

RIVISTA ITALIANA  
PER LE  
SCIENZE GIURIDICHE

Fondata da Francesco Schupfer e Guido Fusinato

SOTTO GLI AUSPICI DELLA FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA  
DELLA SAPIENZA - UNIVERSITÀ DI ROMA

DIRETTORE

Mario Caravale

nuova serie

3  
2012



JOVENE EDITORE

C. V. nacque a Venezia nel 1855, da una famiglia della piccola borghesia (il padre era medico condotto) appartenente alla comunità israelitica. Studiò legge a Padova e divenne professore ordinario di Diritto commerciale nell'Università di Parma nel 1882, dopo avere scritto la sua prima monografia, avente ad oggetto la polizza di carico. Alcuni anni dopo, con la fama acquisita con la pubblicazione dello studio (in tre volumi) sul contratto di assicurazione (che gli valse anche il premio reale dei Lincei) fu chiamato all'Università di Bologna (1888). La sua prolusione bolognese («*Per un codice unico delle obbligazioni*») ebbe grande risalto; la sua fama fu poi consolidata dalla pubblicazione del «*Trattato di diritto commerciale*» (iniziata nel 1893; V ed., 1920). Nel 1898 fu chiamato all'Università di Roma, ove concluse la sua carriera (1930).

Sull'attività svolta da V., in qualità di professore dell'Università di Roma, documenti recentemente pubblicati [De Rigo], purtroppo limitati, per quanto può riguardare l'attività svolta da V., agli anni 1898-1900, denotano una costante presenza e un'attiva partecipazione alle sedute del Consiglio di Facoltà, accompagnata dal tentativo di introdurre criteri di una certa severità (che non sembrano granché condivisi dalla maggioranza del Consiglio) nella concessione delle libere docenze.

Al momento della chiamata all'Università di Roma, V. aveva acquisito un generale riconoscimento (anche all'estero) come esponente principale della disciplina accademica del Diritto commerciale in Italia. Ciò fu dovuto ad una superiorità culturale nutrita, come caratteristico di tutta la sua generazione, di profonda conoscenza dell'esperienza giuridica tedesca (oltre che di altre esperienze straniere), e accompagnata dall'originalità delle proposte innovatrici, di cui V. si fece latore (v. *infra*).

Il *Trattato di diritto commerciale* superò subito, nel confronto, il *Corso* di Vidari (che era stato la prima trattazione sistematica del diritto commerciale dell'Italia unita), per una maggiore capacità di costruzione dogmatica ed una più profonda analisi della funzione degli istituti analizzati. Il *Trattato* rimase poi – fino all'emanazione del co-

dice civile del 1942 – punto di riferimento essenziale per lo studio della disciplina in Italia (fu anche tradotto in francese, negli anni 1907-1909, a cura di Jean Escarra).

Alla pubblicazione del *Trattato* si affiancò, a cominciare dal 1903, quella della *Rivista di diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, fondata da V. insieme con Angelo Sraffa e rapidamente divenuta una delle più autorevoli riviste giuridiche italiane.

La fama di V. fu consolidata dal larghissimo uso didattico delle sue *Istituzioni di diritto commerciale* (I ed. 1891, tradotte in spagnolo e in romeno), di cui sono state contate cinquantotto fra nuove edizioni e ristampe.

A testimonianza dell'elevatissimo prestigio accademico raggiunto, l'Università di Roma dedicò a V. nel 1908, in occasione del suo 25° anno d'insegnamento, una solenne cerimonia accademica, a cui parteciparono diversi ministri (fra cui V.E. Orlando) e il sindaco Ernesto Nathan (da pochi mesi eletto alla carica). I discorsi tenuti in quell'occasione (i *laudatores* principali furono Antonio Salandra, Leone Bolaffio e Vittorio Polacco) furono pubblicati in apposito volumetto (della cerimonia può leggersi la cronaca nella «parte non ufficiale» della *Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia*, n. 27, 3 febbraio 1908, 518).

Il prestigio accademico acquisito fu la base di diversi incarichi pubblici affidatigli: fu delegato italiano alla conferenza internazionale dell'Aja per l'unificazione del diritto cambiario, membro di numerose commissioni di studio per la predisposizione di riforme legislative (a cominciare dalla prima commissione governativa per la riforma del codice di commercio, nominata nel 1894) e poi presidente della Commissione per la riforma dello stesso codice, istituita nel 1919, il cui «Progetto preliminare» (1921), in gran parte da lui redatto, non fu però tradotto in legge (in primo luogo per l'opposizione degli ambienti industriali, che vedevano con timore alcune norme limitatrici della libertà d'azione dei gruppi di controllo delle grandi società anonime).

In occasione della sua uscita dai ruoli universitari, per limiti di età, tutti (praticamente) i cultori della disciplina gli dedicarono una notevole «*Raccolta di studi di diritto commerciale in onore di Cesare Vivante*» (Ed. Foro it., Roma, 1931), preceduta da un impegnato saggio introduttivo di Alfredo Rocco, dedicato all'opera scientifica di V.

Per tutta la durata della sua vita accademica V. esercitò anche l'avvocatura, ma l'impegno professionale non sovrastò mai quello scientifico. Per di più, V., malgrado l'indiscusso primato accademico, non divenne mai consulente di fiducia di grandi imprese e tanto meno componente di organi e comitati nell'ambito di queste. Inoltre, i documenti contemporanei ci dicono di un suo elevato impegno, nonché del successo e dell'ammirazione da lui conseguiti nell'attività didattica (ciò che del resto traspare in diversi punti, nei suoi scritti).

Al momento dell'emanazione delle leggi razziali, V. era già in pensione, ed aveva anche lasciato da poco la direzione della Rivista di diritto commerciale, nel 1937 (formalmente in modo volontario, per ragioni di età), con un articolo di «*Congedo*» in cui invitava i cultori della disciplina a dedicarsi con maggiore impegno allo studio dei problemi della grande impresa.

In sostanza, il principale effetto discriminatorio delle leggi razziali fu la sua espulsione dall'Accademia dei Lincei, di cui faceva parte fin dal 1920. Visse comunque con distacco il periodo delle persecuzioni, abitando nella sua villa in Toscana, senza soffrire particolarmente per l'impossibilità di partecipare al dibattito sull'unificazione dei codici. Le testimonianze di chi lo incontrò negli ultimi anni di vita parlano di un suo diminuito interesse per la disciplina che aveva coltivato, da protagonista, per decenni, e di una sua crescente attenzione verso temi filosofici e religiosi. Morì a Siena nel 1944.

Testimonianza significativa dell'immenso prestigio di cui V. godeva è la circostanza che, alla sua morte, in un tempo in cui l'antisemitismo ufficiale aveva raggiunto il livello estremo, commossi necrologi su di lui furono pubblicati sulla *Rivista del diritto commerciale* (a firma di Alberto Asquini, che era allora uno dei più autorevoli giuristi «ufficiali» del regime fascista) e sulla *Rivista di diritto privato* (a firma di Alfredo De Gregorio, con una coraggiosa denuncia contro l'ingiustizia delle leggi razziali). È anche da segnalare che, nel 1940, malgrado l'ostracismo allora in atto verso gli scrittori ebrei, la casa editrice Utet pubblicò, nel XII volume del «*Nuovo Digesto Italiano*» (diretto da M. D'Amelio), la voce «*Società a catena ("Holdings")*», con la firma di V.

V. divenne un protagonista del dibattito giuridico italiano, quando, poco più che trentenne, con la prolusione bolognese del 1888, sopra citata, sviluppò l'idea (di per sé non originale) del supe-

ramento della dicotomia fra codice civile e codice di commercio, in una visione complessiva che vedeva l'unificazione dei codici come strumento per un programma di modernizzazione dell'intero diritto privato (ciò che, con una formula storicamente successiva, sarà chiamato «commercializzazione del diritto privato»).

Questo programma di modernizzazione del diritto privato si fondava, a sua volta, su un programma metodologico, che fortemente si distaccava dall'ortodossia pandettistica, allora dominante. L'autonomia scientifica del diritto commerciale si fondava, per Vivante (che in ciò sviluppava un programma di metodo già presente negli scritti di Ercole Vidari) su tre punti:

Il primo riguarda *la teoria delle fonti*. Su questo piano vi erano, com'è noto, differenze formali tra diritto civile e diritto commerciale, già sancite dall'art. 1 del codice di commercio, che attribuiva valore preminente agli usi commerciali rispetto alle leggi civili. La dottrina giuscommercialistica andava però oltre, individuando una fonte di diritto non scritta nella «natura delle cose».

Il secondo tratto di autonomia riguarda il *metodo di ricerca*: la dottrina giuscommercialistica afferma che lo studio attento ed approfondito dei fatti economici costituisce base essenziale di ogni corretta costruzione giuridica. Per V. il mancare a questo dovere costituisce non solo un errore scientifico, ma anche una «mancanza di probità». In ciò vi era un alto modello etico di giurista positivo, visto non come scopritore di arcane essenze concettuali, ma come costruttore di norme giuste ed efficienti.

Il terzo filone di autonomia attiene all'affermazione del diritto commerciale come *diritto speciale sì, ma non eccezionale*, con il conseguente riconoscimento della possibilità che le regole commercialistiche vengano sviluppate analogicamente fino a ricavarne principi generali, derogatori rispetto a quelli del diritto civile. Su questa idea si radicava la convinzione, divenuta luogo comune (e non solo fra i giuscommercialisti), che faceva del diritto commerciale il «pioniere» del diritto civile (convinzione che è stata, poi, fra le idee fondanti della codificazione del 1942).

Si deve però notare che questa rivendicazione di autonomia «giuridica» e «scientifica» del diritto commerciale non si spingeva fino a contestare radicalmente i pilastri su cui si reggeva allora (con dubbia coerenza, peraltro) la metodologia ortodossa, di matrice civi-

listica: la fedeltà alla legge e la fiducia nel valore del sistema di concetti dogmatici, costruiti «scientificamente» sulla base dell'esame delle norme di diritto positivo.

Infatti, l'assunto relativo al riconoscimento della «natura delle cose» come fonte di diritto non giungeva fino all'affermazione di una possibile prevalenza *contra legem* di norme ricavabili dalle esigenze di funzionamento della pratica degli affari (la «natura delle cose» rimaneva, dunque, una fonte integrativa).

Sotto l'altro profilo, V. mostrò di credere nell'importanza delle costruzioni dogmatiche, come strumenti di orientamento dell'operato del giurista pratico, e si impegnò attivamente nella costruzione di «teorie», spesso originali, aventi ad oggetto praticamente tutti i principali istituti commercialistici (dalla personalità giuridica di tutte le società commerciali, alla teoria unitaria dei titoli di credito, alla teoria del contratto di assicurazione come contratto necessariamente collegato ad un'attività d'impresa, etc.).

In questo impegno dogmatico si esprimeva la convinzione relativa alla possibilità di fondare, sullo studio degli istituti del diritto commerciale, e sulla base del metodo più moderno professato dai cultori di questa disciplina, una dogmatica migliore e più moderna di quella tradizionale. Vi era dunque una sostanziale rivendicazione di differenza, rispetto al metodo civilistico. Si affermava l'idea secondo cui il diritto civile poteva accontentarsi di una visione del mondo semplificata, fatta di individui proprietari, ciascuno portatore di libere volontà, e su questa base elaborare le proprie costruzioni formalistiche. Il diritto commerciale no: esso aveva bisogno di conoscere a fondo una realtà socioeconomica, in cui esistono asimmetrie e disuguaglianze, e di elaborare costruzioni giuridiche che tenessero conto dell'importanza di fenomeni collettivi ed organizzati.

A questo programma metodologico si collega, peraltro, un'altra caratteristica dell'azione culturale vivantiana: l'analisi approfondita della realtà socioeconomica è premessa di un impegno sociale riformistico, del rifiuto dell'accettazione acritica delle consuetudini e del diritto spontaneo. A differenza dei tanti cantori della *lex mercatoria*, a lui contemporanei o successivi, V. rifiuta l'idea che tutte le regole, formatesi sulla base degli usi e della libertà contrattuale, siano di per sé meritevoli di approvazione, e manifesta invece un forte impegno per riforme legislative avanzate, anche a tutela dei consumatori e degli azionisti-risparmiatori.

Questo orientamento di V. si espresse nel modo più efficace nelle due prolusioni romane del 1899 (con cui avviò il suo insegnamento sulla cattedra di Diritto commerciale) e del 1902 (con cui inaugurò l'anno accademico dell'Università). I due testi si caratterizzano per il forte impegno civico e per la genuina fiducia nel progresso (propria del clima positivistico e postrisorgimentale, in cui V. si era formato), nonché per la rivendicazione del ruolo che, al fine del progresso nazionale, avrebbe dovuto svolgere lo sviluppo degli studi giuridici. Essi sono idealmente completati dal discorso di ringraziamento da lui pronunciato nel corso della cerimonia in suo onore per il 25° anno del suo insegnamento.

Un tema ricorrente, in questi discorsi ufficiali svolti da V. nell'Università di Roma è quello secondo cui una cultura giuridica elevata e condivisa è una garanzia contro la corruzione e l'inefficienza, che minacciano il progresso della Nazione. Questo tema si esprime, con particolare vivezza letteraria (anche per il tono autobiografico del testo), nel discorso di ringraziamento del 1908, che costituisce un'alta testimonianza del livello della vita accademica italiana, nel momento migliore dell'era giolittiana.

Delle due prolusioni si può leggere ancor oggi con emozione soprattutto la prima, celebre, in cui V. denunciava i «*difetti sociali del codice di commercio*» e – con atteggiamento che non poteva essere molto gradito ai ceti imprenditoriali, che di quel codice erano i principali fruitori – proponeva l'introduzione di svariate norme di protezione di interessi deboli. Mentre gli specialismi accademici sono, di solito, solidali con gli interessi «forti», costituiti all'interno della materia speciale studiata, V., con una scelta che ne segnala la grandezza personale, proponeva una riduzione del campo di applicazione delle norme speciali del diritto commerciale («*Come professore di diritto commerciale dovrei rallegrarmi di vedere così estesa la materia del mio insegnamento, ma come cittadino deploro che una legge di classe perturbi quella solidarietà sociale che dovrebbe essere il supremo intento di ogni legislatore*»); e ciò mentre, contemporaneamente, proponeva che metodi e principi validi, affermatasi nell'ambito della disciplina, si affermassero e generalizzassero nella costruzione del diritto privato.

Con la seconda prolusione (1902) – pubblicata sulla «*Critica sociale*» di Filippo Turati – V. manifestava la sua posizione di simpatia

per il «socialismo giuridico», esaltando il movimento sindacale e quello cooperativo ed auspicando interventi legislativi a sostegno degli stessi.

V., tuttavia, non si impegnò mai attivamente in politica. Le sue simpatie socialiste erano soprattutto espressione di una cultura solidaristica, che nutriva fiducia nell'effetto stabilizzante che avrebbe potuto svolgere la crescita dei sindacati operai (che vedeva anche come strumento di stimolo per una competizione virtuosa fra imprese) e delle imprese cooperative. Inoltre, egli non mancava di denunciare (secondo una linea di pensiero diffusa, allora, in tutta Europa) gli «eccessi» della libera concorrenza e (con particolare forza e maggiore originalità e preveggenza) i pericoli di sviluppo di un mercato finanziario dominato dalla speculazione.

Negli anni successivi, prima e dopo l'avvento del fascismo (a cui prestò formale e distaccata adesione, secondo l'atteggiamento prevalente fra i giuristi italiani), V. limitò i suoi interventi *lato sensu* politici alle proposte di politica legislativa, concentrando sempre più la sua attenzione sulla disciplina della grande impresa, e quindi della società per azioni. Nei suoi interventi *de jure condendo*, frequenti anche durante il periodo fascista, continuò a dare testimonianza di onestà intellettuale, nel denunciare pratiche aziendali e societarie scorrette e nel proporre riforme correttive (p.e. in direzione di un rafforzamento del controllo giudiziario, al ruolo del collegio sindacale, o alla disciplina dei bilanci). Alcune sue proposte si tradussero poi (attenuate) nelle norme del codice del 1942.

Questo forte impegno riformistico portò V., spesso, a non trovarsi in sintonia con gli atteggiamenti *mainstream* della sua stessa disciplina, di cui pur era universalmente riconosciuto come l'esponente più autorevole. Ciò ha fatto anche dire che V., malgrado le apparenze, fu sostanzialmente un «isolato» (Cottino). Il giudizio contiene una parte di verità: V. proponeva un modello di giurista, non solo sul piano dell'impegno scientifico ma anche su quello dell'impegno etico e civile, che non poteva incontrare un'adesione generalizzata in un ambiente, come quello dei cultori e dei fruitori del diritto commerciale, strettamente legato alla pratica degli affari, nonché agli interessi e alle committenze che questa esprime.

Tuttavia, è indubbio che il suo modello (inteso nel senso più pieno, comprensivo anche dell'impegno civico) fu seguito anche da



alcuni fra i più prestigiosi cultori del diritto commerciale della generazione successiva a quella di V., e in particolare da Lorenzo Mossa e da Tullio Ascarelli.

L'eredità vivantiana è rimasta comunque viva sia nel programma metodologico, sia nell'aver affermato un modello di studio del diritto commerciale ambizioso anche nei porsì sul terreno delle costruzioni dogmatiche.

Opere principali: *La polizza di carico* (Hoepli, Milano, 1881); *Il contratto di assicurazione* (Hoepli, Milano, 1885-90); *Trattato di diritto commerciale* (Vallardi, Milano, 4 voll., 1893-1901; 5ª ed. 1922-26); *Per un codice unico delle obbligazioni*, in *Arch. giur.*, 1887, 32 ss.; *I difetti sociali del codice di commercio*, in *La riforma sociale*, 1899, 25 ss.; *La penetrazione del socialismo nel diritto privato*, in *Critica sociale*, 1902, 345 ss.; *L'autonomia del diritto commerciale e i progetti di riforma*, in *Riv. dir. comm.*, 1925, I, 572 ss.; *Contributo alla riforma delle società anonime*, in *Riv. dir. comm.*, 1934, I, 309 ss.; *Società a catena* («Holdings»), in *Nuovo Digesto Italiano*, XII/1, Utet, Torino, 1940, 3 ss.

Bibliografia: *Ricordo delle onoranze tributate a Cesare Vivante per suo 25° anno d'insegnamento in Roma il 2 febbraio 1908*, Roma, 1908; A. ROCCO, *L'opera scientifica di Cesare Vivante*, in *Studi di diritto commerciale in onore di Cesare Vivante*, in *Foro it.*, Roma, 1931, 1 ss.; A. ASQUINI, *Cesare Vivante*, in *Riv. dir. comm.*, 1944, I, 21 ss.; A. DE GREGORIO, *Cesare Vivante*, in *Riv. dir. priv.*, 1944, 150 ss.; T. ASCARELLI, *La dottrina commercialistica italiana e Francesco Carnelutti*, in T. ASCARELLI, *Problemi giuridici*, Giuffrè, Milano, 1959, II, 983 ss.; B. LIBONATI - L. FARENGA - U. MORERA - G. BRANCADORO, *La «Rivista di diritto commerciale» (1903-1922)*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 1987, 343 ss.; F. AMARELLI, *La prolusione romana di Cesare Vivante. Significato di una rilettura*, Centro di studi romanistici Vincenzo Arangio-Ruiz - Università di Napoli Federico II, *Opuscula* - XII, Napoli, 1997; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, Giuffrè, Milano, 2000; G. COTTINO, *Introduzione al Trattato - Il diritto commerciale tra antichità, medioevo e tempo presente: una riflessione critica*, in *Trattato di diritto commerciale*, a cura di G. Cottino, vol. I, Cedam, Padova, 2001; M.C. DE RIGO, *I processi verbali della Facoltà giuridica romana*, Viella, Roma, 2002; M. LIBERTINI, *Diritto civile e diritto commerciale. Il metodo del diritto commerciale in Italia*, in *Riv. società*, 2013 (in corso di pubblicazione).