registra anche con riferimento all'applicazione dei provvedimenti comportanti privazione della capacità processuale per i sudditi delle potenze ostili (si tratta del già

¹⁰ CORTE D'APPELLO DI GENOVA 12 ottobre 1917; Pres. Tortora, Est. Testa; Compagnia commerciale italiana c. Ravano, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 129-130. Nella sentenza, si ribadisce che il potere di controllo attribuito al sindacatore «non implica una vera e propria tutela nel senso che la società non possa procedere ad atti di gestione senza l'intervento del sindacatore. Questi non è che un preposto alla vigilanza, il quale deve seguire l'andamento della società e tutte le sue manifestazioni per impedire le eventuali deviazioni in danno dello Stato». Si poteva escludere che il legislatore delegato avesse inteso privare del tutto di capacità giuridica le ditte nemiche stabilite in territorio italiano. Al contrario – chiosò il Segrè – si doveva piuttosto biasimarlo per aver agito timidamente, introducendo un regime, al quale certamente nessuno potrebbe muovere il rimprovero di soverchia asprezza, o d'intemperanza, ma piuttosto, caso mai, quello di essere forse troppo blando e di lineamenti un po' incerti e non del tutto congruente col testo del decreto di pari data circa il divieto del commercio coi sudditi nemici e col divieto di agire che li colpisce».

¹¹ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 20 maggio 1918; Pres. Desenzani, Est. Rubino, P. M. Moreni (concl. conf.); Borella (avv. Pizzigoni) c. Società anonima Filea (avv. Busala), in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 704-706, nonché in in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 1, coll. 825-828, in materia di simulato mutamento nella titolarità della ditta originariamente straniera.

ricordato d.lgt. 24 giugno 1915, n. 902, art. 2, emesso con riferimento ai sudditi austro-ungarici, poi esteso con d.lgt. 25 novembre 1915, n. 1755, ai sudditi dell'Impero Ottomano e, in ultimo, con d.lgt. 18 gennaio 1918, n. 36, art. 6, ai sudditi dell'Impero tedesco)¹².

La giurisprudenza pressoché unanime si orientò nel senso di ritenere che la disposizione comportasse, in capo ai suoi destinatari, la privazione della sola legittimazione processuale attiva, non anche di quella passiva, e dunque del diritto di difendersi davanti ai tribunali italiani; il che comportava altresì il riconoscimento, in capo ai sudditi nemici soccombenti, della legittimazione a proporre appello contro le sentenze a loro sfavorevoli¹³.

¹² Con riguardo ai sudditi della Germania, e anteriormente al decreto del 18 gennaio 1918, la giurisprudenza ebbe peraltro modo di sottolineare l'inerzia delle autorità italiane competenti, che, dopo il decreto del 18 luglio 1916, n. 864, non avevano preso provvedimenti contro tali soggetti. Il decreto era rimasto «come l'espressione astratta del diritto di ritorsione o di rappresaglia dello Stato italiano verso sudditi, enti o società commerciali di altri Stati nemici o alleati degli Stati nemici, in tema di capacità processuale» (TRIBUNALE DI MILANO 18 gennaio 1917; Pres. Persi, Est. Manganelli; Società Orefici di Casalmaggiore c. Werth e C., in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1917, II, pp. 117-125).

¹³ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 30 gennaio 1917; Pres. Mortara P. P., Est. D'Amelio; Società anonima «Importation de cereales» c. Pericoli, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1917, II, pp. 201-202 (si noti che l'estensore della sentenza, Mario D'Amelio, fu anche negli scritti a carattere dottrinale il maggior sostenitore della interpretazione accolta dalla sentenza stessa); CORTE D'APPELLO DI ROMA 24 febbraio 1917; Pres. Pomarici, Est. Ciotola; Castelli (avv. Imbellone, Gusmano) c. Banca industriale di Trento, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 541-543, con nota dell'avv. R. IMBELLONE, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 192-193 (ove si afferma, in particolare, che ai sudditi dell'Impero austro-ungarico è interdetto di chiedere la convalida di sequestro conservativo chiesto ed autorizzato anteriormente all'entrata in vigore del decreto 24 giugno 1915); CORTE D'APPELLO DI MILANO 13 febbraio 1918, Pres. Sorrentino, Est. Dallamano; Ditta Amme Giesecke e Conegen c. Silvestrelli, in *Foro italiano*, 1918, I, col. 624 (rassegne di giurisprudenza. Sentenza pubblicata in *Monitore dei tribunali* di Milano, 1918, 208); CORTE D'APPELLO DI GENOVA 22 aprile 1918; Pres. Natellis, Est. Masi; Sattinger c. Canale, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 752-4; CORTE D'APPELLO DI MILANO 16 maggio 1918; Pres. Rossignoli, Est. Zapparoli; Ditta bancaria Vonwiller e C. (avv. Flumiani) c. Orlandi (avv. Barduzzi), in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 752-759, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 385-392, con breve nota redazionale; CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE 15 luglio 1918; Pres. ed Est. Mancini, P. M. Fernando-Pinna (concl. conf.); Società «Navigazione libera triestina» c. Cini e Toso, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 984-988; CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 5 marzo 1920; Pres. Desenzani, Est. Ramella; Orlandi c. Vonwiller, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1920, II, pp. 497-501. La giurisprudenza si mostrò poco compatta, invece, sul punto della applicabilità del divieto di azione alle aziende nemiche che fossero state

La *ratio* della disposizione era infatti – come messo in chiaro a più riprese dalla giurisprudenza, in sintonia con la dottrina dominante – quella di impedire ai sudditi nemici di conseguire, durante la guerra, una condanna di un cittadino italiano o di altra persona residente nel regno o nelle colonie; si volle impedire, in altri termini, «che il suddito nemico, mediante l'attività degli organi giurisdizionali italiani, potesse conseguire il pagamento dei suoi crediti, per impiegarne il ricavato in opera di guerra contro l'Italia»¹⁴. La disposizione contenuta nell'art. 2 del decreto del 24 giugno apparve ai giudici come diretta evidentemente alla difesa economica della nazione, ad impedire, cioè, «che il nemico sottragga danaro per rafforzarsi o rinvigorirsi, deprima e vincoli le attività economiche dei cittadini, e ne limiti la potenzialità in pregiudizio dello Stato»¹⁵. Come affermato in termini ancora più chiari dal Tribunale di Roma in una decisione del febbraio 1918¹⁶,

Il divieto di agire in giudizio, ossia l'interdizione di ogni difesa e tutela giurisdizionale durante la guerra, al pari di tutte le altre limitazioni ai diritti civili in danno di appartenenti a Stati nemici, costituisce una norma dettata da gravi interessi dello Stato di non

sottoposte a sequestro ai sensi del d.lgt. n. 961 del 1916, specie quando l'azione era intentata verso un cittadino italiano. Affermarono l'applicabilità del divieto, e dunque l'inammissibilità dell'azione, la PRETURA I MANDAMENTO DI MILANO 30 maggio 1917; Pret. Guidi; Sequestratario della Ditta A. Spanner c. Comune di Thiene, in *Foro italiano*, 1917, I, col. 888, ed il TRIBUNALE DI MILANO 9 settembre 1918; Pres. Ghizzoni P., Est. Bonicelli; Ditta Salomon (avv. Elmo) c. Bontempi (avv. Garavaglia), in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 1046-1053. Negò, invece, l'applicabilità del divieto, ammettendo quindi il sequestratario ad agire in giudizio, CORTE D'APPELLO DI MILANO 27 agosto 1918; Pres. Bassi P., Est. Comencini, Ditta Spanner (avv. Frattini) c. Officina comunale gas, acqua e luce di Imola (avv. Rovighi) e Commissario regio di Imola (avv. De Luca), in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 1046-1049, sulla base della considerazione – per la verità non tanto fondata – per cui l'assoggettamento a sequestro avrebbe attribuito alla ditta quella capacità che il decreto del 24 giugno 1915 e gli altri provvedimenti riguardanti profili sostanziali le avevano tolto. Quanto poi alle ditte assoggettate a semplice sindacato, una sentenza del Tribunale di Firenze sembra che abbia riconosciuto loro la legittimazione ad agire in giudizio: Ma la questione verteva piuttosto sul fatto che queste aziende potessero o meno stare in giudizio senza l'autorizzazione o l'assistenza del sindacatore (TRIBUNALE DI FIRENZE 4 settembre 1917; Pres. ed est. Vescovi P. P.; Usembenz c. Gulli, cit.).

¹⁴ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 30 gennaio 1917; Pres. Mortara P. P., Est. D'Amelio; Società anonima «Importation de cereales» c. Pericoli, cit.

¹⁵ CORTE D'APPELLO DI ROMA 24 febbraio 1917; Pres. Pomarici, Est. Ciotola; Castelli (avv. Imbellone, Gusmano) c. Banca industriale di Trento, cit.

¹⁶ TRIBUNALE DI ROMA 25 febbraio 1918; Pres. Giordano P. P., Est. Lo Cascio; Mazzoni c. Collegio Siro-Maronia, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 429-431.

favorire il nemico e di danneggiarlo con ogni mezzo; e tende, in via di ritorsione, ad impedire che il suddito o residente dello Stato nemico possa impoverire il nostro paese e rafforzare invece economicamente il paese nemico in nostro danno.

Quest'ultima circostanza – l'arricchimento del nemico a spese di sudditi italiani – era da escludere nel caso in cui lo straniero fosse convenuto in giudizio, e non invece attore. Ed era conseguentemente da escludere anche quando lo straniero avesse assunto la posizione di appellante contro una sentenza a lui sfavorevole, dal momento che, proponendo il gravame, il soccombente «non intenta o prosegue un'azione giudiziaria contro l'attore, ma continua il suo sforzo difensivo e mira ad allontanare da sé gli effetti della decisione a lui contraria. Non vi ha nel suo operato alcun attacco; ma l'intendimento di liberarsi da quello avversario»¹⁷.

L'idea – suggerita, come si ricorderà, dal Carnelutti – che, per effetto del decreto bellico, potesse intendersi revocata, agli stranieri nemici, anche la legittimazione processuale passiva, venne liquidata, dalla giurisprudenza, come frutto di una interpretazione aberrante del decreto stesso, espressione della «tradizione rigorosa d'altri tempi che considerava la guerra una lotta non delle sole forze organizzate degli Stati, ma pur dei cittadini loro»¹⁸; ossia come il prodotto di una concezione della guerra superata dalle gloriose conquiste dell'Illuminismo, delle quali era figlio il disposto dell'art. 3 cod. civ.

In conclusione, la giurisprudenza, sul punto qui in esame, mostra di essersi allineata alla interpretazione del decreto bellico 24 giugno 1915, n. 902 (art. 2), che era proposta dalla dottrina dominante. Il decreto in questione, cioè, doveva essere inteso nel quadro delle limitazioni mirate che il legislatore delegato italiano aveva inteso imporre alla condizione giuridica degli stranieri nemici; limitazioni il cui fine era quello della tutela dell'interesse nazionale nella contingenza bellica, ma che non implicavano la completa perdita della capacità giuridica dello straniero, per il quale restava in vigore, salve appunto le varie limitazioni, l'art. 3 cod. civ.

Indubbiamente, nell'affermarsi della saldatura tra dottrina e giurisprudenza su questo punto giocò un ruolo chiave il D'Amelio, estensore di uno dei *leading cases* in materia, quello di Corte di cassazione di Roma 30 gennaio 1917, di cui si è detto, ed autore, al contempo, di

¹⁷ CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 30 gennaio 1917; Pres. Mortara P. P., Est. D'Amelio; Società anonima «Importation de cereales» c. Pericoli, cit.

¹⁸ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 5 marzo 1920; Pres. Desenzani, Est. Ramella; Orlandi c. Vonwiller, cit.

importanti contributi dottrinali sulla questione.

L'interpretazione del Carnelutti, che invece sottintendeva una visione della legislazione bellica rivolta allo straniero come strumento che privava quest'ultimo del tutto della capacità di intrattenere rapporti giuridici, anche processuali, era informata, sì, ad una «mentalità di guerra», ma ad una visione della guerra non in linea con l'orientamento che lo stesso legislatore bellico mostrò di seguire negli anni del conflitto, ossia quello di imporre ai diritti dei civili nemici soltanto quelle limitazioni rese necessarie dalla guerra stessa, senza abolire del tutto l'art. 3 cod. civ. Ed anche in questo, la giurisprudenza mostrò di voler seguire siffatto orientamento.

3. *La nazionalità delle società commerciali nemiche*

Sia ai fini della applicazione del divieto di azione imposto ai sudditi austro-ungarici dal decreto del 24 maggio 1915 e poi esteso anche agli altri nemici, come già detto, sia per la applicazione del decreto n. 961 dell'8 agosto 1916, in materia di sottoposizione a sindacato, sequestro e liquidazione delle ditte nemiche presenti su suolo italiano, la giurisprudenza italiana si trovò altresì a ragionare circa la esatta individuazione della nazionalità delle società commerciali.

Si tratta di materia sulla quale – come si è già visto – la dottrina aveva visto nel tempo di guerra la necessità di interventi migliorativi, appunto perché le circostanze presentatesi durante il conflitto avevano fatto emergere lacune del sistema italiano di diritto comune.

In base agli artt. 230, ult. co., e 77 cod. comm., la nazionalità di una società commerciale era stabilita in base al luogo in cui questa aveva posto la propria sede; la nazionalità era da considerarsi dunque italiana se la sede sociale era posta in Italia, anche quando la società era stata costituita a norma del diritto vigente in un altro paese. La eventuale nazionalità straniera dei soci neppure aveva rilevanza, perché la società costituiva, di fronte ai terzi, un soggetto distinto dalle persone dei soci.

Le disposizioni del diritto comune vennero tenute ferme da qualche pronuncia¹⁹, ma alla gran parte dei giudici esse apparvero insufficienti a tutelare adeguatamente gli interessi nazionali durante il conflitto. La

¹⁹ TRIBUNALE DI ANCONA 9 maggio 1919; Pres. Pennacchietti, Est. Ferri; Langen Wolff c. Società Fornace «La Pieve», in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1919, II, pp. 592-601.

giurisprudenza pose attenzione a tutti quei fattori che potevano lasciar presumere che una società, formalmente italiana, operasse in realtà a supporto di potenze nemiche.

Il principale dei dati tenuti presenti dalla giurisprudenza fu la nazionalità di chi dirigeva o amministrava la società, ma molti altri fattori vennero tenuti in considerazione quali sintomi della natura non amica di una società. Si trattava – per usare di nuovo l'espressione del Carnelutti, presa in prestito anche dalle sentenze – di leggere le disposizioni belliche contenute nei decreti emergenziali con quella «mentalità di guerra» che doveva indurre l'interprete ad assecondare pedissequamente il legislatore nelle sue scelte strategiche, a prescindere dalla formulazione dei decreti stessi, spesso imprecisi o lacunosi.

Sotto questo profilo, la Cassazione di Torino – trovata a decidere se negare, o meno, alla Banca Vonwiller, con sede in Milano, il diritto a proporre azione in sede civile, ai sensi dell'art. 2 del d.lgt. 24 giugno 1915, n. 902 – ritenne che si dovesse porre attenzione alla «influenza e controllo» esercitati sulla società, apparentemente italiana, da «interessi nemici», emergenti dal fatto che gli ordini e la direzione delle attività societarie provenivano da sudditi di stati ostili all'Italia²⁰. Il dato determinante da tenere in considerazione era dunque la nazionalità di coloro che tenevano le redini della società e ne indirizzavano l'attività²¹.

In altra occasione, il Tribunale di Milano valorizzò, sempre ai fini della applicazione, in particolare, del divieto di azione in sede civile, tutta un'altra serie di elementi, dai quali del pari era deducibile che le decisioni strategiche circa una società, con sede formalmente in Italia, erano prese, in realtà, in un paese nemico, da una società-madre, al punto che la società presente in Italia appariva nient'altro che come la *longa manus* della seconda²².

²⁰ CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 5 marzo 1920; Pres. Desenzani, Est. Ramella; Orlandi c. Vonwiller, cit.

²¹ Nella fattispecie, peraltro, quella «influenza e controllo» sulla banca da parte di nemici non furono provati, sebbene tre dei soci accomandanti, proprietari di un quarto del capitale sociale, fossero austriaci e residenti in Austria; poiché risultò, invece, che la banca in questione svolgeva le proprie attività principalmente in Italia, ed era diretta da un gerente di nazionalità svizzera. Come già ritenuto dalla Corte d'appello di Milano, neppure a voler giudicare della fattispecie «con quella mentalità di guerra» con la quale i decreti emergenziali andavano interpretati, si poteva affibbiare alla società, condotta da uno svizzero, il marchio della nazionalità nemica (CORTE D'APPELLO DI MILANO 16 maggio 1918; Pres. Rossignoli, Est. Zapparoli; Ditta bancaria Vonwiller e C. (avv. Flumiani) c. Orlandi (avv. Barduzzi), cit.).

²² «Quando risulti da una serie di dati» – si legge nella massima – «relativamente alla denominazione della società, all'esiguità del capitale sociale nominale e versato in connessione agli affari conchiusi e agli impianti fatti in Italia, alle persone dei soci, che

In ogni caso, come emerge proprio da quest'ultima decisione, nell'interpretare i decreti bellici per farne applicazione alle società commerciali potenzialmente nemiche i giudici si sentirono più che mai arruolati al servizio del legislatore, che con i decreti emergenziali aveva indicato la direzione da seguire, al di là della forma utilizzata e dalla mancanza pressoché totale di disposizioni puntuali in materia:

L'autorità giudiziaria – si legge precisamente nella motivazione della sentenza citata in ultimo – è pur essa chiamata a collaborare col legislatore perché i principi giuridici da esso ritenuti indispensabili per il raggiungimento di finalità determinate dal momento storico ed eccezionale che la vita del popolo attraversa, ricevano piena, efficace, coraggiosa, leale attuazione.

Era una esplicita dichiarazione di militanza dei giudici al fianco del legislatore bellico, del quale i togati cercarono, per tutta la durata del conflitto, di interpretare i provvedimenti alla luce dello scopo ultimo della *salus rei publicae* che li sorreggeva.

In questo quadro, anche le disposizioni in materia di sindacato e sequestro delle ditte nemiche furono applicate dai giudici con spirito pragmatico, e badando al sodo. Sicché società nominalmente italiane che

costituirono la società, e di quelli che appaiono successivamente come tali, ai componenti del consiglio d'amministrazione, ai sindaci, agli appellativi dati ad una società ungherese, e alle fabbriche di questa, al luogo ove si tennero alcune assemblee, che una sedicente società anonima ha assunto questa forma e stabilito nominalmente la sua sede in Italia, ma effettivamente opera come una filiale di una società ungherese, va considerata come tale e quindi le è applicabile il divieto d'agire stabilito dal decreto luogotenenziale 24 giugno 1915, n. 902» (TRIBUNALE DI MILANO 3 giugno 1916; Pres. Baruffi, Est. Bonicelli; Società italiana Ganz di elettricità c. Società anonima delle Tramvie Orientali del Verbano, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1916, II, pp. 721-738, con note di G. SEGRÈ e di MARIO D'AMELIO, *Sulla determinazione della nazionalità e della sede di una società in relazione al divieto d'agire imposto dall'art. 2 del decreto luogotenenziale 24 giugno 1915, n. 902*). Nella fattispecie, era di per sé abbastanza chiaro che la Società Ganz, costituita in Italia, operasse nell'interesse della omonima società con sede a Budapest, perché ciò emergeva già dall'atto costitutivo della prima, ove si diceva che la stessa era stata costituita per la commercializzazione, in Italia, dei prodotti (materiale elettrico) della società-madre. Si trattava, pertanto, di una sede italiana di una società stabilita in territorio nemico, e dunque di una società solo *prima facie* italiana. Gli autori che annotarono la sentenza – Segrè e D'Amelio – osservarono come invero già dal fatto che in Italia non si tenessero neppure le assemblee della Ganz, assemblee che si tenevano invece regolarmente a Budapest, si potesse dedurre, in base al criterio generale di diritto comune (art. 230, ult. co., cod. comm.), che la sede sociale effettiva fosse in Ungheria, e che quindi la società dovesse essere trattata come società ungherese.

celavano al di sotto il perseguimento di fini contrari agli interessi nazionali furono smascherate e assoggettate a controllo, venendo dai giudici svelata la interposizione fittizia in base a criteri che – per espressa ammissione – non seguivano una regola precisa che non fosse quella di curare al meglio l'interesse dell'Italia²³.

È l'atteggiamento che per lo più assunsero i giudici civili italiani durante la Grande Guerra, chiamati a dare applicazione ai decreti del governo. Un atteggiamento che rivela come la magistratura civile italiana si sia sentita mobilitata a difesa del Paese non meno di quanto lo fossero le forze armate, l'economia, e, appunto, il legislatore delegato. A differenza della dottrina, che sotto molti profili si impegnò piuttosto nel valutare le conseguenze della legislazione bellica sul diritto comune, e che, salvo alcune eccezioni, non condivise l'opzione dello Stato per un corpo legislativo speciale in funzione dello sforzo bellico – un corpo che oggi si direbbe di *lawfare* – la giurisprudenza appare allineata con il legislatore nel perseguire gli scopi difensivi della legislazione bellica e nel concepire tale legislazione per quello che era: uno squarcio nel velo del diritto comune, destinato a ricucirsi a guerra finita.

Da un canto, però, la dottrina, che, nelle disposizioni tendenti a restringere e limitare la condizione giuridica dello straniero nemico, seppe vedere provvedimenti opportuni e giusti, mostrò di aver ben compreso il meccanismo dell'utilizzo del diritto a fini difensivi; un meccanismo che, in generale, la giurisprudenza condivideva in pieno anche per le disposizioni rivolte ai cittadini italiani. Dall'altro, le sentenze, pure presenti, che interpretarono il diritto bellico come consacrazione di nuovi ed auspicabili principi da introdurre stabilmente nell'ordinamento di pace fecero il paio con l'orientamento della maggioranza dei giuristi, che, come si è detto, avevano intravisto nel diritto bellico i «germi del diritto nuovo».

²³ Le misure restrittive del sindacato, ed eventualmente del sequestro, si imponevano senz'altro «non solo quando le aziende, nominalmente nazionali, siano esercitate da sudditi di Stati nemici, quindi con indirizzo ostile o tale presunto, ma anche quando nelle aziende i sudditi nemici abbiano un interesse predominante, pur se con simulati mutamenti siasi tentato di occultare tali rapporti». Si trattava di «situazioni non ben definite», sicché l'applicazione del sindacato e del sequestro era informata «a criteri discrezionali desunti da svariati elementi, quali la nazionalità dei soci o amministratori, la pertinenza del capitale sociale, le relazioni commerciali con ditte estere e via dicendo» (CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO 20 maggio 1918; Pres. Desenzani, Est. Rubino, P. M. Moreni (concl. conf.); Borella (avv. Pizzigoni) c. Società anonima Filea (avv. Busala), cit.).

Opere Citate

- R. ABBONDANZA, *Ascoli, Alfredo*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 4, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1962, pp. 377-9;
- L'alleanza legislativa fra nazioni amiche*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 232-235;
- L'alleanza legislativa fra nazioni amiche*, in *Rivista di diritto civile*, vol. X (1918), pp. 97-104;
- G. ALPA, *Appunti sulla legislazione volta a governare la crisi economica*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, n.s., 5 (2014), pp. 73-85;
- G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Roma-Bari, Laterza, 2000;
- G. ALPA, *Diritto civile italiano. Due secoli di storia*, Bologna, Il Mulino, 2018;
- G. ALPA, G. CHIODI (curr.), *Il progetto italo francese delle obbligazioni (1927). Un modello di armonizzazione nell'epoca della ricodificazione*, Milano, Giuffrè, 2007;
- N. ANGELL, *Prussianism and its destruction*, London, William Heinemann, 1914;
- N. ANGELL, *Shall this war end German militarism?*, London, The Union of Democratic Control, s.d. [1915?];
- N. ANGELL, *Why freedom matters*, London, National Council for Civil Liberties, s.d. [1917?];
- Appropriated Lands*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, volume LX, October 23, 1915, to October 14, 1916, Aug. 5, 1916, p. 662;
- A. AQUARONE, *L'organizzazione dello Stato totalitario*, introduzione di Giorgio Lombardi, Torino, Einaudi, 1995;
- A. ASCOLI, *La forza maggiore come causa di estinzione dell'obbligazione*, nota a Cass. Roma, 25 novembre 1919, Maroncelli [*rectius*: Baroncelli] c. Alvisi (Palladini pres., Padiglione est.), in *Rivista di diritto civile*, 12, 1920, pp. 190-192;
- A. ASCOLI, *In difesa dell'art. 3 del Codice civile*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 203-207;

- A. ASCOLI, *Nota sulla legislazione civile di guerra in Inghilterra, Germania ed Austria* in *Rivista di diritto civile*, 7, 1915, pp. 234-239;
- A. ASCOLI, *I nuovi provvedimenti contro i sudditi nemici*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 199-203;
- A. ASCOLI, *Pel sequestro dei beni dei nemici e per altri provvedimenti di guerra*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 588-595;
- A. ASCOLI, *Per un'alleanza legislativa fra nazioni amiche*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 134-138;
- A. ASCOLI (relatore), *Proposte degli avvocati e procuratori di Milano per provvedimenti relativi ai rapporti di diritto privato col nemico*, in *Rivista di diritto civile*, VIII (1916), pp. 820-825;
- A. ASCOLI, *I provvedimenti per dopo la guerra. Assenza; Alleanza legislativa; Danni di guerra*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 578-587;
- A. ASCOLI, *Il sequestro dei beni dei nemici e le deliberazioni della conferenza economica di Parigi*, in *Rivista di diritto civile*, VIII (1916), pp. 375-379;
- A. ASCOLI, *Il sequestro dei beni dei nemici nella discussione parlamentare e il recente decreto ad esso relativo*, in *Rivista di diritto civile*, VIII (1916), pp. 195-203;
- A. ASCOLI, *Il sindacato e il sequestro delle aziende commerciali nemiche*, in *Rivista di diritto civile*, 1916, pp. 507-514;
- A. ASSENZA, *Il generale Alfredo Dall'Olio: la mobilitazione industriale dal 1915 al 1939*, Roma, Stato Maggiore dell'Esercito, Ufficio storico, 2010;
- Bertrand Russell and the War Office. A personal statement*, Manchester, National Council for Civil Liberties, 1916;
- Bertrand Russell. Prophecy and dissent, 1914-1916*, ed. R. A. Rempel, London-Sydney-Wellington, Unwin Hyman, 1988
- P. BARBERIS, *La guerra nei rapporti di diritto privato contrattuale. Commento ai decreti luogotenenziali 27 maggio, n. 739 e 30 maggio 1915, n. 764*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), pt. I, pp. 356-367;
- E. BARSANTI, *Risolubilità dei contratti a lungo termine pel successivo mutamento dello stato di fatto*, in *Archivio giuridico*, IV (1899), pp. 3-35;
- M. BATTISTA, *Nuovo codice civile italiano*, I, Roma, Usila – Società Anonima Editrice de «L'organizzazione industriale e delle altre pubblicazioni confederali», 1939;

- T. BATY, *Intercourse with alien enemies*, in *Law quarterly review*, XXXI (1915), pp. 30-49;
- T. BATY, J. H. Morgan, *War: its conduct and legal results*, London, J. Murray, 1915;
- B. BELOTTI, *Una frontiera aperta*, in *Nuova Antologia*, 1° maggio 1917;
- B. BELOTTI, *Sulla legislazione commerciale della guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIII (1915), I, pp. 570-586;
- M. BENVENUTI, *Alle origini dei decreti-legge. Saggio sulla decretazione governativa di urgenza e sulla sua genealogia nell'ordinamento giuridico dell'Italia prefascista*, ora in *Studi in onore di Claudio Rossano*, I, Napoli, Jovene, 2013, pp. 21-79;
- P. A. M. BERETTA, *Ricca Barberis, Mario*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 1676;
- C. BERSANI, *Faggella, Gabriele*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1994, pp. 149-153;
- B. BIONDI, *Sul rapporto tra l'art. 1450 cod. civ. e l'art. 61 cod. comm.*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1914, II, pp. 100-104;
- G. BOLLA, *Principi di diritto forestale e legislazione forestale. Anno accademico 1933-34*, Firenze, stampa 1934;
- C. BOLLERO, *Il decreto per la dilazione delle obbligazioni commerciali e la sua interpretazione*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 399-402;
- A. G. BONE, *Beyond the Rule of Law. Aspects of the Defence of the Realm Acts and Regulations, 1914-1918. A thesis submitted to the School of Graduate Studies in partial fulfilment of the Requirements for the Degree of Doctor of Philosophy*, McMaster University, October 1994;
- G. BOTTEGA (cur.), *Testo Unico delle leggi e Regolamento della requisizione dei quadrupedi e veicoli per il R. Esercito, per la R. Marina, per la R. Aeronautica e per la milizia volontaria per la sicurezza Nazionale. Edizione coordinata e aggiornata a tutto il 31 luglio 1942-XX*, Bologna, M. Cantelli, 1942;
- R. BRACCIA, *Alla ricerca di uno ius commune italiano ed europeo: Pietro Cogliolo (1859-1940) tra codici e diritto romano*, in *Itinerari in comune. Ricerche di storia del diritto per Vito Piergiovanni*, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 1-62;
- R. BRACCIA, *Cogliolo, Pietro*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 558-9;

- R. BRACCIA, *La legislazione della Grande Guerra e il diritto privato*, in A. SCIUMÈ (cur.), *Il diritto come forza. La forza del diritto. Le fonti in azione nel diritto europeo tra Medioevo ed età contemporanea*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 187-215;
- C. M. BRUNETTI, *Alcune considerazioni per una esegesi del concetto di forza maggiore nei contratti*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 439-446;
- M. BRUTTI, *Vittorio Scialoja, Emilio Betti. Due visioni del diritto civile*, Torino, Giappichelli, 2013;
- G. C. BUZZATI, *Per il sequestro dei beni dei nemici*, in *Corriere della sera*, 2 gennaio 1916, ed anche in *Rivista di diritto civile*, 7 (1915), pp. 796-804, con commento di A. ASCOLI;
- D. L. CAGLIOTI, *Why and How Italy Invented an Enemy Aliens Problem in the First World War*, in *War in History*, 21, 2014, 2, pp. 142-169;
- E. CALÒ, *Il principio di reciprocità*, Milano, Giuffrè, 1994;
- CAMERA DEI DEPUTATI, SERVIZIO BIBLIOTECA, *Dossier di documentazione storica*, 3, *I lavori preparatori del Codice civile*, 2 voll., Roma, Camera dei Deputati, 1994;
- H. CAMPBELL, *The law of war and contract. Including the present war decisions at home and abroad*, Bombay and Madras, H. Milford, Oxford University Press, 1917;
- M. CARAVALE, *Magna Carta libertatum*, Bologna, Il Mulino, 2020;
- M. CARAVALE, *Una incerta idea. Stato di diritto e diritti di libertà nel pensiero italiano tra età liberale e Fascismo*, Bologna, Il Mulino, 2016;
- F. CARNELUTTI, *Incapacità processuale degli Austriaci durante la guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1916, I, pp. 765-774;
- F. CARNELUTTI, *Incapacità processuale degli austriaci durante la guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, I, pp. 472-8;
- C. H. CARPENTER, *War restrictions as they affect your business. A guide to the emergency legislation and regulations*, London, Effingham Wilson, 1916;
- G. CARRARA, *La legislazione di guerra e il sistema del diritto privato*, in *Rivista internazionale di scienze sociali e discipline ausiliarie*, 85 (1920), pp. 241-259;
- G. CARRARA, *La legislazione economico-sociale provocata dalla guerra*, in *Rivista internazionale di scienze sociali e discipline ausiliarie*, 66 (1914), pp. 139-148;

- A. H. CASH, *John Wilkes. The scandalous father of civil liberty*, New Haven-London, Yale University Press, 2006;
- G. CAZZETTA, *Codice civile e identità giuridica nazionale. Percorsi e appunti per una storia delle codificazioni moderne*, Torino, Giappichelli, 2011;
- G. CAZZETTA, *Coscienza giuridica nazionale e giurisprudenza pratica nel primo Novecento italiano*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 40/2 (2011), pp. 781-812;
- G. CAZZETTA, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali: diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2007;
- A. CELOTTO, *L'abuso del decreto-legge. I. Profili teorici, evoluzione storica e analisi morfologica*, Padova, Cedam, 1997;
- Cenni statistici sul movimento economico dell'Italia. La legislazione economica della guerra in Italia e all'estero*, Milano, Capriolo e Massimino, 1915-1918;
- G. CHIODI, Ferrara, Francesco sr., *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 839-842;
- G. CHIODI, *La funzione sociale del contratto. Riflessioni di uno storico del diritto*, in *La funzione sociale nel diritto privato*, F. Macario, M. N. Miletta (curr.), *La funzione sociale nel diritto privato tra XX e XXI secolo. Atti dell'incontro di studio. Roma, 9 ottobre 2015*, Roma, Roma TrE-Press, 2017, pp. 151-168;
- G. CHIODI, *La giustizia contrattuale. Itinerari della giurisprudenza italiana tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2009;
- G. CHIODI, Vittorio Scialoja, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 1833-7;
- G. CHIODI, *Un tentativo fallito di armonizzazione: il progetto italo-francese di codice delle obbligazioni e dei contratti (1927) in Harmonisation involves history? Il diritto privato europeo al vaglio della comparazione e della storia. Foggia, 20-21 giugno 2003*, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 225-326;
- E. F. CHURCHILL, *Dispensing Power and the Defence of the Realm*, in *Law Quarterly Review*, 37 (1921), pp. 412-441;
- A. G. CIANCI, *Soggetto straniero e attività negoziale. Il principio di reciprocità e la sua dimensione attuale nel diritto privato*, Milano, Giuffrè, 2007;
- S. W. CLARKE, *The Rule of Dora*, in *Journal of Comparative Legislation and International Law*, 3rd ser., 1 (1919), pp. 36-41;
- A. F. CLEMENTS, H. G. WATERSON, *Commercial law in war time. A book for business men*, London, WM Dawson and Sons, 1914;

- Codice civile. Libro Primo con le disposizioni per l'attuazione e le disposizioni transitorie, illustrato con i lavori preparatori*, 2a ed., note e riferimenti a cura del prof. Luigi Vaccaro, Roma, Casa Editrice Ditta Carlo Colombo, 1939;
- P. COGLIOLO, *Alleanza legislativa fra gli Stati dell'Intesa*, in *Il diritto commerciale*, VIII, 1916, pp. 177-8;
- P. COGLIOLO, *Gli appalti pubblici e la guerra*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 434-438;
- P. COGLIOLO, *Il decreto per la dilazione delle obbligazioni commerciali*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 340-344;
- P. COGLIOLO, *La guerra ed i contratti commerciali con speciale riguardo alle vendite di carbone e di cotone*, in *Il diritto commerciale*, VI (1914), I, pp. 575-590;
- P. COGLIOLO, *La guerra ed i contratti d'appalto di pubbliche opere*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 569-574;
- P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra nel diritto civile e commerciale. Con una parte speciale sopra la colpa, i danni, la forza maggiore. Raccolta completa di tutti i decreti-legge in rapporto al diritto privato*, 2a ed., completamente riveduta e messa al corrente con l'ultima legislazione di guerra, Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1917;
- P. COGLIOLO, *Per un codice unico di diritto privato fra le Nazioni amiche ed alleate*, in *Il diritto commerciale*, XI (1919), I, pp. 237-251;
- COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte della Prima sottocommissione. Presieduta dal sen. Vittorio Scialoja. Questioni giuridiche, amministrative e sociali (giugno 1918-giugno 1919)*, Roma, Tip. Artigianelli, 1920;
- COMMISSIONE SPECIALE PEL CODICE CIVILE, *Seduta del 13 aprile 1865*, in *Raccolta dei lavori preparatori del Codice civile del Regno d'Italia*, II, Palermo, Giuseppe Pedone Lauriel editore, 1867, pp. 6-10;
- Compensation for expropriation*, in *The Law Times*, vol. CXLVI, from November 1918 to April 1919, April 19, 1919, pp. 437-440;
- Compulsory Acquisition and the Defence of the Realm*, in *The Law Times*, vol. CXLVI, from November 1918 to April 1919, April 12, 1919, pp. 417-8;
- O. CONDORELLI, *Scaduto, Francesco*, in *Dizionario biografico degli italiani*, 91, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 2018, pp. 205-8;
- The Constitution in a Great War*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, vol. LVIII, October 25, 1913, to October 17, 1914, August 8, 1914, p. 748;

- Contracts and the war*, in *The Law Times*, CXXXVII (from May to October 1914), part. III (Oct. 3, 1914), pp. 493-5; part. VII (Nov. 7, 1914), pp. 4-5;
- Contracts dissolved by war*, in *The Law Times*, vol. CXL (from November 1915 to April 1916), April 8, 1916, pp. 463-5;
- C. A. COOK, SIR, *War material supplies manual*, 3rd ed. revised to December 31st, 1918, London, H. M. Stationery off., 1918;
- N. COVIELLO, *Del caso fortuito in rapporto alla estinzione delle obbligazioni*, Lanciano, Rocco Carabba, 1895;
- N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano. Parte generale*, terza edizione riveduta e messa al corrente dal prof. Leonardo Coviello, Milano, Società editrice libraria, 1924, rist. anast. Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1992;
- Crown's Prerogative and the Defence of the Realm*, in *The Law Times*, vol. CXLI, from May to October 1916, June 3, 1916, pp. 70-1;
- A. CUNEO, *Gli appalti di opere pubbliche e la guerra*, in *Il diritto commerciale*, VIII (1916), pp. 179-199;
- M. D'AMELIO, *Incapacità processuale degli Austriaci durante la guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, I, pp. 55-58;
- C. DE BENEDETTI, *I rapporti di diritto privato di fronte alla nostra guerra con l'Austria, e alla rottura delle relazioni diplomatiche con la Germania*, in *Il consulente commerciale e tributario*, 1915, pp. 265-6;
- The Decline of Liberty*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, volume LX, October 23, 1915, to October 14, 1916, Sept. 9, 1916, pp. 728-9;
- L. DE GREGORI, *Diritto comune e diritto singolare. Saggio di applicazione di metodo nella questione del diritto ai sopraprezzi nei pubblici appalti*, in *Il diritto commerciale*, XII (1920), pp. 49-58;
- The Defence of the Realm (Acquisition of Land) Act, 1916*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, volume LXI, October 21, 1916, to October 13, 1917, Febr. 17, 1917, p. 263;
- The Defence of the Realm Regulations, 1914*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, volume LVIII, October 25, 1913, to October 17, 1914, August 8, 1914, p. 748;
- F. DEGNI, *Della cittadinanza*, Napoli, Marghieri – Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1921;
- J. E. G. DE MONTMORENCY (revised by S. AGNEW), *Fry, Sir Edward*, in *Oxford Dictionary of National Biography*, on line, 23 settembre 2004;

- A. DE NITTO, *De Ruggiero, Roberto*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 39, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1991, pp. 262-7;
- A. DE NITTO, *Ferrara, Francesco*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 46, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1996, pp. 484-487;
- D. DEROUSSIN, *En guise de bilan: Un panorama (provisoire) du droit privé français en guerre*, in ID. (cur.), *La Grande Guerre et son droit*, Issy-les-Moulineaux, Lextenso, 2018, pp. 135-160.
- D. DEROUSSIN, *The Great War and private law: a delayed effect*, in *Comparative legal history*, 2 (2) (2014), pp. 184-216;
- R. DE RUGGIERO, *Istituzioni di diritto civile*, 7a ed. riveduta, I, Messina-Milano, Giuseppe Principato, 1934;
- R. DE RUGGIERO, *Leggi di guerra nel diritto privato italiano*, in *Diritto e giurisprudenza*, 31 (1916), 171-196, poi in Circolo Giuridico di Napoli, *La legislazione di guerra. Conferenze tenute nell'anno 1915-16 dai soci Augusto Graziani, Domenico Schiappoli, Enrico Presutti, Roberto De Ruggiero, Angelo Mariotti, Federico Celentano*, Napoli, Stab. tipogr. diritto e giuris., s.d., ma dopo il 1916, pp. 115-162;
- A. V. DICEY, *Introduction to the study of the law of the constitution*, 9th ed., London, Macmillan & Colt – New York, St. Martin's Press, 1956;
- P. N. DI GIROLAMO, *Economia di guerra e intervento dello Stato: la Mobilitazione industriale in Italia 1915-1918*, in F. ROGGERO (cur.), *Il diritto al fronte. Trasformazioni giuridiche e sociali in Italia nella Grande Guerra*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2020;
- P. N. DI GIROLAMO, *Militari, manodopera, imprenditori durante la Grande Guerra. Studi sulla mobilitazione industriale italiana 1915-1918*, Villamagna, Tinari, 2008;
- P. N. DI GIROLAMO, *La mobilitazione industriale*, in *Dizionario storico della prima guerra mondiale*, sotto la direzione di Nicola Labanca, Roma-Bari, Laterza, 2014, pp. 195-206;
- A. DI MAJO, *De Ruggiero, Roberto*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 716-7;
- M. DI RENZO, *La requisizione d'urgenza*, Bari, Cacucci, 1970;
- The dissolution of contracts with enemies*, in *The Law Times*, vol. CXLIII (from May to October 1917), June 16, 1917, pp. 108-9;
- C. DRAND, *La jurisprudence de la Cour de cassation relative à la loi Failliot du 21 janvier 1918: intangibilité des contrats et état de guerre*, in D. DEROUSSIN (cur.) *La Grande Guerre et son droit*, Issy-les-Moulineaux, Lextenso, 2018, pp. 73-84;

- L. DUGUIT, *Les Transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon*, Paris, F. Alcan, 1912;
- A. DURANTON, *Corso di diritto civile secondo il codice francese*, VI, Torino, Libreria della Minerva Subalpina, 1843;
- The Elasticity of the Constitution*, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, vol. LVIII, October 25, 1913, to October 17, 1914, August 8, 1914, p. 748;
- G. F. ELENA, *Dei diritti della persona straniera secondo la legislazione italiana*, in *Archivio giuridico*, 57 (1896), pp. 569-615;
- Emergency legislation and the liberty of the subject*, in *The Law Times*, vol. CXL, from November 1915 to April 1916, Feb. 19, 1916, pp. 339-40;
- The English Constitution*, in *The Law Times*, vol. CXL, from November 1915 to April 1916, Nov. 27, 1915, p. 74;
- K. D. EWING, C. A. GEARTY, *The Struggle for Civil Liberties*, Oxford, Oxford University Press, 2000;
- Executory contracts with enemies*, in *The Law Times*, vol. CXLV (from May to October 1918), May 18, 1918, pp. 44-46;
- E. F., *Evolution in the law of contract and the covenant to repair*, in *The Law Times*, vol. CXLIV (from November 1917 to April 1918), April 13, 1918, pp. 418-421;
- F. FABBRINI, *Cogliolo, Pietro*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, vol. 26, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1982, pp. 635-8;
- G. FAGGELLA, *La legislazione bellica in relazione al diritto pubblico preesistente e alle future riforme*, in *Rivista di diritto pubblico*, 5 (1918), pp. 345-396;
- F. E. FARRER, *Forfeiture of Enemy Private Pre-War Property (I)*, in *Law Quarterly Review*, 37 (1921), pp. 218-241;
- F. E. FARRER, *Forfeiture of Enemy Private Property Lawfully on Land in the United Kingdom at Outbreak of War (II)*, in *Law Quarterly Review*, 37 (1921), pp. 337-362;
- P. FEDOZZI, *Gli insegnamenti della guerra circa il trattamento degli stranieri*, in *Scientia. Rivista internazionale di sintesi scientifica*, 18 (1915), pp. 402-418;
- P. FEMIA, *Ascoli, Alfredo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 111-4;
- F. FERRARA, *Diritto di guerra e diritto di pace*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVI (1918), I, pp. 682-714
- F. FERRARA, *Influenza giuridica della guerra nei rapporti civili*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIII (1915), I, pp. 25-47

- L. FERRARA, *Il diritto privato e la guerra. Discorso inaugurale pronunciato il 18 novembre 1915 nel R. Istituto superiore di studi commerciali in Roma*, Roma, Tip. Garroni, 1916, pp. 5-7;
- L. FERRARA, *Situazioni processuali di guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1918, I, pp. 15-21;
- G. B. FERRI, *Dalla clausola rebus sic stantibus alla risoluzione per eccessiva onerosità*, in *Quadrimestre*, 1988, ora in *Id.*, *Le anamorfosi del diritto civile attuale*, Padova, CEDAM, 1994, pp. 493-519;
- G. B. FERRI, *La formula «funzione sociale», dalle idee del positivismo giuridico alle scelte del legislatore del 1942*, in *Rivista di diritto privato*, 2003, pP. 673-693;
- G. B. FERRI, *Vassalli, Filippo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 2022-2025;
- M. FIORAVANTI, *Le potestà normative del Governo. Dalla Francia d'ancien régime all'Italia liberale*, Milano, Giuffrè, 2009;
- P. FIORE, *Diritto internazionale privato o principii per risolvere i conflitti tra le leggi civili, commerciali, giudiziarie, penali di Stati diversi*, 4a ed., I, *Leggi civili*, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1902;
- M. FIORILLO, *La rivolta antiparlamentare del «maggio radioso». Appunti su Grande Guerra e crisi dello Stato liberale*, in *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, 2, Torino, Giappichelli, 2016, pp. 1003-1017;
- G. FOLCO, *La guerra ed i contratti privati*, in *Il diritto commerciale*, VI (1914), I, pp. 593-611;
- G. FRANCISCI, *La legislazione di guerra e i diritti della popolazione*, in M. MERIGGI (cur.), *Parlamenti di guerra (1914-1945). Il caso italiano e il contesto europeo*, Napoli, FedOAPress, 2017, pp. 183-202;
- G. FRANCISCI, *Pieni poteri e legislazione di guerra*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2014, 4, pp. 945-976;
- C. FRASCA, *Espropriazione e requisizione in tempo di guerra*, Roma, Stabilimento Tipografico Riccardo Garroni, 1917;
- D. FRENCH, *The rise and fall of «business as usual»*, in *War and the State. The transformation of British Government, 1914-1919*, ed. by Kathleen Burk, London-Boston-Sydney, George Allen & Unwin, 1982, pp. 7-31;
- G. FURGUELE, *La «Rivista di diritto civile» dal 1909 al 1931*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 16, 1987, pp. 519-630;
- G. FUSINATO, *Albinaggio (diritto di)*, in *Digesto italiano*, II.2, Torino, Unione tipografico-editrice, 1893, pp. 235-243;

- S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte I: Sul termine di durata in vigore dei decreti emanati in forza della legge 22 maggio 1915, n. 671*, in *Rivista di diritto civile*, XII, 1920, pp. 1-55;
- S. GALGANO, *Contributi alla dottrina delle delegazioni legislative. Parte II. Le delegazioni legislative generali in alcune legislazioni straniere*, in *Rivista di diritto civile*, XII, 1920, pp. 105-143;
- S. GALGANO, *La legislazione eccezionale e le esigenze della legalità. Questioni minime*, in *Rivista di diritto civile*, 1920, n. 12, pp. 417-459;
- S. GALGANO, *La smobilitazione legislativa. I compiti*, in *Il diritto commerciale*, XII, 1920, pp. 281-306, spec. 299-304;
- S. GALGANO, *La smobilitazione legislativa. L'azione del Governo*, in *Rivista italiana di sociologia*, XXIV, 1920, pp. 121-149;
- S. GALGANO, *Sul termine di durata in vigore dei decreti emanati in forza della legge 22 maggio 1915, n. 671*, in *Rivista di diritto civile*, XII, 1920, pp. 1-55;
- A. GALIZIA, *Il contratto collettivo di lavoro*, presentazione di Mario Napoli, Milano, IPSOA, 2000, ripr. facs. dell'ed. Napoli, L. Piero, 1907
- A. GALIZIA, *Lo stato di guerra e i rapporti di diritto commerciale*, in *Il diritto commerciale*, VI (1914), I, pp. 108-123;
- S. GEMMA, *La condizione giuridica dello straniero nel passato e nel presente*, in *Archivio giuridico*, vol. 49 (1892), pp. 369-454;
- A. GENOVESE, *Rotondi, Mario*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 1747-8;
- C. GHISALBERTI, *Il sistema politico italiano e la Prima Guerra Mondiale*, in *Clio – Trimestrale di Studi Storici*, 1981, pp. 330-345;
- O. F. VON GIERKE, *Die soziale Aufgabe des Privatrechts*, Berlin, Springer, 1889;
- A. GIOVENE, *Ancora sull'impossibilità della prestazione*, in *Rivista di diritto civile*, XI (1919), pp. 342-351, con postilla di G. Osti, pp. 352-6;
- A. GIOVENE, *La dottrina dell'impossibilità susseguente della prestazione*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 302-314, 402-413, 579-602;
- A. GIOVENE, *Legislazione di guerra e riforme di diritto privato*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XV (1917), I, pp. 657-668;
- A. GIOVENE, *Sulla impossibilità della prestazione*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVI (1918), I, pp. 675-681;

- A. GIOVENE, *L'impossibilità della prestazione e la «sopravvenienza» (la dottrina della clausola «rebus sic stantibus»)*, Padova, CEDAM, 1941;
- F. GORE-BROWNE, SIR, *The effect of the war on commercial engagements*, London, Jordan and Sons, limited, 1914;
- F. GORE-BROWNE, SIR, *The effect of war upon commercial relations and the position of corporations during war*, 2nd ed., London, Jordan & Sons, limited, 1918;
- P. GROSSI, *La cultura del civilista italiano. Un profilo storico*, Milano, Giuffrè, 2002;
- P. GROSSI, «*Il coraggio della moderazione*» (*Specularità dell'itinerario riflessivo di Vittorio Polacco*), (1989), ora in ID., *Nobiltà del diritto. Profili di giuristi*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 131-188;
- P. GROSSI, *Il disagio di un «legislatore» (Filippo Vassalli e le aporie dell'assolutismo giuridico)*, (1997), ora in ID., *Nobiltà del diritto. Profili di giuristi*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 415-444;
- P. GROSSI, *L'Europa del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2007;
- P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico. 1860-1950*, Milano, Giuffrè, 2000;
- H.-P. HAFERKAMP, *Private law, judge-made law and Heimatfront*, in *Comparative Legal History*, 2(2) (2014), pp. 264-277;
- G. HARTMANN, *Die obligation. Untersuchungen über ihren Zweck und Bau*, Erlangen, Andreas Deichert, 1875;
- R. HESS, *De la condition des sujets et des biens ennemis en France pendant la guerre de 1914-1918*, tesi di dottorato, Nancy, Impr. Nancéienne, 1924;
- A. IANNARELLI, *Funzione sociale della proprietà e disciplina dei beni*, in F. MACARIO, M. N. MILETTI (curr.), *La funzione sociale nel diritto privato tra XX e XXI secolo. Atti dell'incontro di studio. Roma, 9 ottobre 2015*, Roma, Roma TrE-Press, 2017, pp. 33-64;
- D. IBBETSON, *Fault and Absolute Liability in Pre-modern Contract Law*, in *Journal of Legal History*, 18 (1997), pp. 1-31;
- N. IRTI, *La cultura del diritto civile*, Torino, UTET, 1990;
- N. IRTI, *Occasioni novecentesche. Sul cammino del diritto*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012;
- N. IRTI, *Scuole e figure del diritto civile*, Milano, Giuffrè, 2002;
- A. KEIL, *The National Council for Civil Liberties and the British State during the First World War, 1916-1919*, in *English Historical Review*, 19 (May 2019), pp. 1-26;

- A. KIRALFY, *Absolute liability in contract*, in *Journal of Legal History*, n. 1 (1980), pp. 89-93;
- P. A. LANDON, *Scott, Sir Leslie Frederic*, in *The Dictionary of National Biography 1941-1950*, edited by L. G. WICKHAM LEGG and E. T. WILLIAMS, London, Oxford University Press, 1959, pp. 763-4;
- C. LATINI, *Cittadini e nemici. Giustizia militare e giustizia penale in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, Mondadori Education, 2010;
- C. LATINI, *Die Gesetzgebung in Kriegeszeiten. Ein Beitrag zur Doktrin der Ermächtigung in Europa*, in *Rechtsgeschichte*, n. 11 (2007), pp. 139-158;
- C. LATINI, *Governare l'emergenza. Delega legislativa e pieni poteri in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2005;
- C. LATINI, *Il governo legislatore. Espansione dei poteri dell'esecutivo e uso della delega legislativa in tempo di guerra*, in F. BENIGNO e L. SCUCCIMARRA (curr.) *Il governo dell'emergenza. Poteri straordinari e di guerra in Europa tra XVI e XX secolo*, Roma, Viella, 2007, pp. 197-219;
- C. LATINI, *The Great War and the reorientation of italian private law*, in *Comparative legal history*, 2(2), (2014), pp. 242-263;
- F. LAURENT, *Principii di diritto civile*, XVI, Napoli-Roma-Milano, Leonardo Vallardi, 1881;
- La legislazione italiana durante la guerra nazionale. Pubblicazione trimestrale del Credito Italiano ad uso dei propri uffici*, voll. I-XVIII, Varese, Tip. Maj e Malnati, 1915-1919;
- Liberty of the Subject*, in *The Law Times*, vol. CXL, from November 1915 to April 1916, March 4, 1916, pp. 369-70;
- The Liberty of the Subject*, in *The Law Times*, vol. CXL, from November 1915 to April 1916, April 1, 1916, p. 445;
- G. LOMONACO, *Nozioni di diritto civile italiano*, seconda edizione accresciuta, Napoli, Jovene e C. editori, 1903;
- N. LUPO, *I decreti-legge nel primo dopoguerra, nelle letture dei giudici e dei giuristi*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2014, 2, pp. 1-14;
- I. I. LUZZATI, *Della trascrizione. Commento teorico-pratico al titolo XXII, libro III del Codice civile italiano*, I-II, Torino, Unione Tipografico Editrice, 1888-1889;
- I. I. LUZZATI, *Il progetto per la perequazione fondiaria e la legislazione civile sui beni immobili*, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1886;
- I. I. LUZZATI, *Sugli effetti giuridici del catasto. Considerazioni e proposte*, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1889;

- C. MACMILLAN, *English Contract Law and the Great War: The Development of a Doctrine of Frustration*, in *Comparative Legal History*, 2(2) (2014), pp. 278-302;
- P. MARCHETTI, *L'essere collettivo. L'emersione della nozione di collettivo nella scienza giuridica italiana tra contratto di lavoro e Stato sindacale*, Milano, Giuffrè, 2006;
- P. MARCHETTI, *Galizia, Alberto*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 935;
- A. MATTONE, *Solmi, Arrigo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 1889-1892;
- A. D. MCNAIR, *British nationality and alien status in time of war*, in *Law quarterly review*, XXXV (1919), pp. 213-232;
- A. D. MCNAIR, *Essays and lectures upon some legal effects of war*, Cambridge, University Press, 1920;
- G. MELIS, *Il linguaggio normativo della Grande Guerra*, in *Rivista amministrativa della Repubblica italiana*, CLXX (luglio-agosto 2019), fasc. 7-8, *Le istituzioni e la Grande Guerra. Per il centenario del Primo conflitto mondiale, Atti del Convegno Trieste, Palazzo della Prefettura, 18 giugno 2018*, a cura di Davide Rossi, pp. 319-326;
- P.-A. MERLIN, *Albinato-Aubaine*, in *Dizionario universale ossia repertorio ragionato di giurisprudenza e questioni di diritto*, trad. it., I, Venezia, Giuseppe Antonelli, pp. 326-339
- U. M. MIOZZI, *La mobilitazione industriale italiana, 1915-1918*, con una prefazione di Massimo Petrocchi, Roma, La Goliardica, 1980;
- C. DE SECONDAT, BARONE DI MONTESQUIEU, *Lo spirito delle leggi*, a cura di Sergio Cotta, vol. I, Torino, UTET, 2005;
- L. MOSCATI, *Aspetti del diritto contrattuale nella civilistica romana del primo Novecento*, in *Liber amicorum Pietro Rescigno in occasione del novantesimo compleanno*, II, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, pp. 1393-1404;
- L. MOSCATI, *Crisi economiche e diritto dei contratti nel XIX secolo*, in G. ALPA, E. NAVARRETTA (curr.), *Crisi finanziaria e categorie civilistiche*, Milano, Giuffrè, 2015, pp. 41-57;
- L. MOSCATI, *L'imprévision à la lumière de l'ordonnance et de la loi de ratification*, in corso di pubblicazione in *Devoirs, promesses et obligations: le droit du contrat en évolution*, Zürich, Editions Schulthess, 2020;
- L. MOSCATI, *La legislazione di guerra e il contributo della civilistica romana*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, n.s., 7 (2016), pp. 349-367;

- L. MOSCATI, *Nugae civilistiche. Sulla scuola romana del primo Novecento*, in *Jus civile*, 6 (2017), pp. 568-606;
- S. MURASE, *Thomas Baty in Japan: Seeing Through the Twilight*, in *British Yearbook of International Law*, 73 (2002), pp. 315-342;
- U. NATOLI, *La proprietà. Appunti delle lezioni*, Milano, Giuffrè, 1965;
The new Defence of the Realm Regulations, in *The Solicitors' Journal and Weekly Reporter*, volume LXI, October 21, 1916, to October 13, 1917, March 3, 1917, p. 293;
- G. NICOSIA, *Segrè, Gino*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, II, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 1846-8;
- G. NINA, *Requisizione militare*, in *Digesto italiano*, XX.I, Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1911-1915, pp. 1241-1275;
- G. P. NITTI, *Belotti, Bortolo*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 8, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1966, pp. 45-7;
- NORTH BRITON (pseud.), *British freedom 1914-1917. With a foreword by John Clifford, D.D.*, London, National Council for Civil Liberties, 22, Bride Lane, E.C., Headley Bros. Publishers, Ltd., Kingsway House, Kingsway, W.C., London, 1917;
- L. OLLIVERIO, *La proprietà forestale. Note introduttive allo studio dell'ordinamento giuridico forestale*, Milano, Giuffrè, 1939;
- G. OSTI, *Appunti per una teoria della sopravvenienza. La così detta clausola «rebus sic stantibus» nel diritto contrattuale odierno*, in *Rivista di diritto civile*, 1913, pp. 471-498 e 647-697;
- G. OSTI, *L'art. 61 cod. comm. e il concetto di sopravvenienza*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIV (1916), I, pp. 341-373;
- G. OSTI, *La cosiddetta clausola rebus sic stantibus nel suo sviluppo storico*, in *Rivista di diritto civile*, 1912, pp. 1-58;
- G. OSTI, *Revisione critica della teoria sulla impossibilità della prestazione*, in *Rivista di diritto civile*, 1918, pp. 209-259, 313-360, 417-471;
- G. PACCHIONI, *Delle leggi in generale e della loro retroattività, e teoria generale delle persone, cose e atti giuridici*, 2a ed., riveduta e corretta, con un'appendice del prof. G. Bassani sull'Ordinamento Sindacale Corporativo, Padova, CEDAM, 1937;
- A. PAGE, *War and alien enemies. The law affecting their personal and trading rights, and herein of contraband of war and the capture of prizes at sea*, 2nd ed., London, Stevens and Sons, Limited, 1915;

- G. PANDOLFELLI, G. SCARPELLO, M. STELLA RICHTER, G. DALLARI, *Codice civile. Libro I. Illustrato con i lavori preparatori*, Milano, Giuffrè, 1939;
La parte generale delle obbligazioni nel Progetto concordato fra le Commissioni italiana e francese per l'alleanza legislativa, in *Rivista di diritto civile*, XV, 1923, pp. 529-577.
- S. PATTI, *La funzione sociale nella 'civilistica italiana' dell'ultimo secolo*, in F. MACARIO, M. N. MILETTI (curr.), *La funzione sociale nel diritto privato tra XX e XXI secolo. Atti dell'incontro di studio. Roma, 9 ottobre 2015*, Roma, Roma TrE-Press, 2017, pp. 23-33;
Per l'alleanza legislativa fra nazioni alleate e amiche, in *Rivista di diritto civile*, a. XI (1919), pp. 1-16, 124-143;
Per le riforme legislative e per l'alleanza legislativa fra nazioni amiche, in *Rivista di diritto civile*, 12, 1920, p. 97;
Per una alleanza legislativa fra le nazioni amiche, in *Monitore dei tribunali*, LVII (1916), 47, pp. 921-4;
- U. PETRONIO, *Risoluzione (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XL, Milano, Giuffrè, 1989, pp. 1293-1307;
- C. PHILLIPSON, *Effect of war on contracts and on trading associations in territories of belligerents*, London, Stevens and Haynes, 1909;
- C. PHILLIPSON, *International Law and the Great War*, London, T. Fisher Unwin, Ltd., 1915;
- G. PISANELLI, *Discorso pronunciato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli), presentando al Senato del Regno il progetto del primo libro del Codice civile*, tornata del 15 luglio 1863, in *Raccolta dei lavori preparatori del Codice civile del Regno d'Italia*, I, Palermo-Napoli, Giuseppe Pedone Lauriel e C. editori, 1866, p. 7;
- V. POLACCO, *La scuola di diritto civile nell'ora presente. Prolusione al corso di diritto civile nella R. Università di Roma, letta il 17 dicembre 1918*, in *Rivista di diritto civile*, XI (1919), pp. 105-123, ora in ID., *Opere Minori*, II, *Tendenze scientifiche e didattiche della scuola italiana di diritto civile dopo il 1850*, Modena, Università degli Studi, 1929, pp. 1-19;
- V. POLACCO, *Le obbligazioni nel diritto civile italiano*, I.2, 2° ed., Roma, Athenaeum, 1915;
- A. PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *Galgano, Salvatore*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 932-3;
Progetto di codice delle obbligazioni e dei contratti. Testo definitivo approvato a Parigi nell'Ottobre 1927 – anno VI. Projet de code des obligations et des contrats. Texte définitif approuvé à Paris en Octobre 1927, Roma,

Provveditorato Generale dello Stato – Libreria, 1928, rist. anast., con prefazione di Guido Alpa, Matera, Antezza, 2015 – Parigi, Éditions Panthéon Assas, 2015;

Proposte degli avvocati e procuratori di Milano per provvedimenti relativi ai rapporti di diritto privato col nemico, in *Rivista di diritto civile*, 7 (1915), pp. 412-417;

S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, Giuffrè, 1954;

A. PULLING, *Defence of the Realm Manual, rev. to July 28th, 1916*, London, Printed for F. Atterbury, King's printer of acts of Parliament, by Darling, 1916;

A. PULLING, *Defence of the Realm Manual. 2nd enlarged edition, rev. to Nov. 30th, 1916*, London, printed for F. Atterbury, King's printer of acts of Parliament, by Darling, 1916;

A. PULLING, *Defence of the Realm Manual. 3rd enlarged edition, rev. to Feb. 28th, 1917*, London, published by His Majesty's Stationery Office, 1917;

A. PULLING, *Defence of the Realm Manual. 4th enlarged edition, rev. to May 31st, 1917*, London, published by His Majesty's Stationery Office 1917;

A. PULLING, *Defence of the Realm Regulations made to May 23rd, 1916*, 2nd ed., London 1916;

A. PULLING, *Defence of the realm regulations, monthly edition, consolidated and revised January 31st, 1917-May 31st, 1919*, London 1917-19;

A. PULLING, *Food supply manual, 1st ed., revised to May 15th, 1917*, London 1917;

A. PULLING, *Food control manual rev. to April 30th, 1918, comprising the Food Controllers powers and orders under the Defence of the realm regulations and orders of other departments ancillary thereto, being a rev. and enlarged ed. of parts I., II., and III. of the Food (supply and production) manual*, London, His Majesty Stationery Off. [Darling & Son Printer], 1918;

s.n. (ma A. PULLING), *Food supply manual, rev. to July 31st, 1918, comprising the food controller's powers and orders, and orders of other departments ancillary thereto*, London, His Majesty Stationery Office, 1918;

A. PULLING, *Manual of Emergency Legislation, comprising all the Acts of Parliament, Proclamations, Orders, etc., passed and made in consequence of the War to September 30th, 1914*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., September 1914;

- A. PULLING, *Supplement no. 1 to November 3rd, 1914, to the Manual of emergency legislation [...]*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., November 1914;
- A. PULLING, *Supplement no. 2 to December 5th, 1914, to the Manual of emergency legislation [...]*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., December 1914;
- A. PULLING, *Supplement no. 3 to April 30th, 1915, to the Manual of emergency legislation [...]*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., May 1915;
- A. PULLING, *Supplement no. 4 to August 31st, 1915, to the Manual of emergency legislation [...]*, London, printed for Frederick Atterbury [...] by Darling and Son, Ltd., Bacon Street, E., september 1915;
- Relazione della Commissione del Senato sul progetto del Codice civile pel Regno d'Italia, presentato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nelle tornate del 15 luglio e 26 novembre 1863, tornata 26 giugno 1864, in Raccolta dei lavori preparatori del Codice civile del Regno d'Italia, I, Palermo-Napoli, Giuseppe Pedone Lauriel e C. editori, 1866, pp. 181-2;*
- Relazione sul Progetto del primo libro del Codice Civile presentato in iniziativa al Senato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nella tornata del 15 novembre 1863, in Raccolta dei lavori preparatori del Codice civile del Regno d'Italia, I, Palermo-Napoli, Giuseppe Pedone Lauriel e C. editori, 1866, p. 16;*
- P. RESCIGNO, *Per uno studio sulla proprietà*, in *Rivista di diritto civile*, 1972, I, pp. 1-67;
- A. REULOS, *Manual des séquestres*, 2 voll., Paris, Libraire de la Société du Recueil Sirey, 1916-1918;
- M. RICCA-BARBERIS, *Ancora sul diritto a soprapprezzo per impedita risoluzione contrattuale*, in *Rivista di diritto civile*, XIV, 1922, pp. 145-150, ora in ID., *Sul diritto della guerra e del dopoguerra. Studi di legislazione e di giurisprudenza*, Torino, Bocca, 1926, pp. 271-276;
- M. RICCA-BARBERIS, *Il carattere sociale della legislazione civile di guerra*, in *Rivista italiana di sociologia*, XXXIV, 1920, pp. 1-22, ora in ID., *Sul diritto della guerra e del dopoguerra. Studi di legislazione e di giurisprudenza*, Torino, Bocca, 1926, pp. 169-189;
- M. RICCA-BARBERIS, *Sulla guerra come caso di forza maggiore*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 249-297, poi anche in ID., *Sul diritto della guerra e del dopoguerra*, Torino, Bocca, 1926, pp. 9-55;
- M. RICCA-BARBERIS, *La guerra come caso di forza maggiore nei contratti con la pubblica Amministrazione*, in *Rivista di diritto pubblico*, X, 1918, pp. 76-98, ora in ID., *Sul diritto della guerra e del dopoguerra. Studi di legislazione e di giurisprudenza*, Torino, Bocca, 1926, pp. 65-86;

- F. RICCI, *Corso teorico pratico di diritto civile*, I, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1877;
- S. RODOTÀ, *Proprietà (diritto vigente)*, in *Novissimo digesto italiano*, XIV, Torino, UTET, 1967, coll. 125-146;
- S. RODOTÀ, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata*, Bologna, Il Mulino, 1981 (poi anche 1990 e 2013);
- F. ROGGERO, *Proposte forensi postunitarie su trascrizione e catasto*, in S. BORSACCHI, G. S. PENE VIDARI, (curr.), *Avvocati protagonisti e rinnovatori del primo diritto unitario*, Bologna, Il Mulino, 2014, pp. 317-342;
- F. ROMANIN JACUR, *Buzzati, Giulio Cesare*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 367-8;
- S. ROMANO, *Principii di diritto amministrativo italiano*, 2a ed., Milano, Società Editrice Libreria, Milano, 1906;
- G. ROSSO, A. ZANELLI (curr.), *La requisizione dei quadrupedi e dei veicoli per le forze armate. Disposizioni legislative e regolamentari aggiornate e corredate di cenni introduttivi e note*, Milano, G. Pirola, 1943);
- M. ROTONDI, *Die italienische privatrechtliche Gesetzgebung während der Kriegs-u. Nachkriegszeit (1915-1924)*, in *Rheinische Zeitschrift für Zivil-u. Prozessrecht des In-u. Auslandes*, XIV (1926), p. 315 ss., poi, Id., *Una legislazione di guerra (1915-1924)*, in Id., *Profili di giuristi e saggi critici di legislazione e dottrina*, Padova, CEDAM, 1964, pp. 102-177;
- J.-J. ROUSSEAU, *Il contratto sociale*, Venezia, Tip. di Giacomo Stude, 1862;
- R. F. ROXBURGH, *German Property in the War and the Peace*, in *Law Quarterly Review*, 37 (1921), pp. 46-62;
- C. ROYNIER, *Le droit public britannique et la guerre*, in *Jus Politicum*, 15 (Janvier 2016), *Le droit public et la Première Guerre mondiale*, pp. 1-19;
- G. G. RUBBIANI, *Le disposizioni sulla applicazione delle leggi in generale e il diritto delle persone nel nuovo codice civile italiano*, Milano, Società Editrice Libreria, 1940;
- G. R. RUBIN, *Private property, government requisition and the Constitution, 1914-1927*, London, The Hambledon Press, 1994;
- B. RUSSELL, *For Conscience Sake*, in *The Independent*, Jan. 15, 1917, pp. 101-3;
- B. RUSSELL, *Political ideals*, Bride Lane Salisbury SQ. E.C., s.d. [ma entro settembre 1916];
- B. RUSSELL, *Politica ideals*, New York, Century Co., 1917;

- A. SACCHI, *Contratto*, in *Digesto italiano*, VIII.3, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1898-1900, pp. 195-408;
- W. G. SALIS SCHWABE, assisted by P. GUEDALLA, *The effect of war on stock exchange transaction. A short treatise on the emergency legislation, together with the statutes and proclamations, and the resolutions, rules, and notices of the Stock Exchange Committee*, London, Effingham Wilson, 1915;
- C. SALTELLI, *Potere esecutivo e norme giuridiche. La legge 31 gennaio 1926, n. 100 commentata ed illustrata*, con prefazione di Alfredo Rocco, Roma, Tipografia delle Mantellate, 1926;
- A. M. SANDULLI, *I limiti della proprietà privata nella giurisprudenza costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1971, pp. 962-972, ora in ID., *Scritti giuridici*, II, Napoli, Jovene, 1990, pp. 311-323;
- A. M. SANDULLI, *Profili costituzionali della proprietà privata*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, XXVI (1972), pp. 465-490, ora in ID., *Scritti giuridici*, II, Napoli, Jovene, 1990, pp. 345-370;
- M. SARFATTI, *I contratti nel diritto privato inglese in rapporto al diritto italiano*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, vol. L (1911), pp. 3-54;
- G. SCADUTO MENDOLA, *I sudditi nemici. Diritto internazionale e diritto interno*, prefazione di P. LANZA DI SCALEA, Milano, Treves, 1918;
- M. SCERNI, *Il diritto internazionale privato nella nuova codificazione*, Milano, Giuffrè, 1939;
- F. L. SCHÄFER, *The decline of liberal private law in Germany during World War I*, in F. MASTROBERTI, S. VINCI (curr.), *Il Mediterraneo e la Grande Guerra. Diritto, politica, istituzioni. Quaderni del Dipartimento jonico*, n. 4, 2016, Taranto, DJSGE, 2016, pp. 93-104;
- M. P. SCHENNACH, *The effects of World War I on Austrian private law*, in *Comparative Legal History*, vol. 2 (2) (2014), pp. 215-241;
- A. B. SCHOFIELD, *Dictionary of Legal Biography 1845-1945*, Chichester, Barry Rose Law Publishers Ltd., 1998;
- E. J. SCHUSTER, *The effect of war and moratorium on commercial transactions*, 2nd ed., London, Stevens, 1914;
- M. N. SCHWEITZER, *L'interdiction du commerce avec l'ennemi. Le decret du 27 Septembre 1914, la loi du 4 Avril 1915 et la législation complémentaire*, tesi di dottorato, Montauban, J. Prunet, 1917;
- V. SCIALOJA, *L'intesa giuridica fra l'Italia e la Francia. Discorso pronunciato alla Sorbona il 18 aprile 1918*, in *Rivista di diritto civile*, vol. X (1918), pp. 134-145;
- V. SCIALOJA, *Per un'alleanza legislativa fra gli Stati dell'Intesa*, in *Nuova Antologia*, 1° febbraio 1916;

- V. SCIALOJA, *I problemi dello Stato italiano dopo la guerra*, Bologna, Zanichelli, 1918, p. 279;
- L. SCOTT, *Effect of War on Contracts*, in *Law Quarterly Review*, 30 (1914), pp. 7-90;
- L. SCOTT, *Trading with the enemy. The effect of war on contracts*, 2nd ed., London, Steven and Sons Limited, 1914;
- L. SCOTT, A. HILDESLEY, *The Case of Requisition. In re a Petition of Right of De Keyser's Royal Hotel Limited. De Keyser's Royal Hotel Limited v. The King*, Oxford, at the Clarendon Press, 1920;
- T. E. SCRUTTON, *The war and the law*, in *Law quarterly review*, 1918, pp. 116-133;
- G. SEGRÈ, [nota a F. VASSALLI, *Sul termine di durata in vigore dei decreti emanati in forza della legge 22 maggio 1915 n. 671*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 477-498], in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 496-8.
- G. SEGRÈ, *Osservazioni al presente Disegno di legge*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVIII, 1920, I, pp. 73-88;
- G. SEGRÈ, *Su alcuni provvedimenti in materia di diritto privato emessi in occasione della guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIV, 1916, I, pp. 173-219;
- G. SEGRÈ, *Su alcuni provvedimenti in materie di diritto privato interno emessi in occasione della guerra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIII (1915), I, pp. 773-797 e 877-918;
- G. SEGRÈ, *Sul divieto d'agire imposto ai sudditi e residenti nell'Impero austro-ungarico e su varie questioni dipendenti dalla requisizione di navi mercantili*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XV (1917), II;
- G. SEGRÈ, *Sulla teoria della impossibilità della prestazione* [recensione a G. Osti, *Revisione critica della teoria sulla impossibilità della prestazione*, in *Rivista di diritto civile*, 1918, pp. 209-259, 313-360, 417-471], in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 760-776;
- S. SERBESCO, *La condition civile de l'ennemi en France*, tesi di dottorato, Paris, Imprimerie Charpentier, 1920;
- J. SIGNOREL, *Le statut des sujets ennemis*, Paris-Nancy, Berger-Levrault, 1916;
- H. A. SMITH, *Nature of Our Constitutional Law*, in *Law Quarterly Review*, n. 36, April 1920, pp. 140-151;

- A. SOLMI, *Leggi eccezionali contro il nemico in materia patrimoniale (Germania, Austria-Ungheria, Francia, Inghilterra)*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XIII, 1915, I, pp. 410-423;
- A. SOMMA, *Verso la grande trasformazione. Il primo conflitto mondiale e la disciplina dell'ordine economico nell'esperienza italiana*, in *Historia et Ius*, 15 (giugno 2019), pp. 1-31;
- B. SORDI, *Verso la grande dicotomia: il percorso italiano*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 45, 2016, pp. 193-209;
- A. SRAFFA, *Postilla*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1916, I, pp. 674-9;
- V. ST. CLAIR MACKENZIE, *The royal prerogative in war-time*, in *Law quarterly review*, XXXIV (1918), pp. 152-9;
- E. STOLFI, *Scialoja, Vittorio*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 91, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 2018, 536-541;
- I. STOLZI, *La romanità fra storia e paradigma. Filippo Vassalli e la privatezza novecentesca*, in «*Iuris quidditas*». Liber amicorum per Bernardo Santalucia, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010, pp. 373-394;
- C. STORTI STORCHI, *Ricerche sulla condizione giuridica dello straniero in Italia dal tardo diritto comune all'età preunitaria. Aspetti civilistici*, Milano, Giuffrè, 1990;
- Straniero*, in *Digesto italiano*, XXII.2, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1895, pp. 872-897;
- F. TALASSANO, *Sui concetti di caso fortuito e di forza maggiore*, in *Il diritto commerciale*, VII (1915), I, pp. 295-324;
- A. TARTUFARI, *Della trascrizione*, in «*Archivio giuridico*», XVIII, 1876, pp. 411-450;
- La teoria dei contratti con i nemici in Inghilterra*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XII (1914), pt. I, pp. 1056-1060;
- T. TITTONI, *I rapporti tra il parlamento e il governo durante la guerra*, in *Nuova Antologia*, CCLXXVII, 1918, pp. 225-260;
- L. TOMASSINI, *Lavoro e guerra. La mobilitazione industriale italiana 1915-1918*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1997;
- C. TOWNSHEND, *Making the Peace. Public Order and Public Security in Modern Britain*, Oxford, Oxford University Press, 1993;

- F. P. TRAISCI, *Sopravvenienze contrattuali e rinegoziazione nei sistemi di civil e di common law*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2003;
- W. F. TROTTER, *The law of contract during and after war. With leading cases, statutes, and proclamations*, 3rd ed., London and Edinburgh, William Hodge and Co., 1919;
- F. C. T. TUDSBERY, *Prerogative in Time of War*, in *Law Quarterly Review*, 32 (October 1916), pp. 384-391;
- J. VALERY, *De la condition en France des ressortissants des puissances ennemies*, estratto dalla *Revue générale de droit international public*, Paris, A. Pedone, 1916;
- F. VASSALLI, *Della legislazione di guerra e dei nuovi confini del diritto privato*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 1-22, ora in *Id.*, *Studi giuridici*, II, Milano, Giuffrè, 1960, pp. 337-363;
- F. VASSALLI, *Intorno alla cosiddetta smobilitazione legislativa*, in *Il diritto commerciale*, XII, 1920, pp. 14-28;
- F. VASSALLI, *Sul termine di durata in vigore dei decreti emanati in forza della legge 22 maggio 1915 n. 671*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, XVII (1919), I, pp. 477-498;
- M. VIGNALE, *Requisizione ed altre ordinanze di estrema urgenza*, Napoli, Jovene, 1989;
- C. VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, IV, *Le obbligazioni (contratti e prescrizione)*, 3a ed., Milano, Francesco Vallardi, s.d. [1906?];
- R. VORSPAN, *Law and War: Individual Rights, Executive Authority, and Judicial Power in England During World War I*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 38 (March 2005), 2, pp. 261-343;
- A. WAHL, *Le droit civil et commercial de la guerre*, I, Paris, Ténin, 1918;
- A. WAHL, *La legislazione civile in occasione della guerra in Francia*, in *Rivista di diritto civile*, 7 (1915), pp. 211-233;
- A. WAHL, *La legislazione civile relativa alla guerra in Francia nel 1915*, in *Rivista di diritto civile*, VIII (1916), pp. 149-170;
- A. WAHL, *La legislazione civile della guerra in Francia*, in *Rivista di diritto civile*, IX (1917), pp. 180-198;
- A. WAHL, *La legislazione civile di guerra in Francia negli anni 1917-1918*, in *Rivista di diritto civile*, XI (1919), pp. 321-341;
- The war and discharge of contracts*, in *The Law Times*, CXXXIX (from May to October 1915), May 29, 1915, pp. 88-90;

- War and the discharge of contracts*, in *The Law Times*, vol. CXLII (from November 1916 to April 1917), March 24, 1917, pp. 359-361;
- B. WINDSCHEID, *Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung*, Düsseldorf, Buddeus, 1850;
- J. F. WITT, *Crystal Eastman and the Internationalist Beginnings of the American Civil Liberties*, in *Duke Law Journal*, LIV (2004), pp. 705-63;
- C. WRIGLEY, *The Ministry of Munitions: an Innovative Department*, in *War and the State*, ed. Kathleen Burke, London, Allen and Unwin, 1982, pp. 32-56;
- C. S. ZACHARIAE, *Corso di diritto civile francese*, I, Napoli, Gabriele Rondonella, 1868;
- M. ZARRO, *Ferrara, Luigi*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 842.

Giurisprudenza citata

1912

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 16 aprile 1912, riportata per estratto in P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 357-9;

1913

CORTE D'APPELLO DI ROMA, 10 febbraio 1913; Policlinico c. Ditta G. Silva e C., riportata per estratto in P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 357-9;

1914

CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE, 20 aprile 1914, riportata per estratto in P. Cogliolo, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 352-5;

CORTE D'APPELLO DI NAPOLI, 3 giugno 1914; Giacchetti c. Narotta, riportata per estratto in P. COGLIOLO, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 357-9;

TRIBUNALE DI GENOVA, 26 ottobre 1914; Giud. Verneti; Soc. Anonima Oleifici Nazionali c. Ditta Successori Antonio Trucco, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 699-707, con nota di F. TALASSANO (ivi) e di C. BOLLERO, *Questioni sulla guerra come caso di forza maggiore*, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 18-32;

CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE, 30 novembre 1914, riportata per estratto in P. Cogliolo, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 352-5;

CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE, 3 dicembre 1914, riportata per estratto in P. Cogliolo, *La legislazione di guerra*, cit., pp. 352-5;

1915

- TRIBUNALE DI VENEZIA, 14 gennaio 1915; Giud. Vianello; Millosevich c. Ferrovia Ferrara-Suzzara, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 76-81, con nota di G. SARFATTI, *La giurisprudenza della guerra*;
- TRIBUNALE DI MILANO, 22 aprile 1915; Pres. Della Spada, Est. Prigioni; Ditta Negri c. Società Breda, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 721-723;
- TRIBUNALE DI ROMA, sez. III, 28 aprile 1915; Est. Maxia; Prigione Luigi c. Società romana carboni, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 330-333;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 21 maggio 1915; Pres. ed Est. Fernando Pinna; De Scalzi c. Cotonificio Poss, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 457-466, con nota di G. MASSOLA, *La guerra ed il diritto privato*;
- TRIBUNALE CIVILE DI ROMA, 7 giugno 1915; Pres. Aprile, Est. Randaccio; Gambardella c. Molini Biondi, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 660-663;
- CORTE D'APPELLO DI LUCCA, 8 giugno 1915; Pres. P. ed Est. Persico; Carraresi e Fevoli c. Pretini, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 718-720;
- CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA, 2 luglio 1915; Pres. ed Est. Rinaldi; Gajani c. Società Molini a Cilindri, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, pp. 664-667;
- TRIBUNALE DI VENEZIA, 21 luglio 1915; Pres. Castellani, Est. Saccone; Moroni e Keller c. Bessler e Waechter, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 237-242;
- CORTE D'APPELLO DI PARMA, 12 agosto 1915; P. Pres. De Giuli, Est. Magnani; Azienda del gaz del Comune di Parma c. Ditta Fratelli Sorrentino, in *Il diritto commerciale*, 1915, II, 836 (solo la massima), nonché in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1916, II, pp. 46-53, con nota di U. MANARA, *Sulla clausola «rebus sic stantibus» nei contratti continuativi di forniture*;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 13 agosto 1915: Pres. Milano D'Aragona, Est. Betti; Ditta Bessler c. Ditta Errington, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 81-91, con nota adesiva di U. GRASSO, *L'articolo 61 del codice di commercio in rapporto alla forza maggiore e al «periculum rei»*;

- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 19 ottobre 1915; Pres. Spingardi, Est. Testa; Società Calce e Cementi c. Ditta Bessler-Waechter, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 101-103;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 6 dicembre 1915; Pres. Natellis, Est. Ramella; Celle c. Società di trasporti «La Milano», in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 32-35;
- TRIBUNALE CIVILE DI PALERMO, 10 dicembre 1915; Pres. Leonardi, Est. Chiazese; Lupo e Giarrusso c. Manicomio di Palermo, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 258-262;
- TRIBUNALE DI VENEZIA, 11 dicembre 1915; Pres. Franzì, Est. Saccone; Guggenheim c. Norsa, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 534-538;
- TRIBUNALE CIVILE DI TORINO, 13 dicembre 1915; Pres. ed est. Martinengo; Chiarella c. Società anonima imprese teatrali, in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 140-6, nonché in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 372-377, con nota critica a pp. 378-9;
- CORTE D'APPELLO DI MILANO, 20 dicembre 1915; Pres. ff. Galasso, Est. Bricchetti; Stucky c. Moiraghi, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 369-371, con nota adesiva a pp. 377-378, ed anche in *Foro italiano*, 1916, I, 600;
- CORTE D'APPELLO DI TORINO 21 dicembre 1915; Pres. Martinelli; Est. Solaro; Ghizzetti c. Segre, in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 160-162;
- CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA, 23 dicembre 1915; Pres. Ranieri, Est. Rinaldi; Unione stearina Lanza c. Grandi, in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 88-91, nonché in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 380-2;
- TRIBUNALE DI GROSSETO, 28 dicembre 1915; Pres. Zuccolini, Est. Tamponi; Consorzio esercenti del Dazio consumo c. Comune di Massa Marittima, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, 775-782, con nota redazionale;
- 1916
- CORTE D'APPELLO DI CATANIA, 10 gennaio 1916; Pres. Cimino, Est. Scarlata; Società Mulini Pantanella c. Panebianco, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 366-369;

- CORTE D'APPELLO DI MILANO, 11 gennaio 1916; P. Pres. Palummo, Est. Messa; Columbia Graphophone Company c. Crimi, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 371-372, con nota redazionale adesiva a p. 378;
- CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE, 17 gennaio 1916; P. Pres. Mazzella, Est. Germano, S. P. G. Tommasi (concl. conf.); Ditta Pretini c. Ditta Carraresi e Fevoli, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 349-353, con nota di C. BOLLERO, *Alcune distinzioni sulla forza maggiore*, nonché in *Foro italiano*, 1916, I, col. 600;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 27 gennaio 1916; Pres. Milano d'Aragona P. P., Est. Gallotti; Asplanato c. Comune di Sanremo, in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 540-543;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 27 gennaio 1916; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Fernando Pinna; Oleifici nazionali c. Trucco, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 683-691;
- CORTE D'APPELLO DI PALERMO, 31 gennaio 1916; Pres. Calatabiano, Est. Drago; Conigliaro c. Di Cesare, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 550-551;
- TRIBUNALE DI ROMA, 31 gennaio 1916; Pres. Giordano P. P., Est. Lacava; Fagiolo c. Comune di Genzano, in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 571-4;
- CORTE D'APPELLO DI MILANO, 1° febbraio 1916; Pres. ff. Galasso, Est. Brichetti; Stucky c. Berti, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 347-348;
- CORTE D'APPELLO DI MILANO, 3 febbraio 1916; P. Pres. Palummo, Est. Sartorio, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, 629-633;
- CORTE D'APPELLO DI VENEZIA, 3 febbraio 1916; Pres. Zuzzi, Est. Castiglioni; Cremese c. Variola, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 552-554;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 5 febbraio 1916; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Gallotti; Faveto c. Società Camuzzi e C., in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 624-627;

- TRIBUNALE DI MILANO, 16 febbraio 1916; Pres. ff. Baruffi, Est. Gresti; Società Penagini c. Istituti Ospitalieri di Milano, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 276-288, con nota di P. COGLIOLO, *L'eccessiva onerosità negli appalti pubblici*;
- TRIBUNALE DI MILANO, 6 marzo 1916; Pres. Ghizzoni, Est. Leccadito; Rossetto c. Rehua, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 620-623;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, sez. II, 13 marzo 1916; Pres. Natellis, Est. Tortora; Cristiani c. Morini c. Giurlani, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 610-612, ed anche pp. 356-362, con nota di A. RAMELLA, *Vendita di genus limitatum e forza maggiore*;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 16 marzo 1916, Pres. Milano D'Aragona P. P., Est. Granello; Devoto c. Società Unione austriaca di navigazione e Ministero della marina, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1917, II, pp. 472-494, con nota di G. SEGRÈ;
- TRIBUNALE DI TORINO, 16 marzo 1916; Pres. ed Est. Mazza; Cottian c. Lombard, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1916, II, pp. 622-648, con nota di G. SEGRÈ, *L'obbligo del riscaldamento dei locali affittati in relazione all'attuale legislazione di guerra ed alla clausola «rebus sic stantibus»*;
- CORTE D'APPELLO DI PALERMO, 17 marzo 1916; Pres. Volpes, Est. Morrone; Di Franco c. Ferrara e Camarrone, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 530-531;
- TRIBUNALE DI GENOVA, 28 aprile 1916; Pres. Amoretti, Est. Pierri; Careni c. Ciaravino e Navarra Boruso, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 545-550, con nota redazionale;
- TRIBUNALE DI ROMA, 3 maggio 1916; Pres. Giordano, Est. Lacava; Ditta Candia c. Ferrovie dello Stato, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 509-520, con nota adesiva di P. COGLIOLO, *Appalti pubblici e sopraprezzi*, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 216-230, dove però la sentenza è datata 13 maggio 1916, con nota critica dell'avv. L. MALPELI;

- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 4 maggio 1916; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Testa; De Scalzi c. Ditta Penna, Necchi ed altri, in *Il diritto commerciale*, 1917, II, pp. 83-87;
- TRIBUNALE DI GENOVA, 17 maggio 1916; Pres. Grillo, Est. Natta; Società italiana per il gas c. Società anonima Dinamite Nobel, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1916, II, 904-916, con nota di E. DONETTI, *I contratti aventi rapporti con pubblici servizi nei rapporti fra fornitori dello Stato e loro contraenti in relazione al d. l. 27 maggio 1915*;
- CORTE D'APPELLO DI PALERMO, 22 maggio 1916; Pres. Riccobono, Est. Morrone; Tramontana c. Puleo, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 613-617, con nota adesiva dell'avv. I. CORRAO;
- TRIBUNALE DI MILANO, 27 maggio 1916; Pres. Ghizzoni, Est. Pestalozza; Société commerciale d'affrettements et de commission (avv. Donati) c. Società miniere di Montecatini (avv. Belotti), in *Foro italiano*, 1916, I, 1127-1152, con nota di PESTALOZZA;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 29 maggio 1916; Pres. Natellis, Est. Tortora; Oleifici Nazionali c. Malagoni, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 949-952;
- TRIBUNALE DI MILANO, 3 giugno 1916; Pres. Baruffi, Est. Bonicelli; Società italiana Ganz di elettricità c. Società anonima delle Tramvie Orientali del Verbano, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1916, II, pp. 721-738, con note di G. SEGRÈ e di M. D'AMELIO, *Sulla determinazione della nazionalità e della sede di una società in relazione al divieto d'agire imposto dall'art. 2 del decreto luogotenenziale 24 giugno 1915, n. 902*;
- TRIBUNALE DI FORLÌ, 5 giugno 1916; Pres. ff. Carpi, Est. Scutari; Ditta Tesorieri c. Società Adriatica di elettricità, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, 702-704;
- CORTE D'APPELLO DI CASALE, 15 giugno 1916; Pres. Beria P. P., Est. Terzago; Torriani (avv. Micheletti) c. Ferraris (avv. Negri), in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 1183-1186, non ché in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1916, II, pp. 782-

786, con nota di M. D'AMELIO, *La risoluzione dei contratti sul grano per requisizione e la mora del compratore*;

CORTE D'APPELLO DI TORINO, 19 giugno 1916; Pres. Martinelli P. P., Est. Messea; Cottian c. Lombard, in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 1202-1209, nonché in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1916, II, pp. 649-658, dove però la sentenza porta la data del 14 giugno 1916, con nota di G. SEGRÈ, *Ancora sulle questioni riguardanti l'obbligo del riscaldamento assunto dal locatore, in relazione al decreto 27 maggio 1915 e alla clausola «rebus sic stantibus»*;

CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 20 giugno 1916; Pres. ff. ed est., S. P. G. Margara (concl. conf.); Azienda del Gas del Comune di Parma c. Ditta F.lli Sorrentino, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 955-958;

CORTE D'APPELLO DI VENEZIA, 22 giugno 1916; Pres. Mendala P. P., Est. Sanley; Norsa (avv. Marcosanti, Alessio) c. Guggenheim (avv. Franco), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 50-55;

CORTE D'APPELLO DI CATANIA, 23 giugno 1916; P. Pres. Compagnone, Est. Vitale; Ditta Chiericati c. Marletta e Ditta Valastro, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 1026-1029;

TRIBUNALE CIVILE DI BOLOGNA, 30 giugno 1916; Pres. Spinelli, Est. Zucconi; Tarozzi c. Ministero dell'interno, in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 394-400;

TRIBUNALE DI SARZANA, 5 luglio 1916; Pres. Vercesi, Est. De Nardo; Ditta L. Carnevali e C. c. Società «Nafta», in *Il diritto commerciale*, 1916, II, pp. 952-955;

CORTE D'APPELLO DI TORINO, 7 luglio 1916; Pres. Piola, Est. Copperi; Chiarella c. Società anonima «Imprese teatrali», in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 117-124, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 282-290;

TRIBUNALE DI FIRENZE, 8 luglio 1916; Monti c. Birindelli, Alessandri e Condersini, in *Il diritto commerciale*, 1916, II, p. 863, solo la massima;

CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 27 luglio 1916; Pres. Milano d'Aragona P. P., Est. Granello; The Tuscan Gas Company c. Comune di San Remo, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 98-104;

CORTE D'APPELLO DI NAPOLI, 4 agosto 1916; Pres. Lappone, Est. Iodice; Società elettrica del Mezzogiorno d'Italia c. Comune di Nocera Inferiore, in *Foro italiano*, 1916, I, col. 1267-1274, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 428-432;

CORTE D'APPELLO DI VENEZIA, Udienza 15 ottobre 1916; Pres. Fusinato, Est. Padoa; Botnera c. Ivanovich e Solveni, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 51-63;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 24 ottobre 1916; Pres. Persico, Est. Millo, P. M. D'Amelio S. (concl. conf.); Genovesi (avv. Gallini) c. Ministero guerra (avv. erar. Falconi), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 397-401, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 1, coll. 45-63, con nota di E. MANFREDI, *I decreti luogotenenziali 27 maggio e 20 giugno 1915, e i contratti aventi rapporto con pubblici servizi ed opere pubbliche*, coll. 45-62, ed in *Il diritto commerciale*, 1917, II, pp. 113-116;

CORTE D'APPELLO DI TORINO, 3 novembre 1916; Pres. Daviso, Est. Martorelli; Moretti c. Chiapello, in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 103-107;

TRIBUNALE DI ROMA, 23 novembre 1916; Pres. Giordano P. P.; Est. Colangelo; Pelagallo (Avv. Pediconi) c. Lorentz (avv. Rossi), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 124-127;

CORTE D'APPELLO DI CASALE, 29 novembre 1916; Pres. Beria, Est. Eula; Gancia c. Mineo, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1917, I, pp. 687-691, con nota critica di G. S. (G. SEGRÈ), *Rinuncia ad invocare la risoluzione del contratto in corso di guerra*;

CORTE D'APPELLO DI MODENA, 9 dicembre 1916; Pres. Rabascini, Est. Carnazzi; Sartori c. Bonafini, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1917, II, pp. 449-452;

1917

TRIBUNALE DI MILANO, 18 gennaio 1917; Pres. Persi, Est. Manganelli; Società Orefici di Casalmaggiore c. Werth e C., in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1917, II, pp. 117-125;

- CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 30 gennaio 1917; Pres. Mortara P. P., Est. D'Amelio; Società anonima «Importation de cereales» c. Pericoli, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, II, pp. 201-202;
- TRIBUNALE DI NAPOLI, 2 febbraio 1916 [*rectius*: 1917]; Pres. Milcowitch, Est. Saviotti; D'Auria c. Guarino, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, II, pp. 86-96, con nota critica di M. D'AMELIO;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 13 febbraio 1917; Pres. Milano d'Aragona, Est. Marchetti; Società italiana per il gas (avv. Valle) c. Società Dinamite Nobel (avv. Olivari), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 456-478, con nota dell'avv. R. BABBONI, nonché in *Il diritto commerciale*, 1917, II, pp. 449-454;
- TRIBUNALE DI MILANO, 15 febbraio 1917; P. Pres. Sinigaglia, Est. Faucanié; Costa Corrado c. Società Unione Importatori Bestiame, in *Il diritto commerciale*, 1917, II, pp. 381-386;
- CORTE D'APPELLO DI MILANO, 20 febbraio 1917; Pres. ed est. Raimondi; Società delle miniere di Montecatini (Avv. Vaturi) c. società commerciale d'affrètements (Avv. Bensa, Sraffa), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 350-358, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 257-263, ed in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1917, I, 717-730 (ma, in quest'ultimo caso, con la data del 15 febbraio);
- CORTE D'APPELLO DI ROMA, 24 febbraio 1917; Pres. Pomarici, Est. Ciotola; Castelli (avv. Imbellone, Gusmano) c. Banca industriale di Trento, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 541-543, con nota dell'avv. R. IMBELLONE, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1916, I, 2, coll. 192-193;
- CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 20 marzo 1917; Pres. Desenzani P., Est. Masino, P. M. Marchetti (concl. conf.); Società imprese teatrali (avv. Ferraris, Cerutti) c. Chiarella (avv. Bruno, Sertorio), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 914-917;
- CORTE D'APPELLO DI MILANO, 21 marzo 1917; Pres. Rossignoli P., Est. Muggia; Ditta F. Morzenti e C. (avv. A. Pugliese) c. Cattaneo (avv. Baseggio), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 812-826, con nota adesiva di G. P. CHIRONI;

- CORTE D'APPELLO DI VENEZIA, 29 marzo 1917; Pres. Zuzzi, Est. Castiglioni; De Lorenzi (avv. Carnelutti, Cosattini) c. Ministero interni (avv. erar. Villella), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 1068-1071;
- CORTE D'APPELLO DI CATANIA, 29 marzo 1917; Pres. De Mercurio, Est. Samperi; Motta c. Provincia di Catania, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 1069-1073;
- TRIBUNALE DI ROMA, 6 aprile 1917; Pres. Giordano, Est. Preda; Pecoraino (avv. Leti, Rienzi, Rolandi-Ricci) c. Prefetto di Palermo e Ministero dell'interno (avv. erar. Babboni), in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 1073-1080;
- TRIBUNALE DELLA COLONIA ERITREA, 19 maggio 1917; Pres. ed est. Ravizza; Compagnia mineraria italiana c. Ditta «Dilsizian Frères», in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 289-299, nonché in *Rivista di diritto civile*, 1917, pp. 400-404, ma solo la massima, con nota;
- PRETURA I MANDAMENTO DI MILANO, 30 maggio 1917; Pret. Guidi; Sequestratario della Ditta A. Spanner c. Comune di Thiene, in *Foro italiano*, 1917, I, col. 888;
- TRIBUNALE CIVILE DI CALTANISSETTA, 26 giugno 1917; Pres. Falzone, Est. Giglio; Comune di Terranova in Sicilia c. Società italiana per condotte d'acqua, in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 493-503;
- CORTE D'APPELLO DI NAPOLI, 2 luglio 1917; Pres. Lappone, Est. Iodice; Monsurò c. Ditta Guetta, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 874-879, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 2, coll. 345-6;
- CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 27 luglio 1917; Pres. Giordani, Est. Ciravegna, P. M. Marchetti (concl. diff.); Moretti c. Chiapello, in *Giurisprudenza italiana*, 1917, I, 1, coll. 1071-1076;
- TRIBUNALE DI FIRENZE, 4 settembre 1917; Pres. ed est. Vescovi P. P.; Usembenz c. Gulli, in *Foro italiano*, 1917, I, coll. 1124-1127;
- CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 26 settembre 1917; Pres. ff. Peyrani, Rel. Masino; Rangoni c. Comune di Voghera, in *Il diritto commerciale*, 1918, II, pp. 54-59, con nota critica di L. DE GREGORI, *Questioni sul decreto 20 giugno 1915 in materia di pubblici appalti*;

CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 12 ottobre 1917; Pres. Tortora, Est. Testa; Compagnia commerciale italiana c. Ravano, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 129-130;

CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE, 26 novembre 1917; Pres. ff. Mancini, Est. Giannattasio, P. M. Fernando Pinna (concl. conf.); Stecchini c. Comune di Vigonza, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 1, coll. 20-24;

CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE, 20 dicembre 1917; Pres. Mancini, Est. Germano, P. M. Pinna (concl. conf.); Checchi (avv. Cocchi, Pilacci, Castelnuovo, Pegna) c. Monti (avv. Mercì), in *Foro italiano*, 1916, I, coll. 209-212;

1918

TRIBUNALE DI MILANO, 12 gennaio 1918; Pres. Ghizzoni, Est. Ranelletti; Fusoni c. Keller, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1918, II, pp. 458-469, con nota critica di G. SEGRÈ;

CORTE D'APPELLO DI TRANI, 26 gennaio 1918; Pres. ff. ed Est. Craca; Landi c. Piccolo, in *Il diritto commerciale*, 1918, II, pp. 409-412;

CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 3 febbraio 1918; Pres. Milano d'Aragona P. P., Est. Tanchis Senes; Società Lloyd Pacifico c. Ministero guerra e marina, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 503-510, nonché in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1918, II, pp. 551-558, con nota adesiva di G. M. CIVETTA, *Questioni sull'ordine di requisizione delle navi*;

CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 8 febbraio 1918; P. Pres. Giordani, Est. Ciravegna; S. P. G. Regazzoni (concl. conf.); De Vecchi c. Raffo, in *Il diritto commerciale*, 1918, II, pp. 252-255;

CORTE D'APPELLO DI MILANO, 13 febbraio 1918, Pres. Sorrentino, Est. Dallamano; Ditta Amme Giesecke e Conegen c. Silvestrelli, in *Foro italiano*, 1918, I, col. 624 (rassegne di giurisprudenza. Sentenza pubblicata in *Monitore dei tribunali* di Milano, 1918, 208);

TRIBUNALE DI NAPOLI, 25 febbraio 1918; Pres. Milcovich, est. Saviotti; De Cillis c. Messanelli, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 146-149;

- TRIBUNALE DI ROMA, 25 febbraio 1918; Pres. Giordano P. P., Est. Lo Cascio; Mazzoni c. Collegio Siro-Maronia, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 429-431;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 8 marzo 1918; P. Pres. Milano D'Aragona, Est. Martorelli; Società «Nitrum» Scerno Gismondi c. Ditta Moncagatta, in *Il diritto commerciale*, 1918, II, pp. 392-396;
- CONSIGLIO DI STATO, sez. IV, 22 marzo 1918; Pres. Sandrelli, Rel. Di Donato; Provincia di Napoli c. Ministero dei lavori pubblici, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, III, coll. 116-117;
- CORTE D'APPELLO DI VENEZIA, 4 aprile 1918; Pres. f.f. Zuzzi, Est. Padoa; Guadalupi c. Salviane e Nicotra, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 200-206;
- CORTE D'APPELLO DI GENOVA, 22 aprile 1918; Pres. Natellis, Est. Masi; Sattinger c. Canale, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 752-4;
- CORTE D'APPELLO DI MILANO, 26 aprile 1918; Pres. Rossignoli, Est. Pallaroni; De Rosa, Mocchi e C. c. Schipa, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 429-433, con nota redazionale critica;
- CORTE D'APPELLO DI NAPOLI, 13 maggio 1918; Pres. Conte, Est. Ianiri; De Cillis c. Messanelli, in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 268-273;
- CORTE D'APPELLO DI MILANO, 16 maggio 1918; Pres. Rossignoli, Est. Zapparoli; Ditta bancaria Vonwiller e C. (avv. Flumiani) c. Orlandi (avv. Barduzzi), in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 752-759, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 2, coll. 385-392, con breve nota redazionale;
- CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 20 maggio 1918; Pres. Desenzani, Est. Rubino, P. M. Moreni (concl. conf.); Borella (avv. Pizzigoni) c. Società anonima Filea (avv. Busala), in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 704-706, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1918, I, 1, coll. 825-828;
- CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE, 15 luglio 1918; Pres. ed Est. Mancini, P. M. Fernando-Pinna (concl. conf.); Società «Navigazione libera triestina» c. Cini e Toso, in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 984-988;

- CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI, 14 agosto 1918; Pres. Flores, Est. Cimorelli, P. M. Capone (concl. conf.); Ditta Guetta (avv. Fadda) c. Monsurrò (avv. Guarracino), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 9-18, con nota critica dell'avv. B. ATTOLICO, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 1, coll. 303-307, ed altresì in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1920, II, pp. 329-346, con nota adesiva di G. SEGRÈ, *Sulla eccessiva onerosità della prestazione e le prestazioni in denaro, d. l. 27 maggio 1915*, a commento anche di CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA 12 luglio 1919; Pres. Tommasi P. P., Est. Millo, P. M. Pellegrini (concl. conf.); Cavacini e Boschetti (avv. D'Angelo) c. Antonelli (avv. Monaco);
- CORTE D'APPELLO DI MILANO, 27 agosto 1918; Pres. Bassi P., Est. Comencini, Ditta Spanner (avv. Frattini) c. Officina comunale gas, acqua e luce di Imola (avv. Rovighi) e Commissario regio di Imola (avv. De Luca), in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 1046-1049;
- TRIBUNALE DI MILANO, 9 settembre 1918; Pres. Ghizzoni P., Est. Bonicelli; Ditta Salomon (avv. Elmo) c. Bontempi (avv. Garavaglia), in *Foro italiano*, 1918, I, coll. 1046-1053;
- CORTE D'APPELLO DI ROMA, 12 settembre 1918; Pres. Ciotola, Est. Petrone; Calabi (avv. Anelli) c. Banca commerciale italiana (avv. Scotti) e Ferrovie dello Stato (avv. Manganelli), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 520-528;
- CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI, 24 ottobre 1918; Pres. Lomonaco, Est. De Notaristefani, P. M. Nola (concl. conf.); D'Auria c. Guarino, in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 309-312, nonché in in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 1, coll. 259-262, e in *Il diritto commerciale*, 1919, II, pp. 98-101, con nota di L. D. G. (L. DE GREGORI);
- CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 5 novembre 1918; Pres. Desenzani, Est. Sizia; Ditta Giacomo Pittaluga in liquidazione c. Acciaierie e Ferriere Lombarde, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1919, II, pp. 414-415;
- CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE, 14 novembre 1918; Pres. Pianigiani P. P., Est. Baccini, P. M. Fernando-Pinna (concl. conf.); Vedovello (avv. Foligno) c. Barsotelli (avv. Lessona, Boschetti), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 117-119;

1919

CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 7 marzo 1919; Pres. Desenzani P., Est. Solaro, P. M. Albini (concl. conf.); Lloyd del Pacifico (avv. Erizzo) c. Ministeri della guerra e della marina, in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 368-371;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, SEZIONI UNITE, 30 aprile 1919; Pres. Mortara P. P., Est. Formica, P. M. De Notaristefani (concl. conf.); Ministero della guerra (avv. erar. Babboni) c. Contaldi (avv. Gargiulo, Rinaldi, Barra) e Albergo dei poveri (avv. Attanasio), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 529-530;

TRIBUNALE DI ANCONA, 9 maggio 1919; Pres. Pennacchietti, Est. Ferri; Langen Wolff c. Società Fornace «La Pieve», in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1919, II, pp. 592-601;

TRIBUNALE DI TORINO, 3 giugno 1919; Pres. Beria d'Argentina, Est. Berrini, Berettis c. Ditta «L'Infrangibile», in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1919, II, pp. 639-651, con nota adesiva di G. FONTANA;

CORTE D'APPELLO DI MILANO, 10 giugno 1919; Pres. Jona P. P., Est. Pini; Ditta Minerva c. Società di esportazione Polenghi Lombardo, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1919, II, pp. 639-646, con nota critica di G. FONTANA;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 12 luglio 1919; Pres. Tommasi P. P., Est. Millo, P. M. Pellegrini (concl. conf.); Cavacini e Boschetti (avv. D'Angelo) c. Antonelli (avv. Monaco), in *Foro italiano*, 1919, I, coll. 915-917, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 1, coll. 864-866, ed altresì in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1920, II, pp. 329-334, con nota di G. Segrè, *Sulla eccessiva onerosità della prestazione e le prestazioni in denaro, d. l. 27 maggio 1915*, a commento anche di CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI, 14 agosto 1918; Pres. Flores, Est. Cimorelli, P. M. Capone (concl. conf.); Ditta Guetta (avv. Fadda) c. Monsurò (avv. Guarracino);

TRIBUNALE DI ROMA, 22 luglio 1919; Pres. Sasso, Est. Rende; Società Anonima Tramvie e Ferrovie Roma-Nord c. Società Anglo-Romana per l'illuminazione e Società Volsinia elettricità, in *Il diritto commerciale*, 1919, II, pp. 458-463;

CORTE D'APPELLO DI PALERMO, 4 agosto 1919; Pres. Cannada, Est. Vullo; Società italiana per condotte d'acque c. Comune di Terranova in Sicilia, in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 2, coll. 358-368;

CORTE D'APPELLO DI ROMA, 10 novembre 1919; Pres. Persico P. P., Est. Preda; Società Ilva (avv. Vaturi Bisleti) c. Ferrovie dello Stato (avv. Matteucci), in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 89-94, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1920, I, 2, coll. 120-125;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 25 novembre 1919; Pres. Palladino, Est. Padiglione, P. M. Ferrara (concl. conf.); Baroncelli (avv. Rossi-Longo, Mascanzoni) c. Alvisi, in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 60-64, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1919, I, 1, 1253-1258, e in *Il diritto commerciale*, 1920, II, pp. 71-74;

CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 19 dicembre 1919; Pres. Casoli, Est. Ramella; Lodi c. Baucherio, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1920, II, pp. 195-6;

CORTE D'APPELLO DI TRANI, 30 dicembre 1919; Pres. Curzio P., Est. Craca; Marigo c. Zagari, in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 333-336, nonché in *Giurisprudenza italiana*, 1920, I, 2, coll. 81-85;

1920

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, SEZIONI UNITE, 10 gennaio 1920; Pres. Palladino P., Est. Millo, P. M. De Notaristefani (concl. conf.); Ministero della guerra (avv. erar. Barboni) c. Mattei, in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 102-104;

CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 16 gennaio 1920; Pres. Desenzani P., Est. Solaro, P. M. Moreni (concl. contr.); Litta (avv. Cattaneo, Redenti) c. Unione manifatture (avv. Floris, Longoni), in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 464-468;

CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 3 febbraio 1920; P. Pres. Desenzani, Est. Casoli, P. M. Regazzoni (concl. diff.); Ditta G. B. Maioni c. Cotonificio Entella, massima in *Il diritto commerciale*, 1920, II, p. 271;

CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 5 marzo 1920; Pres. Desenzani, Est. Ramella; Orlandi c. Vonwiller, in *Rivista del diritto commerciale e del*

diritto generale delle obbligazioni, 1920, II, pp. 497-501;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 21 luglio 1920; Pres. Appiani, Est. Biscaro, P. M. Ferrara (concl. conf.); Società Ilva (avv. Vaturi) c. Ferrovie dello Stato (avv. Matteucci), in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 106-111;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 31 luglio 1920; Pres. Mortara P. P., Est. Formica; Filippi c. Gandi, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni.*, 1921, II, pp. 108-113, con nota di G. FROLA, *Le attribuzioni del Comitato interministeriale pel passaggio dallo stato di guerra a quello di pace*;

CORTE DI CASSAZIONE ROMA, 13 novembre 1920; Pres. Tommasi P., Est. Biscaro, P. M. D'Amelio (concl. conf.); Ditta Guetta (avv. Fadda) c. Amministrazione della guerra (avv. erar. Biamonti), in *Foro italiano*, 1920, I, coll. 1057-1059;

TRIBUNALE DI LIVORNO, 10 dicembre 1920; Pres. Betti, Est. Petronelli; Ditta Odero c. Catenificio Bassoli, in *Il diritto commerciale*, 1921, II, pp. 91-94, con nota adesiva di A. DELLO STROGOLO, *Sull'art. 1124 cod. civ.*;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 16 dicembre 1920; Pres. Appiani P., Est. Millo, P. M. De Carolis (concl. conf.); Società elettrica marchigiana (avv. Orlandi, Ascoli) c. Fratini (avv. Galanti), in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 252-252;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 30 dicembre 1920; Pres. Mortara P. P., Est. D'Ancona, P. M. D'Amelio (concl. conf.); Ministero dell'interno (avv. erar. Paserio) c. Pecoraro (avv. Barca), in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 249-251;

1921

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, 18 gennaio 1921; Pres. Tommasi, Est. Menzinger, P. M. Tunesi (concl. conf.); Plini c. Lisi, massima in *Giurisprudenza italiana*, 1921, I, 1, col. 187;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, SEZIONI UNITE, 11 febbraio 1921; Pres. Mortara P. P., Est. Moscatelli, P. M. D'Amelio (concl. conf.); Dini (avv. Grisostomi) c. Prefetto di Napoli (avv. erar. Babboni), in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 388-391;

CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO, 8 aprile 1921; Pres. Desenzani, Est. Sbarbaro, P. M. Regazzoni (concl. contr.); Fumagalli c. Ospedale S. Matteo in Pavia, in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 605-610, con nota critica di M. RICCA-BARBERIS;

CORTE DI CASSAZIONE DI NAPOLI, 26 aprile 1921; Pres. Garofalo P. P., Est. Crocoli, P. M. Capone (concl. conf.); Marigo c. Zagari, in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 735-737;

CORTE D'APPELLO DI CAGLIARI, 4 maggio 1921; Pres. Avenati, Est. Tanchis; Bertino c. Provincia di Cagliari, in *Il diritto commerciale*, 1921, II, pp. 373-385, con nota adesiva di G. MEREU, *La guerra ed il diritto ai sopraprezzi nei pubblici appalti*;

CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA, SEZIONI UNITE, 24 maggio 1921; Pres. Mortara P. P., Est. Fazioli, P. M. Tunesi (concl. conf.); Provincia di Napoli (avv. Della Morte) c. Tedesco (avv. Laliccia), in *Foro italiano*, 1921, I, coll. 877-878.

Volumi pubblicati

MONOGRAFIE

1. Alessandro Agri, *La giustizia criminale a Mantova in età asburgica: il Supremo Consiglio di giustizia (1750-1786)*, 2019, 2 tomi, pp. XX-687 [ISBN 978-88-944154-0-7]
2. Claudia Passarella, *Una disarmonica fusione di competenze: magistrati togati e giudici popolari in corte d'assise negli anni del fascismo*, 2020, pp. X-120 [ISBN 978-88-944154-1-4]
3. Federico Roggero, «*Uno strumento molto delicato di difesa nazionale*». *Legislazione bellica e diritti dei privati nella prima guerra mondiale*, 2020, pp. 303 [ISBN 978-88-944154-3-8]
4. Alessia Maria Di Stefano, «*Non potete impedirle, dovete regolarla*». *Giustizia ed emigrazione in Italia: l'esperienza delle commissioni arbitrali provinciali per l'emigrazione (1901-1913)*, 2020, pp. 235 [ISBN 978-88-944154-4-5]
5. Gustavo Adolfo Nobile Mattei, «*Ad meliorem frugem redire*». *Le meretrici tra emenda e recupero (secc. XVI-XVII)*, 2020, pp. 220 [ISBN 978-88-944154-5-2]
6. Jacopo Torrì, *Offensività. Itinerari dottrinari e giurisprudenziali ottoneovecenteschi*, 2020, pp. 206 [ISBN 978-88-944154-6-9]

COLLETTANEE

1. *Dialogues autour du nihilisme juridique*, sous la direction de Paolo Alvazzi del Frate, Giordano Ferri, Fatiha Cherfouh-Baïch et Nader Hakim, 2020, pp. 186 [ISBN 978-88-944154-2-1]

“Historia et ius”
Associazione Culturale - Roma
ISBN 978-88-944154-3-8