

A NCIEN REGIME... PROSSIMO VENTURO (SUGGERIMENTI IN TEMA DI CODIFICAZIONE CIVILISTICA E SUI BENI CULTURALI E PAESAGGISTICI)

A NCIEN REGIME... INCOMING FUTURE (SUGGESTIONS ABOUT CIVIL LAW CODIFICATION AND REGARDING LANDSCAPE AND CULTURAL HERITAGE)

Valerio Visco

Professionista, Ravenna

La nascita del Codice di Beni culturali e del paesaggio emanato con D.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42, è da considerarsi sicuramente un evento fausto, al di là di ogni giusta possibile critica che si possa muovere al suo contenuto positivo.

Ciò accade poiché, per il giurista, l'evoluzione legislativa fra l'adozione del Testo Unico sui Beni culturali ed ambientali con D.lgs. 490 del 29 ottobre 1999 e la decisione di emanare, con D.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42, un *Codice dei Beni culturali e paesaggistici*, ha comunque il carattere di evento fortemente innovativo.

Detta considerazione sorge *in re ipsa*, senza neppur aver bisogno di consultare comparativamente i due complessi normativi per determinare la effettiva portata innovativa del contenuto del Codice rispetto al Testo Unico, in quanto la scelta codicistica è già sufficiente indizio di una volontà semplificatrice e chiarificatrice del legislatore nella materia *de qua*.

Ed in effetti, anche ammettendo, per pura ipotesi scolastica, un identico contenuto letterale delle norme riportate nelle due differenti raccolte, è il *tipo* di strumento adottato (Codice rispetto a Testo Unico) che fa immediatamente comprendere all'adepto delle scienze giuridiche che si è voluto profondamente innovare, poiché i dettati normativi (apparentemente identici) se inseriti in un Testo Unico danno vita ad un Ordinamento Giuridico che potremmo definire A e se trasposti in un Codice creano un Ordinamento Giuridico **sicuramente** diverso da A.

La ragione di ciò sta nelle diverse regole ermeneutiche che si riconnettono ai due differenti tipi di strumenti legislativi.

Diverso l'apparato interpretativo, diverso l'ordinamento che ne consegue.

Ciò risulta macroscopico nei casi in cui la fattispecie concreta non collimi esattamente con la fattispecie astratta prevista dal legislatore, cioè negli innumerevoli casi dubbi che ogni legislatore cerca invano di limitare, vista la proteiforme complessità della vita, ma che si ripresentano sempre e sono la causa efficiente del contenzioso giuridico.

In tali casi è il differente apparato ermeneutico che il giurista adotta fra Testo Unico e Codice a poter generare, anche in presenza di identità letterale delle due norme, una risposta divergente a seconda se l'analisi venga eseguita nell'ottica del T.U. o del Codice.

Ma la diversità non implica necessariamente miglioramento della situazione rispetto a quella precedente; allora per quale motivo la scelta codicistica viene tralaticciamente considerata **sempre un passo avanti**, nella sistemazione della materia regolata in tale guisa?

La risposta è semplice.

Il legislatore dovrebbe adottare un codice nel momento in cui si senta ben sicuro di aver individuato i principi generali di una materia giuridica e le principali conseguenze applicative che da detti principi derivano necessariamente.

Questo perché se l'opera codicistica è ben congegnata, l'intelaiatura logico-giuridica in essa contenuta ha potenzialmente la possibilità, attraverso i normali mezzi che l'ermeneutica mette a disposizione dell'interprete, di risolvere quasi tutte le fattispecie concrete che si possono presentare in relazione a quel settore (nella nostra ipotesi relativamente ai beni culturali e paesaggistici).

Sino a prova contraria quindi, un codice ha la possibilità di regolare integralmente una materia senza dover ricorrere (se non in casi eccezionali e con piccoli, necessari correttivi) ad un'ulteriore attività legislativa per un lungo periodo di tempo, cioè sino a quando il contesto storico sociale non sia talmente mutato, da rendere non più possibile il reperire le risposte ai problemi giuridici all'interno del codice medesimo.

Vi è quindi, come sopra riportato, da formulare un auspicio ed un monito nei confronti del *Codice dei Beni culturali e paesaggistici*.

L'auspicio è che detta opera riesca per lungo tempo a regolare la materia in modo soddisfacente ed esaustivo per tutti gli operatori del settore, fornendo le linee guida necessarie entro le quali realizzare gli obiettivi di interesse generale connessi al nostro patrimonio culturale ed ambientale.

Il monito è che si eviti di snaturare il Codice (neonato in termini di tecnica giuridica) con interventi legislativi continui e serrati, dettati da singole esigenze o da problemi contingenti.

Il Codice, se tale è, deve contenere elementi sufficienti a regolare anche i casi dubbi o non previsti, senza che il legislatore debba continuamente aggiungere, specificare, dettare insomma norme speciali che, come illustrato nella prima parte, altro risultato non provocano che di indebolire le strutture generali dell'opera codicistica, vanificandone la forza regolatrice.

Si lasci quindi al Codice il tempo di generare in modo naturale ed organico l'*apparatus* ad esso relativo, costituito dalla dottrina, dalla giurisprudenza e dalla prassi.

Al limite il legislatore potrebbe intervenire, sempre però in senso assai generale, a chiarire quegli aspetti che sin dalla promulgazione del Codice hanno destato i maggiori dubbi, quali i confini fra il concetto di *tutela* del bene culturale e quello di *sviluppo* dello stesso.

In altre parole interventi manutentivi e correttivi sono sempre leciti, purchè rimangano nel solco della costruzione generale; da evitarsi sono le leggi speciali che regolino porzioni della materia, senza essere perfettamente coordinate tecnicamente con l'architettura fondamentale del sistema.

Anzi l'auspicio ancora più grande è che dal mondo dei Beni culturali giunga al mondo del diritto in senso stretto un insegnamento forte, nel dimostrare come si debba e si possa anche ai giorni nostri creare, conservare ed applicare dei complessi normativi chiari, semplici ed efficaci... ovvero dei veri e propri Codici come la cultura giuridica ha saputo delineare in secoli di ricerca scientifica.

A riprova di quanto sopra affermato vorrei portare alcune considerazioni, frutto sì della mia personale esperienza, ma che ogni operatore economico giuridico può riconoscere come assai simili alle proprie, condividendone spirito e logica.

Il primissimo spunto per queste brevi riflessioni, concernenti in ultima analisi il non facile rapporto fra cultura giuridica e tecnica giuridica, mi è giunto da un ricordo personale.

Era il 1992 ed in quel di Milano, la crema dei civilisti e degli storici del diritto italiani celebrava il 50° genetliaco del Codice Civile, opera che in modo unanime viene considerata tuttora tecnicamente validissima e che fu frutto dell'impegno di uomini che traevano dalla loro grande cultura storico-filosofica la fonte prima della norma positiva.

Pur non essendone certamente degno, fui lo stesso graziosamente inserito nella delegazione patavina; colmo di attese e di emozioni, mi recai con il mio maestro all'appuntamento *de quo*.

Orbene, credo che raramente un convegno giuridico abbia avuto una lista di relatori così ampia e qualificata, ma nel mio animo ancora giovane, oltre all'eccitazione cagiona-

ta dal prender parte ad un così eletto consesso, trepidava una domanda irriverente, suggerita dalle esperienze che diuturnamente sperimentavo, non già nei Campi Elisi della ricerca accademica, bensì nel corso delle pratiche forensi e notarili.

Mi chiedevo allora, se qualcuno dei relatori avrebbe avuto il coraggio civile e scientifico di riconoscere che ci si trovava non già al compleanno di un robusto soggetto nel fiore degli anni, ma, al contrario, al capezzale di un malato assai grave, a rischio addirittura nella sua stessa esistenza.

Dopo alcuni interventi, dotti ed interessanti ma deludenti sul punto, fu il turno di uno dei più noti, anziani e rispettati civilisti italiani, il quale con la solita sicurezza ed autorevolezza invitò gli astanti a riconoscere le immense ferite che un legislatore poco accorto, aveva inferto negli ultimi trent'anni al nostro amato *Codex*.

Arma del delitto?

La miriade di leggi speciali mal scritte, disordinate, non ponderate sino in fondo nei loro effetti e, comunque, frutto dell'emergenza del momento e mai della profonda riflessione scientifica che caratterizzò la genesi del Codice Civile.

Gli esempi potrebbero essere molteplici, ma ci porterebbero lontano dallo scopo di queste poche pagine per cui torniamo a Milano.

Rotti gli indugi, molti dei successivi relatori ribadirono il loro appoggio a quanto affermato dall'anziano Maestro e denunciarono la degenerazione sofferta dall'ordinamento civilistico a causa dello stillicidio continuo della legislazione emergenziale e degli effetti ad ampio raggio da lei cagionati alle strutture portanti dell'edificio civilistico ed alla società in genere.

Un altro fatto mi affascinò e precisamente la richiesta da parte degli storici del diritto di essere inclusi nell'*iter* formativo delle leggi, quantomeno nelle commissioni dedicate alle maggiori riforme legislative.

La tesi sostenuta fu che la storia del diritto (materia di scarso utilizzo professionale ma di grande rilievo culturale) potesse offrire un contributo pratico importante al legislatore, cioè che la cultura storico-giuridica fosse fondamentale per legiferare in modo corretto, efficace e non dirompente per la società civile.

Si noti che tale pretesa veniva avanzata in un periodo in cui era già iniziato il movimento strisciante, sotteso a trasformare le materie storico-filosofiche in campo giuridico in esami complementari, di puro contorno, per concentrare gli studenti su materie ben più attuali, ovvero di maggior pratico utilizzo; il tutto per meglio preparare le nuove leve al mondo del lavoro (la trasformazione da giurista a operatore giuridico).

14 anni dopo...

4 luglio 2006, notte di Italia-Germania semifinale dei Campionati del Mondo, tensione da *action movie* americano e non solo per l'importante *match* di calcio.

Molti notai del distretto hanno il PC acceso sul sito della Gazzetta Ufficiale della Repubblica, poiché le voci di corridoio dicono che un importante decreto sia stato già controfirmato dal Presidente della Repubblica e sarà pubblicato prestissimo.

Durante il secondo tempo della partita il Decreto viene pubblicato, esclusivamente in rete, datato 4 luglio malgrado il cartaceo non sarà disponibile che dal 5 mattina.

Il Decreto è immediatamente esecutivo per aspetti fondamentali delle nostre vite professionali e dopo sole 48 ore (non si comprende a decorrere se dal 4 o dal 5) diverrà esecutivo per alcuni aspetti rivoluzionari per quanto attiene al contenuto dei rogiti di compravendita immobiliare (l'80% del nostro lavoro), rogiti, manco a dirlo, fissati da lungo tempo e che per i soggetti interessati (venditori ed acquirenti) rappresentano quasi sempre svolte importanti nelle loro vite concrete.

La mattina del 5 luglio i telefoni sono arroventati, i commenti piccati, le voci stanche ed accorate.

Il caos è tale che la legge di conversione del Decreto disporrà, caso rarissimo, la parificazione dell'aver interpretato come termine corretto di entrata in vigore sia il 4 che il 5...

La memoria corre indietro... sono ormai troppi anni che si ricorre alla legislazione dell'emergenza, alla riforma continua. La volontà di cambiamento è sicuramente presente nelle coscienze di molti, ma lo strumento adottato di volta in volta appare quasi sempre inidoneo a portare gli agognati benefici. Ciò avviene sicuramente anche a causa della complessità delle moderne vicende, unita alla maggiore velocità con cui muta la nostra società, fatti questi che spingono il legislatore ad intervenire, ma che non gli lasciano il tempo per ponderare sino in fondo i riflessi cagionati dalle novelle legislative.

Il problema è inoltre aggravato dalla forte tendenza al decentramento emersa negli ultimi lustri, che ha portato ad ampliare la potestà normativa e regolamentare su materie fondamentali attribuendola a Regioni, Province, Comuni.

Con un indubbio processo di *feedback* negativo, questa enorme produzione legislativa, ben lungi da creare certezze, lascia tutti insicuri su quali siano effettivamente le norme che regolano le fattispecie concrete che stanno a cuore ad un dato gruppo sociale, culturale, od economico; da qui la spinta continua da parte di miriadi di centri di interessi ad ottenere ulteriori normative *ad hoc*, che regolino nel dettaglio il loro orticello (magari in contrasto con la normativa generale o con quella dell'orticello vicino).

A causa di ciò sono anni che di giorno si lavora e la sera (a volte la notte) si studia la puntuale riforma epocale del martedì, con la dottrina che arranca staccata di dieci incollature e la giurisprudenza che, con i suoi tempi biblici, ormai esamina questioni mutate più e più volte come quadro normativo.

Vengo allora colto da una riflessione, seppure azzardata.

Non si porrà forse il caso che si stia ripercorrendo a grandi passi (all'indietro) la via verso l'*Ancien Régime*, cioè verso quell'ordinamento inconoscibile, arbitrario e furbesco contro cui si era levata la reazione dell'età dei lumi?

Le innumerevoli casistiche fiscali, la difficoltà di coordinare i vari livelli legislativi, dalla Costituzione in giù, l'incertezza che coglie anche i più esperti su tante questioni, le lavande gastriche costituite dai continui condoni ed indulti in ogni campo, non ci riportano alle critiche feroci che Montesquieu e compagni rivolsero al loro ordinamento?

Questa continua disparità di trattamento che l'ordinamento opera in nome della tentata perequazione (è buffo ma è così) soprattutto in campo tributario (il trasferimento di un immobile nei suoi aspetti tributari, richiede ormai il prudente aiuto di una chiaroveggente) non riporta la memoria allo *Ständestaat*, ove ciascuno godeva di un trattamento giuridico diverso a seconda dell'appartenenza ad una categoria sociale, professionale, religiosa, etc.?

In altre parole quando per un trasferimento di beni immobili (uno degli eventi più normali della vita economica di un paese) gli stessi tecnici del diritto devono consultare complesse tabelle per determinare il regime impositivo adeguato, chi ha un bagaglio di studi storici nel settore non prova una sensazione di reminiscenza rispetto alle interminabili casistiche seicentesche?

Non aveva forse ragione la obsoleta formazione dello studente di giurisprudenza che insisteva *molto* sugli aspetti filosofico-storici della cultura giuridica, per avvertire il neofita dei limiti e dei pericoli insiti nel pensare-agire il diritto positivo?

L'accentuare ad ogni costo la dimensione culturale del diritto portava certamente a conseguenze paradossali in certi casi, casi su cui la satira di costume si è spesso scagliata, come l'atteggiarsi a novello Cicerone o Quintiliano del giurista di poco valore, ovvero l'insistere in modo ossessivo sul latino e sul linguaggio tecnico con compiacimento degno di maggior causa.

Si deve quindi riconoscere che il diritto tendeva a sovrastimarsi e ad accentuare una presunta funzione sotierologica del giurista, inteso come appartenente ad una casta chiusa e superiore, a prescindere dal livello di competenza e dalla capacità reale di offrire risposte concrete ai bisogni della società.

Ma dato atto di ciò, si rammenti pure che il diritto per migliaia di anni è stato l'arengo ove alcune delle più brillanti menti del pianeta si sono affrontate e combattute, realizzando lo stratificarsi di una filosofia, di una storia, di un linguaggio, certamente fra i più degni di nota.

Il diritto è quindi, in primissima accezione, un fatto culturale.

La trasformazione da giurista (uomo di cultura giuridica, prima ancora che pratico del diritto) a operatore giuridico (soggetto che si limita all'applicazione di schemi tecnici) non è per nulla auspicabile e rappresenta, lo ribadisco, un ritorno all'azzeccagarbugli di manzoniana memoria, cioè a quel tipo di giusperito di *Ancien Régime* oggetto degli strali illuministici. Quando poi l'operatore giuridico si fa legislatore... le conseguenze sono sotto gli occhi di tutti.

E allora ben vengano storici e filosofi del diritto nelle commissioni di riforma e, forse, in presidio permanente a disposizione delle camere parlamentari.

Ben venga la riscoperta dell'aspetto culturale del diritto, che ben lungi dall'essere un orpello, costituisce un fondamentale supporto in una feconda produzione legislativa, nonché in una corretta applicazione della stessa.

Si arresti la tentazione di formare gli studenti imbottendoli prevalentemente di nozioni "usa e getta" (come esempio si rammenti che la vita media di una norma tributaria in Italia è di qualche mese) considerate utili all'inserimento nella vita professionale, relegando in secondo piano gli insegnamenti storico-filosofici.

Soprattutto si consideri che la legalità, rispetto interiore dell'ordinamento che il cittadino deve sentire in quanto soggetto di diritti e doveri, si conquista attraverso la fiducia che i soggetti hanno nel loro ordinamento giuridico, regola questa che spiega in modo chiaro ed esaustivo il perché, sia i soggetti di *Ancien Régime* di ieri, sia i cittadini italiani di oggi, nella loro grande maggioranza possano essere accomunati nello scarso rispetto della legalità medesima.

Nel caso in cui ciascuno di noi si senta come giurista o come semplice cittadino governato da un numero sterminato di regole, poco comprensibili, scoordinate fra loro se non addirittura contraddittorie, sappia che un motivo c'è. E che esiste anche un rimedio. È la storia che ce lo insegna, non la tecnica.

Concludendo si può affermare con certezza che i Codici moderni sono nati dalla cultura giuridica per rispondere al desiderio di legalità, certezza del diritto, chiarezza dei rapporti socio-economici all'interno dello Stato. Consci di ciò si cerchi di non vanificarne l'efficacia con errori evitabili, sia per quanto attiene al *Codice dei Beni culturali e paesaggistici*, sia per quanto riguarda il Codice Civile.

Riassunto

Scopo di questa breve comunicazione è di analizzare, attraverso le vicissitudini vissute dal Codice Civile negli ultimi anni, a causa della proliferazione della normativa con esso interagente con il suo inevitabile, connesso apparato di interpretazioni dottrinali e giurisprudenziali, i pericoli che corre una compilazione codicistica nel caso in cui il legislatore successivamente non si attenga a regole di condotta frutto di secolare ricerca da parte della scienza giuridica.

La suddetta analisi, oltre a sottolineare un problema a carattere generale, è utile per formulare un monito ed un auspicio nell'ambito del più settoriale campo della legislazione in materia di *Beni culturali e paesaggistici*, secondo la nomenclatura adottata nel Codice emanato con il D.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42.

Summary

The goal of this short communication is to analyse, through the vicissitudes experienced by our Civil Code during the last years because of the springing up of the regulations strictly connected to it, and of its relevant set of erudite and jurisdictional interpretations, and the risks that a codicillary compilation can run of, in case the lawmaker does not follow the guidelines got by the age-old jurisdictional science experience.

The above-said analyse, besides underlining a general problem, aims at expressing a warning and a call for protection about the more sectorial field of the Landscape and Cultural Heritage legislation, according to the nomenclature adopted by the Civil Code issued through the Legislative Decree N. 42, dated on January 22nd, 2004.

Résumé

Le but de cette brève communication est d'analyser, à travers les vicissitudes vécues par le Code Civil, dans ces dernières années, à cause de la prolifération de la normative interactive avec lui, avec son inévitable, appareil connexe d'interprétations doctrinales et jurisprudentielles, les dangers que court une compilation du code dans le cas où le législateur, successivement, ne s'en tiendrait pas aux règles de conduite, fruit de recherches de la part de la science juridique.

La susdite analyse, outre à souligner un problème de caractère général, est utile pour formuler un avertissement et un augure dans le cadre du domaine plus sectoriel de la législation en matière de Biens Culturels et Paysagers, selon la nomenclature adoptée dans le Code émané par le D. L. 22 janvier 2004 n. 42.

Zusammenfassung

Ziel dieser kurzen Mitteilung ist, die Wechselfälle der letzten Lebensjahre des italienischen Bürgergesetzbuches zu analysieren. Damit werden die Gefahren einer Kodexkompilation vorgestellt, die eine ständige Vermehrung der dazu verbundenen Vorschriften und unvermeidlichen Rechtsinterpretationen erlebt. Insbesondere wird den Fall analysiert, in dem der Gesetzgeber nachher sich nicht an Benehmensregeln anhält, die eine hundertjahrelange Forschung der Rechtswissenschaften entsprechen.

Diese Analyse hebt nicht nur ein generelles Problem auf, sondern sie stellt auch eine Mahnung und ein Vorzeichen insbesondere für den begrenzten Rahmen der Kulturgüter- und Landschaftserhaltung dar, in dem eine neue Nomenklatur mit dem D.lgs. 22 Januar 2004 N. 42 eingeführt wurde.

Resumen

La finalidad de esta breve comunicación es analizar, a través de las vicisitudes por las que ha pasado el Código Civil en los últimos años, a causa de la proliferación de normativas que interactúan con

el mismo, con el inevitable aparato de interpretaciones doctrinales y de jurisprudencia que comportan, los peligros que corre una compilación del Código en caso de que el legislador no se atenga en lo sucesivo a reglas de conducta que son fruto de un trabajo de siglos por parte de la ciencia jurídica.

El mencionado análisis, además de subrayar un problema de carácter general, es útil para formular una advertencia preventiva y un augurio en el marco del campo más sectorial de la legislación en material de Bienes culturales y paisajísticos, según la nomenclatura adoptada en el Código surgido del Decreto legislativo 42 de 22 de enero de 2004.

Резюме

Целью этой небольшой статьи является анализ видоизменений, произошедших в последние годы в Гражданском Кодексе. Эти изменения были сделаны в Гражданском Кодексе, в связи с новой взаимодействующей с ним нормой, которая привнесла в Кодекс новые доктринальные и правоведческие толкования. В статье анализируются опасные моменты, возникающие при составлении Кодекса в том случае, если последующий законодательный орган не соблюдает правила, выработанные юристами в ходе веков.

Указанный анализ, помимо того, что подчеркивает проблему общего характера, является полезным для предотвращения негативных ситуаций в одной из самых узких сфер законодательства, в области сохранения природного и культурного наследия. Анализ проводится с учетом юридических норм, использованных в Кодексе, вышедшем 22 января 2004 года под номером 42.