

La potestà legislativa delle Comunità Autonome spagnole sul diritto civile speciale o forale: un Giano bifronte, fra passato e futuro

Breve commento sull'introduzione della proprietà temporanea (*propiedad temporal*) nel Codice civile catalano

di Francesco Emanuele Grisostolo

Title: EN: Legislative power of Spanish Autonomous Communities on civil law between past and future. A brief comment on the introduction of the temporal ownership (*propiedad temporal*) in the Catalan Civil Code

Keywords: Autonomous Communities; Civil Law; Legislative Autonomy.

1833

1. – Il sistema costituzionale spagnolo, a differenza di quello italiano, ammette un (limitato) pluralismo in ambito civilistico, al fine di rispettare i diritti civili territoriali, forali o speciali radicati nella storia delle diverse CCAA. Il riparto di competenze si presenta tuttavia conflittuale, riflettendo la dialettica fra il desiderio delle CCAA di innovare la materia alla luce delle nuove esigenze sociali, anche ampliando i propri margini di intervento, e il principio di uniformità sotteso all'ambito riservato alla competenza legislativa esclusiva statale.

La Catalogna, con legge n. 19 del 2015, ha introdotto una significativa innovazione al proprio ordinamento civilistico, introducendo nel Codice civile catalano gli istituti della *propiedad compartida* e della *propiedad temporal* (sui quali v. S. Nasarre Aznar (dir.), *La propiedad compartida y la propiedad temporal (Ley 19/2015). Aspectos legales y económicos*, Valencia, 2017). La legge è stata subito impugnata in via diretta dal Governo spagnolo, che contestava la competenza legislativa della *Comunidad Autónoma* (CA) ad introdurre il secondo dei due istituti, la *propiedad temporal*. In questo modo, il *Tribunal Constitucional* è stato chiamato a pronunciarsi sul controverso riparto di competenze, adottando alla fine una pronuncia di rigetto – la n. 95/2017 – che presenta significativi profili di interesse (commentata, per il momento, da: G. Izquierdo Grau, *La constitucionalidad de la propiedad temporal*, in *Revista Jurídica de Catalunya*, 4, 2017, 93 ss.; E. Rubio Torrano, *Legislación autonómica sobre propiedad temporal y competencia en Derecho Civil Foral o Especial (A propósito de la STC 95/2017, de 6 de julio)*, in *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 10, 2017 e R. Bercovitz

* Un sentito ringraziamento alla *Cátedra Unesco de Vivienda* dell'Universitat Rovira i Virgili (Tarragona), e in particolare al Prof. Dr. Sergio Nasarre Aznar, al Dr. Héctor Simón Moreno, al Dr. Guillem Izquierdo Grau alla Dra. Maridalia Rodríguez Padilla, per i preziosi spunti e suggerimenti ricevuti.

Rodríguez-Cano, *El requisito de la conexión para el desarrollo de los derechos civiles forales o especiales*, in *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 7, 2018).

2. – La Costituzione spagnola del 1978 eleva a principio fondamentale dell'ordinamento il rispetto del marcato pluralismo territoriale che caratterizza l'esperienza del Paese, riconoscendo e garantendo «il diritto all'autonomia delle nazionalità e delle regioni che lo compongono» (art. 2 Cost.). Questo principio si declina, fra le altre cose, nella tutela di alcuni elementi propri delle singole CCAA, ovvero di quelli che normalmente si indicano come “fatti differenziali” (*hechos diferenciales*): linguistico, finanziario e giuridico-forale.

La pronuncia si concentra sull'interpretazione di una peculiarità di tipo giuridico: la presenza, al momento dell'approvazione della Costituzione, di una pluralità di ordinamenti civilistici all'interno del territorio statale, oppure – a seconda dell'impostazione che s'intenda seguire – quantomeno di peculiarità territoriali rispetto al sistema civilistico spagnolo (si tratta, come vedremo, di una divergenza teorica non priva di implicazioni). Questa differenziazione si riflette nella formulazione del sistema delle competenze legislative in materia.

Il Costituente, nel momento di redigere la disposizione a riguardo, aveva di fronte ai propri occhi due modelli storici di riferimento che riflettevano scelte assolutamente opposte. Da un lato, la Costituzione di Cadice del 1812, che – conformemente all'ideologia liberale della quale era espressione – stabiliva all'art. 258 che «Il Codice civile, penale e di commercio saranno gli stessi per tutta la Monarchia» (modello “centralista”). Dall'altro, la Costituzione repubblicana del 1931, artt. 15 e 16, permetteva a qualunque CA di assumere competenze legislative in materia civilistica, fatti salvi alcuni specifici ambiti (modello “autonomista”). Nel 1978 fu fatta alla fine una scelta intermedia, secondo il cd. modello “foralista”: conformemente al principio fondamentale enunciato in apertura, si decise di permettere alle CCAA che già possedevano un diritto civile “storico”, forale o speciale, di preservarne gli istituti e, soprattutto, di modificarli e svilupparli nel tempo (v. M. del Carmen Gete-Alonso y Calera, S. Navas Navarro, J. Solé Resina, M. Ysàs Solanes, *Nociones de derecho civil vigente en Cataluña*, Valencia, 2011, 22 ss.; E. Rubio Torrano, *Legislación autonómica sobre propiedad temporal y competencia en Derecho Civil Foral o Especial*, cit., nonché B. Lelli, I “diritti forali” in Spagna e l'Unione europea: la possibile conciliazione fra istanze di specialità ed esigenze di omogeneità, in M. Cosulich, G. Rolla (cur.), *Il riconoscimento dei diritti storici negli ordinamenti costituzionali*, Trento, 2014, 215 ss.).

Concretizzando questa scelta di fondo, l'art. 149.1.8 Cost. spagnola include fra le materie di *competenza legislativa esclusiva statale* la «Legislazione civile, senza pregiudizio per il mantenimento, la modifica e lo sviluppo da parte delle Comunità Autonome dei diritti civili, locali, tradizionali, o speciali, là dove esistano. In ogni caso, [rientrano nella competenza statale] le norme relative all'applicazione e all'efficacia delle norme giuridiche, alle relazioni giuridico-civili relative alle forme di matrimonio, alla disciplina dei registri e atti pubblici, alle basi delle obbligazioni contrattuali, alle norme per risolvere i conflitti di leggi e alla determinazione delle fonti del diritto, con rispetto, in quest'ultimo caso, delle norme di diritto locale tradizionale o speciale».

La pronuncia in commento si concentra principalmente sull'interpretazione di questa disposizione.

Si nota peraltro subito come ci troviamo di fronte a un profilo di “dissonanza” nella comparazione con l'Italia, l'altro ordinamento tradizionalmente riportato alla categoria dello Stato regionale: il giurista italiano è infatti aduso a una quasi totale omogeneità in materia, anche dopo la riforma costituzionale del 2001, stante la rigida (ed estensiva) applicazione che il giudice costituzionale ha fatto della competenza legislativa esclusiva statale «ordinamento civile» (art. 117, c. 2, lett. 1), espressiva

peraltro di un'esigenza di uniformità dell'ordinamento civile che una risalente e consolidata giurisprudenza ritiene «connessa al principio costituzionale di eguaglianza» (v., ad esempio, Corte cost., sent. n. 82 del 1998). Fanno eccezione soltanto l'istituto del maso chiuso (affidato alla competenza legislativa della Provincia autonoma di Bolzano dallo Statuto regionale del Trentino-Alto Adige/*Südtirol*), i libri fondiari che seguono il cd. sistema tavolare e gli usi civici, questi ultimi disciplinati tutti però da leggi statali (M. Cosulich, G. Rolla (cur.), *Il riconoscimento dei diritti storici negli ordinamenti costituzionali*, cit.).

Prima di entrare nel vivo della questione sottoposta al *Tribunal Constitucional* si rende necessario inserire la scelta compiuta dalla Costituzione nell'evoluzione storica del rapporto fra diritto civile catalano e ordinamento giuridico spagnolo e fra i poteri normativi dei diversi soggetti intervenuti in materia (v. L. Puig i Ferriol, *La configuració del Dret Civil català des de la Constitució de Felip II de l'any 1599 fins al Codi Civil de Catalunya*, in C.E. Florensa i Tomàs (dir.), J.M. Fontanellas Morell (coord.), *La codificació del Derecho civil de Cataluña. Estudios en ocasión del cincuentenario de la Compilación*, Madrid, 2011, 15 ss.).

3. – L'unità politica della Spagna si realizza nella seconda metà del XV secolo tramite la riunione sotto un'unica Corona di più Paesi, su un piano di parità fra loro, destinati a mantenere istituzioni, lingua e costumi propri: in questo assetto quasi confederale il Re poteva dettare disposizioni generali solo con il consenso del Parlamento catalano (*les Corts catalanes*) e il diritto civile proprio della Catalogna non era dunque posto in discussione da questo assetto ordinamentale. Esso, anzi, costituiva un sistema autosufficiente e non bisognoso di eterointegrazione, basato sul diritto comune romano-canonico con le innovazioni introdotte dal legislatore catalano (*status quo* peraltro formalmente riconosciuto con una *constitución* di Filippo II del 1599). La situazione muta con l'instaurazione della monarchia borbonica, a seguito della Guerra di Successione spagnola, che sanziona la strenua opposizione della Catalogna con il *Decreto de Nueva Planta* del 16 gennaio 1716: esso, da un lato, sopprime tutti gli organi di autogoverno e il potere legislativo della Catalogna, dall'altro, mantiene in vigore il diritto civile catalano in virtù del potere assoluto del monarca. Si determina così una pietrificazione di tale *corpus* normativo come tale (essendo stato soppresso l'organo legislativo catalano), al quale si assommano le innovazioni successive introdotte a livello generale dal legislatore spagnolo.

Un ulteriore passo nella direzione dell'uniformità è compiuto dalla codificazione del diritto civile spagnolo: il *Real Decreto* del 2 febbraio 1880 relativo alla Commissione incaricata di redigere il codice, permetteva sì di mantenere le peculiarità territoriali in materia di diritto civile ma «como excepción para las respectivas provincias», da trasformarsi in “appendici” al codice. Il diritto civile catalano non viene più dunque trattato come un sistema normativo speciale ma ridotto a una serie di eccezioni al diritto civile codificato. Questa logica causa una netta opposizione da parte dei giuristi catalani, con l'argomentazione che il diritto catalano si configurava come un *diritto speciale autosufficiente* e non come una somma di istituti peculiari (*fueros*).

La ritrovata potestà legislativa della Catalogna nella Seconda Repubblica (1931-1939) si esprime da subito non a caso significativamente in materia di diritto civile ed è alla metà del Novecento che, nonostante l'accentramento conseguente all'instaurazione della dittatura franchista, si decide di ripensare il “sistema delle appendici”, redigendo una compilazione del diritto proprio di ogni territorio.

La Compilazione del diritto civile catalano viene approvata con *ley* 20/1960, *de 21 de julio*, in epoca quindi pre-costituzionale, al pari di quanto avviene per altri territori (Aragona, 1967; Baleari, 1961; Galizia, 1963; Navarra, 1973; Vizcaya e Alava, 1959). Essa fa uso per la prima volta in un testo normativo dell'aggettivo “speciale”

(diritto civile *speciale* della Catalogna) al quale i compilatori attribuiscono un significato ben preciso: il diritto civile catalano non è un privilegio o un'eccezione (*fuero*) ma il *diritto civile comune dei catalani*. La volontà politica sottesa è quella di porlo sul medesimo piano del diritto spagnolo codificato, il quale viene visto come rivolto precipuamente a disciplinare le CCAA prive di un diritto civile proprio: è un'aspirazione, questa, che permane tuttora e per molti aspetti ispira tanto le argomentazioni degli avvocati della *Generalitat* nel giudizio in commento, quanto – e soprattutto – l'esercizio della potestà legislativa autonoma in materia di diritto civile.

A seguito della transizione, la Costituzione del 1978 prende sostanzialmente atto della situazione descritta, attribuendo alle CCAA la possibilità di assumere, mediante gli Statuti di autonomia, competenza legislativa in materia di mantenimento, modificazione e sviluppo dei diritti civili tradizionali, forali o *speciali*.

Conseguentemente, la Catalogna, tramite il proprio Statuto, assume immediatamente la competenza esclusiva in materia di «Conservació, modificació i desenvolupament del Dret Civil català», secondo quanto afferma l'art. 9.2 del primo Statuto del 1979 (riprendendo testualmente l'art. 149.1.8 Cost.) e ne fa un utilizzo sempre più ampio: dapprima, per dare organicità al diritto civile catalano e adattarlo ai principi costituzionali (*ley 13/1984, de 20 de marzo*), in seguito per rinnovarlo e adottare codificazioni settoriali (ad esempio, in materia di successioni o famiglia), e infine per addivenire a partire a una codificazione completa, con l'approvazione nel 2002 del libro primo del *Código civil de Cataluña* e della struttura complessiva del Codice (*ley 29/2002, de 30 de diciembre*) e poi dei singoli libri con leggi successive. Quest'ultima scelta è ovviamente strumentale a ribadire la natura completa del diritto civile catalano, ricompreso ora in un codice unitario.

4. – Un tentativo di “salto di qualità” sul piano delle competenze avviene però con l'approvazione del nuovo Statuto catalano del 2006: l'art. 129 attribuisce alla CA la competenza *esclusiva* in materia di diritto civile, «con la excepción de las materias que el artículo 149.1.8 de la Constitución atribuye en todo caso al Estado». L'obiettivo di questa disposizione è evidente: rovesciare l'interpretazione fino allora maggioritaria dell'art. 149.1.8 Cost.

Fino a quel momento, infatti, la disposizione sul riparto di competenze in materia civilistica era stata letta in modo da ricavarne fondamentalmente tre norme:

- a) La competenza legislativa esclusiva spetta in linea generale allo Stato (regola);
- b) Gli Statuti possono tuttavia attribuire alla CA la competenza a mantenere, modificare e sviluppare il proprio diritto civile locale, tradizionale o speciale, ove esistente al momento di approvazione della Costituzione (eccezione);
- c) In ogni caso («*En todo caso...*»), però, non vi è spazio per il legislatore autonomo in una serie di ambiti espressamente individuati dalla norma – matrimonio, disciplina di registri e atti pubblici, etc. – nei quali dunque il diritto speciale o forale non può giustificare eccezioni (eccezione dell'eccezione, che ripristina la regola: la competenza legislativa statale).

La disposizione dello Statuto catalano del 2006, pur formalmente ossequiosa della norma contenuta nella Costituzione, portava a un esito radicalmente diverso: una competenza legislativa generale della CA in materia civilistica, con le sole eccezioni espressamente previste dalla Costituzione come ambiti riservati al legislatore statale. Si trattava di una sorta di ribaltamento del rapporto regola-eccezione sotteso dalla lettera della disposizione costituzionale, ribaltamento peraltro coerente con la visione del diritto civile catalano come diritto comune di cui si è detto.

Sul punto è però intervenuta la nota pronuncia del *Tribunal Constitucional* sullo Statuto del 2006 (STC 31/2010, *de 28 de junio*). La tecnica decisoria seguita in questa

sentenza – su questo come su molti altri profili – è quella di evitare una dichiarazione di illegittimità costituzionale, “svuotando” però allo stesso tempo la portata innovativa delle disposizioni statutarie tramite un’interpretazione conforme a Costituzione, talora molto lontana dalla lettera delle stesse.

In questo senso, la pronuncia afferma che «la “competenza esclusiva in materia di diritto civile” alla quale si riferisce l’art. 129 Stat. catalano deve intendersi riferita strettamente a quelle funzioni di “conservazione, modificazione e sviluppo” del diritto civile catalano che sono lo strumento e il limite principale delle competenze... attribuibili ed esercitabili da parte delle CCAA in virtù dell’art. 149.1.8 Cost. spagnola».

Con una decisa “acrobazia” interpretativa, la Corte ritiene che la mancata menzione nello Statuto della competenza legislativa statale in materia di legislazione civile non deriva da una volontà della CA di ampliare le proprie competenze ma dal fatto che «le competenze attribuite dalla Costituzione allo Stato non necessitano di conferma alcuna da parte degli Statuti di autonomia». La fonte statutaria, infatti, «deve limitarsi alla attribuzione di competenze alla CA, essendo così l’unica che lo Statuto catalano può attribuire alla Generalitat, nell’ambito della legislazione civile, quella che tenga per oggetto la conservazione, modificazione e sviluppo del diritto civile della Catalogna» (v. gli specifici commenti di F. Badosa Coll, J. Egea Fernández ed E. Roca Trias in *Revista catalana de dret públic. Especial Sentència 31/2010 del Tribunal Constitucional sobre l’Estatut d’autonomia de Catalunya de 2006*, 2010, 330 ss.).

Il sostanziale fallimento del “tentativo” compiuto con lo Statuto del 2006 obbliga quindi il legislatore autonomico a muoversi nei limiti della modificazione e sviluppo del diritto civile speciale. Nella misura in cui persista la volontà politica delle CCAA di esercitare il proprio potere legislativo in materia civilistica per far fronte alle esigenze manifestate nel tempo dalla società, è naturale che la conflittualità fra livelli di governo si muova lungo il crinale dell’interpretazione di questi limiti.

5. – Quella che potrebbe sembrare a primo avviso una competenza “di retroguardia” – volta a preservare peculiarità storiche destinate a divenire sempre più marginali a fronte della prorompente evoluzione socio-economica propria del nostro tempo – riceve in realtà una vitale applicazione da parte di alcune CCAA: è in particolare per fare fronte ad un attualissimo problema sociale, ossia la tutela del diritto alla casa (*vivienda*), che la Catalogna approva la *ley* 19/2015, *de 29 de julio*, oggetto della pronuncia in commento.

L’accessibilità alla proprietà immobiliare è infatti gravemente compromessa dal continuo innalzamento dei prezzi, al quale non corrisponde un correlativo aumento dei redditi, anzi piuttosto, a partire dalla crisi economica, una loro diminuzione. L’alternativa per il cittadino è dunque quella fra ricorrere all’indebitamento per l’acquisto della casa (ritenuto già mediamente troppo elevato per le famiglie) oppure rivolgersi al mercato delle locazioni, il quale dà tuttavia una risposta limitata alle esigenze sociali (così il *Preámbulo* alla legge).

D’altro canto, il diritto civile spagnolo in materia di diritti reali impedisce l’adozione di strumenti che possano permettere il frazionamento del dominio, dal momento che il Codice civile spagnolo del 1889, attualmente vigente, ha mutuato dal *Code Napoléon* la definizione di proprietà come potere assoluto ed esclusivo, la quale a sua volta – come è noto – nasceva come reazione alla frammentazione delle strutture proprietarie nell’*ancien régime*. Questo rende impossibile la creazione di un “terzo mercato” della casa di abitazione che superi la rigida dicotomia fra casa “di proprietà” e casa “in locazione” e concili la libertà e la sicurezza proprie del diritto di proprietà con l’accessibilità alla stessa in termini economici.

Il concetto “assoluto” di proprietà al quale si è fatto cenno è tuttavia andato sempre evolvendo nel corso del tempo. Il punto di partenza è costituito dal concetto

di proprietà derivato dalla rivoluzione francese, come potere assoluto, illimitato, perpetuo ed esclusivo sopra i beni materiali, collegato sotto il profilo economico alla centralità della proprietà agricola e sotto quello ideologico a una visione marcatamente individualistica della società (P. Grossi, *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari, 1996, 72). Nel corso del XX secolo la proprietà assume già però una connotazione “sociale”, come riconosce l'art. 33.2 della Costituzione spagnola, il quale stabilisce espressamente che la funzione sociale della proprietà delimiterà il suo contenuto, secondo quanto stabilito dalla legge. Nella contemporaneità, la disciplina degli assetti proprietari si inserisce in un contesto di marcata innovazione dell'ordinamento civilistico: esso è segnato, sul piano soggettivo, dalla fine della «unificazione del soggetto di diritto» alla base della codificazione (secondo la celebre espressione di G. Tarello, *Storia della cultura giuridica moderna. Assolutismo e codificazione del diritto*, Bologna, 1976), con il rilievo assunto ad esempio dalla figura del “consumatore”, e allo stesso tempo, sul piano oggettivo, al sorgere di nuove categorie di beni, come quella dei nuovi beni immateriali (v. ad esempio G. Resta, *Diritti esclusivi e nuovi beni immateriali*, Torino, 2010).

Collocandosi nel solco di questo percorso, il legislatore catalano ha cercato di rispondere al problema dell'accesso alla casa di abitazione introducendo nel libro quinto del Codice civile sui diritti reali due nuovi istituti, la *propiedad temporal* (art. 547-1 ss.) e la *propiedad compartida* (art. 556-1 ss.), ispirati a loro volta a istituti di *common law* quali il *leasehold* e la *shared ownership*, utilizzati dalle *Housing associations* che gestiscono l'edilizia popolare nel Regno Unito (v. S. Nasarre Aznar, *Exposición de motivos de la Ley 19/2015*, in Id. (dir.), *La propiedad compartida y la propiedad temporal (Ley 19/2015). Aspectos legales y económicos*, cit., 39 ss., e S. Nasarre Aznar, H. Simón Moreno, *Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda*, in *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 739, 2013, 3063 ss.). Soltanto la *propiedad temporal* è stata ritenuta illegittima dal Governo spagnolo, che ha sollevato la questione di fronte al giudice costituzionale, per cui ci si soffermerà di seguito su quest'ultima.

L'art. 547.1 della legge dispone in particolare che «il diritto di proprietà temporanea conferisce al suo titolare la proprietà di un bene durante un tempo certo e determinato, trascorso il quale la proprietà si trasferisce al titolare successivo». Gli articoli seguenti stabiliscono oggetto e regime giuridico del diritto, forme di acquisizione e norme sulla durata, facoltà del proprietario temporaneo e del proprietario successivo, regole sull'iscrizione nei registri immobiliari, cause di estinzione e suoi effetti.

In sintesi, nella proprietà temporanea le due parti non condividono il diritto di proprietà nello stesso momento, in quanto – per il periodo di tempo determinato dal contratto – essa è attribuita *esclusivamente* al “proprietario temporaneo” mentre, alla fine del periodo, essa ritorna (sempre *esclusivamente*) al “proprietario successivo”. Questo significa che nella costanza della proprietà temporanea il primo può disporre della stessa mediante atto *inter vivos* o *mortis causa*, senza il consenso del secondo, ma soltanto informandolo. Il “proprietario successivo” ha a sua volta il diritto di ricevere il prezzo, di ricevere il bene al termine del periodo (avendo azione contro il proprietario temporaneo per le perdite di valore del bene superiori al 50% a causa della negligenza o della condotta volontaria di quest'ultimo), nonché di disporre del suo diritto.

L'istituto è stato pensato per situazioni assai frequenti nella realtà contemporanea: ad esempio, la persona che si trasferisce temporaneamente in un'altra città per ragioni di lavoro ma sa che, terminato il proprio percorso lavorativo, rientrerà nel luogo d'origine; la persona in età che necessita di denaro e che può mantenere per sé la proprietà temporanea, alienando la proprietà successiva e ricevendone in cambio il prezzo; ancora, i genitori che acquistano la proprietà temporanea di un'abitazione in una città per il tempo in cui i figli vi effettuino i propri

studi e avviino la propria carriera. Nella legge catalana, tuttavia, la proprietà temporanea mira soprattutto a far fronte a esigenze di natura sociale: in primo luogo, essa può essere utilizzata per edilizia sociale, nel senso che le abitazioni possono essere conferite in proprietà temporanea ai soggetti individuati dall'Amministrazione, a un prezzo calmierato rispetto a quello che pagherebbero nella medesima zona per la proprietà piena dell'immobile. In secondo luogo, l'Amministrazione può intervenire per evitare l'espropriazione degli immobili a danno dei soggetti che non riescano a pagare le rate del mutuo, negoziando con le banche la conversione della proprietà della casa in proprietà temporanea in proporzione a quanto già pagato dal debitore (molto chiari in proposito: H. Simón Moreno, N. Lambea Llop, R.M. Garcia Teruel, *Shared ownership and temporal ownership in Catalan law*, in *International Journal of Law in the Built Environment*, 9, 2017, 63 ss.).

Il Preambolo alla legge, in questo senso, pone in luce come la regolazione così posta «obbedisce, principalmente, al proposito di apportare soluzioni al problema dell'accesso alla proprietà della casa di abitazione», riecheggiando così – come osserva l'Avvocatura statale – l'art. 137 dello Statuto che attribuisce alla CA competenza legislativa esclusiva in materia di *vivienda*. Questo profilo non è tuttavia approfondito nella pronuncia in esame perché è evidente che tale competenza non potrebbe giustificare interventi sui regimi proprietari: lo stesso art. 137 St. specifica infatti il contenuto della competenza con riferimento all'adozione di politiche pubbliche (pianificazione territoriale, sovvenzioni finanziarie, commercio nel settore, etc.) e di interventi di regolazione su aspetti tecnici (norme sulla qualità delle costruzioni, abitabilità, mantenimento delle abitazioni, etc.).

Di grande rilievo sarà poi per il giudizio il punto in cui il Preambolo ricollega la regolazione della *propiedad temporal* a principi e istituti propri del diritto civile speciale catalano già vigenti al tempo di approvazione della Costituzione, e in particolare:

- il principio di *libertad civil* (art. 111-6, cod. civ. cat.), secondo il quale le norme civili catalane possono essere oggetto di deroga volontaria, di rinuncia o di patto contrario, salvo che esse stabiliscano espressamente la propria imperatività o che essa si deduca necessariamente dal loro contenuto;
- in materia successoria, la sostituzione fidecommissaria, sottoposta a termine o condizione (artt. 426-1 ss., cod. cat.);
- la donazione con clausola di reversibilità dell'oggetto donato a favore del donante o di un'altra persona (art. 531-19, cod. civ. cat.);
- il *censo enfiteutico* e il diritto di superficie (art. 564-1, cod. civ. cat.);
- la compravendita *a carta de gracia* (o *empeyament*), la quale prevede il diritto di riscatto in capo al venditore (artt. 621-55 e 568-28 ss., cod. civ. cat.).

Il Preambolo mostra già pienamente quella tensione fra passato e futuro che si è tematizzata nel titolo del presente contributo: da un lato le problematiche sociali contemporanee, alle quali la legge tende a far fronte, dall'altro il richiamo a istituti storici del diritto speciale catalano. Come si vedrà, tale «doppio ancoraggio» delle misure delle CCAA in materia civilistica risulta in qualche modo necessitato dall'orientamento seguito sul punto dalla giurisprudenza costituzionale.

6. – Il Governo ha impugnato questa legge di fronte al *Tribunal Constitucional*, affermando l'illegittimità di tutte le disposizioni relative alla *propiedad temporal*. Il cuore dell'argomentazione statale risiede nella tesi secondo la quale la legge catalana introduce una «figura non conosciuta di proprietà» che «non si caratterizza per l'oggetto ma per il regime di titolarità»: non si tratterebbe quindi della disciplina di una proprietà *speciale*, riconducibile in qualche modo al diritto forale, ma dello stesso

diritto dominicale regolato dal diritto civile comune spagnolo, del quale la Catalogna pretenderebbe ora di dare una regolazione alternativa.

L'avvocatura statale, richiamando la citata STC 31/2010, ribadisce come il diritto forale non si concepisca senza il regime comune, con il quale si pone in un rapporto generale/particolare, e gli Statuti non possano abilitare il legislatore della CA a «produrre un ampliamento astratto del quadro normativo del diritto civile autonomico né a qualificare come sviluppo normativo ciò che è in realtà regolazione ex novo di una materia non precedentemente rientrante o connessa col diritto forale o speciale», come la stessa ritiene avvenga nel caso di specie.

Come si vede, ci troviamo di fronte a una versione particolarmente netta e contundente della lettura “minimale” del diritto civile catalano, visto come un corpo di eccezioni al diritto civile spagnolo.

7. – Il *Tribunal Constitucional* per risolvere la questione che gli viene posta stende una pronuncia di grande chiarezza concettuale, la quale ricostruisce prima di tutto lo stato della giurisprudenza costituzionale in materia per poi farne un'applicazione al caso per certi versi paradigmatica della valenza concreta dei concetti in esame.

In primo luogo, viene richiamata la STC 88/1993, *de 12 de marzo*, la quale chiarì che l'art. 149.1.8 CE, sopra richiamato, non deve essere interpretato nel senso che esso conferisca una natura intangibile, o sovra-legislativa, al diritto civile speciale o forale, ma più semplicemente una facoltà agli Statuti di autonomia – per le CA ove tale diritto fosse stato presente al momento di approvazione della Costituzione – di attribuire al legislatore autonomico la competenza legislativa sulla “conservazione, modifica e sviluppo” dello stesso (su questa pronuncia, v. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, *La conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan*, in *Derecho privado y Constitución*, 1, 1993, 58 ss.).

La competenza legislativa esclusiva in materia di diritto civile spetta dunque allo Stato: le competenze autonome su “conservazione, modifica e sviluppo” del diritto civile speciale o forale costituiscono l'eccezione alla regola generale e i limiti all'interno dei quali si devono muovere i legislatori delle CCAA ai quali tali competenze sono riconosciute.

In secondo luogo, viene ripreso il significato concreto che la giurisprudenza costituzionale connette al concetto di “sviluppo” (*desarrollo*): si tratta di una questione determinante per l'esito del giudizio. Stabilisce in proposito il *Tribunal* che il significato del termine deve essere ricostruito a partire dalla *ratio* della garanzia di autonomia della *foralidad*: la Costituzione non ha attribuito alle CCAA la competenza a compiere una valutazione generale e astratta dei provvedimenti normativi che potrebbero soddisfare gli interessi della comunità regionale in quanto tale ma soltanto a garantire il mantenimento – *anche in futuro* – di determinati diritti forali o speciali vigenti nel proprio territorio.

L'interpretazione giurisprudenziale che riconosce la valenza della competenza autonoma a garantire la vitalità anche verso il futuro (*vitalidad hacia el futuro*) dei diritti civili delle CCAA è particolarmente importante per determinare l'estensione del potere legislativo loro riconosciuto: il concetto di “sviluppo” permette infatti di adottare una regolazione legislativa anche di ambiti fino a quel momento non normati dallo specifico diritto speciale o forale, *purché* si tratti di istituzioni *connesse* con quelle già regolate all'interno di una Compilazione, nella prospettiva di un'attualizzazione o innovazione della stessa secondo i principi informativi del peculiare diritto forale (STC 88/1993, FJ 3).

Il vero parametro individuato dalla pronuncia in esame per valutare dunque la pertinenza o meno di una determinata disposizione all'ambito di competenza della CA è dunque la *connessione* della norma introdotta – seppure nuova e non precedentemente prevista dal diritto speciale o forale – con quel diritto considerato *nel*

suo complesso, ovvero comprensivo tanto degli istituti che fanno parte dello stesso quanto dei principi che lo informano, a patto che gli stessi fossero vigenti *al momento di approvazione della Costituzione del 1978* (FJ 4; G. Izquierdo Grau, *La constitucionalidad de la propiedad temporal*, cit., 100 ss.).

Il punto di riferimento storico nel caso in esame è dunque costituito dalla Compilazione del diritto civile catalano contenuta nella citata *Ley 20/1960*, la quale deve essere interpretata alla luce della tradizione giuridica catalana, come risulta dalle leggi precedenti e dai lavori preparatori a più risalenti compilazioni, anche poi non tradotte in provvedimenti normativi.

Enunciato così il principio generale, bisogna porre l'accento sul fatto che è poi la sua applicazione a determinare in concreto lo spazio riconosciuto al legislatore autonomo, a seconda di quanto stretta debba essere la connessione richiesta con gli istituti del diritto speciale o forale e soprattutto se la stessa sia ravvisabile in strumenti giuridici di nuova creazione volti a far fronte a esigenze del nostro tempo, quali quello oggetto della pronuncia in esame.

8. – Affrontando nello specifico il tema della legittimità della *propiedad temporal* introdotta dalla legge catalana del 2015, il giudice costituzionale respinge prima di tutto un'argomentazione di portata potenzialmente generale della CA. Quest'ultima – seguendo il proprio consolidato punto di vista – sosteneva che il diritto civile speciale catalano sarebbe di per sé un diritto civile completo e, per questo, *qualsiasi* innovazione apportata allo stesso dal legislatore civile autonomo sarebbe di per sé connessa al diritto già esistente e costituirebbe uno sviluppo del diritto della CA.

Il *Tribunal Constitucional* si rende conto che si tratta di una tesi potenzialmente “elusiva” della sua dottrina esposta in precedenza, dato che considerare ogni innovazione come connessa al diritto precedente equivale direttamente a “svuotare” il contenuto limitativo del requisito della connessione in sé considerato; per questo, l'eccezione della CA viene del tutto disattesa e ribadita la necessità della connessione ad uno *specifico* istituto o principio del diritto tradizionale. Nonostante questo, va ricordato come non sia la prima volta che l'autosufficienza dei diritti tradizionali viene utilizzata per criticare il requisito della connessione richiesto dal *Tribunal*: secondo l'opinione dissenziente a una recente pronuncia, ad esempio, «i diritti forali o speciali devono concepirsi come sottosistemi giuridici completi, autosufficienti, moderni e suscettibili di sviluppo, e non come realtà frammentarie premoderne riconosciute con carattere subordinato al Diritto comune» (STC 82/2016, de 28 de abril, *Voto particular J.A. Xiol Ríos*).

A diverso risultato giunge però il giudice costituzionale nel vagliare la connessione fra la *propiedad temporal* e gli istituti puntualmente richiamati nel *Preámbulo* della legge. Alcuni di essi, pur non appartenendo alla disciplina dei diritti reali in senso stretto, danno luogo nella loro applicazione a casi di proprietà temporanea.

In primo luogo, il fedecommesso (*fideicomiso*) riveste una rilevanza assolutamente centrale nel diritto civile catalano: circa un settimo della Compilazione del 1960 era dedicata appositamente alla disciplina dettagliata di questa figura (articoli da 162 a 215 su un totale di 344), poi transitata nel codice civile catalano. La sostituzione fidecommissaria prevede che il fiduciario acquisisca l'eredità o il legato con l'onere – spirato il termine o avveratasi la condizione – di trasferire la proprietà della cosa, per intero o *pro quota*, al fidecommissario. Di conseguenza, il fiduciario acquisisce la proprietà dell'eredità o del legato soltanto per un periodo, la cui durata è determinata dal termine o dalla condizione.

Con riferimento al limitato profilo della temporaneità della situazione dominicale ad analoghi effetti si giunge con altri istituti, previsti dal diritto speciale: il legato o la donazione sottoposti a termine o condizione, sospensivi o risolutivi,

nonché la donazione con clausola di reversibilità. In tutti questi casi, il legatario (o il donatario) acquisisce una proprietà temporanea.

La compravendita *a carta de gracia*, infine, consiste in un contratto di compravendita comprensivo di una clausola secondo la quale, durante un determinato lasso temporale, il venditore si riserva il diritto di riscattare la cosa venduta tramite il pagamento del prezzo di vendita. Fino allo scadere del termine previsto dalla clausola, il compratore ha quindi un diritto proprietario soggetto sempre alla possibilità di cessare in conseguenza dell'esercizio del diritto potestativo di cui è titolare il venditore.

Il *Tribunal* riconosce come tutte queste figure generino situazioni di proprietà temporanea in conseguenza della loro applicazione. Tuttavia, la sentenza introduce a questo punto una distinzione: essa ritiene assodata la competenza del legislatore catalano a regolare, anche in maniera innovativa, la proprietà temporanea che venga in essere nell'ambito questi *specifici* istituti, ma pone in luce come la legge impugnata faccia qualcosa di più, ovvero regoli *ex novo* la proprietà temporanea come istituto astratto, *slegandosi assolutamente dal criterio di connessione con gli stessi*. Se la sentenza finisse qui il destino della legge sarebbe segnato: una dichiarazione di illegittimità parziale, con esclusione dei soli casi sopra richiamati, oppure una interpretazione conforme “audace” – al modo della STC 31/2010 – secondo la quale la legge si applicherebbe solo a detti casi.

Un diverso esito del giudizio è invece determinato dall'analisi che il *Tribunal Constitucional* fa di un istituto tradizionalmente presente nel diritto catalano (al pari, si noti, che nell'art. 1605 del Codice civile spagnolo), ossia quello dell'enfiteusi. Questa figura presuppone una scissione tra “dominio diretto” e “dominio utile”: il primo consiste nella titolarità formale del diritto di proprietà, il secondo è «un diritto reale che attribuisce in perpetuo o temporaneamente il diritto di possedere e godere di una cosa immobile senza deteriorarla, di disporre della stessa e di recuperarla in giudizio, a fronte del pagamento di un canone e del riconoscimento di vari diritti a favore del titolare del dominio diretto sulla stessa» (così la memoria alle *Instituciones de Derecho civil de Cataluña* del 1882, richiamata nella pronuncia). L'enfiteusi, attraverso varie modifiche, viene recepito nella compilazione del 1960, la quale prevede fra le cause di estinzione dell'enfiteusi «il consolidamento del dominio utile con quello diretto o viceversa».

Il *Tribunal Constitucional* giunge quindi alla conclusione che il diritto civile catalano al momento della compilazione manteneva al proprio interno una forma di *propiedad dividida*, proprio fra l'altro al fine di agevolare l'accesso alla proprietà immobiliare (al tempo per lo più rispetto ai fondi rustici). Allo stesso modo, la *propiedad temporal* introdotta dalla legge impugnata prevede una forma di divisione dei poteri proprietari, in quanto al proprietario temporaneo spettano tutti i classici diritti dominicali mentre all'alienante spetta il diritto di recuperare la proprietà alla fine del periodo, diritto avente un contenuto giuridico ed economico attuale e del quale si può disporre, *inter vivos* e *mortis causa*.

Anche sul piano delle funzioni vi è un'analogia: la finalità è sempre quella di facilitare l'accesso alla proprietà, al tempo fondiaria, oggi della casa di abitazione. La sentenza dà molto risalto a questo profilo affermando che la *propiedad temporal* «è stata adottata... al fine di raggiungere obiettivi di carattere socio-economico fra i quali si è messo in risalto quello di facilitare l'accesso alla proprietà immobiliare di tutti i settori della società». L'argomento *teleologico* o finalistico rappresenta forse la vera novità di questa sentenza nel panorama giurisprudenziale in materia, in quanto dà peso nel valutare la sussistenza o meno della connessione al fatto che il legislatore autonomico utilizzi la propria potestà normativa per fare fronte a esigenze sociali analoghe a quelle a cui storicamente rispondevano gli istituti giuridici che modifica o sviluppa.

Sulla base di questo ragionamento, il giudice costituzionale, pur evidenziando la novità della *propiedad temporal* all'interno del diritto civile catalano, ritiene nondimeno che la sua introduzione rappresenti una “crescita organica” dello stesso, in quanto

attualizzazione alle esigenze contemporanee di un principio – quello della *propiedad dividida* – già presente con finalità analoghe nell’ordinamento. La disposizione impugnata viene qualificata quindi dal *Tribunal* come “sviluppo” del diritto speciale catalano, in quanto tale esercizio delle competenze statutariamente riconosciute alla CA è pienamente legittima.

La sentenza contiene infine un ulteriore punto – quasi un *obiter dictum* – nel quale afferma che anche la sostituzione fidecommissaria in alcuni casi realizza una forma di *propiedad dividida*: è chiaro però che in questo caso non si possono rinvenire “finalità sociali” analoghe a quelle di enfiteusi e proprietà temporanea, sicché si può concordare con chi ha espresso perplessità su questo passaggio della decisione, dato che la connessione della proprietà temporanea con la sostituzione fidecommissaria è «da rigettare, e non necessaria per giungere alla decisione finale» (R. Bercovitz Rodríguez-Cano, *El requisito de la conexión para el desarrollo de los derechos civiles forales o especiales*, cit.).

9. – La dottrina a commento della pronuncia ha espresso alcune perplessità, ma di segno diverso fra loro. In primo luogo, si afferma che il concetto di “sviluppo” sposato dalla giurisprudenza costituzionale avrebbe ormai raggiunto un’ampiezza tale da non poter più corrispondere a quella presente nella mente del Costituente, dato che – pur richiedendo ancora una connessione – ha ormai abbandonato l’opzione strettamente foralista, che vincola la potestà legislativa autonoma al diritto compilato (E. Rubio Torrano, *Legislación autonómica sobre propiedad temporal y competencia en Derecho Civil Foral o Especial*, cit.).

Vi è poi chi afferma che questa pronuncia si allontanerebbe dalla giurisprudenza consolidata, la quale permetteva alle CCAA di sviluppare i principi *peculiari* del proprio diritto civile, caratteristica che però non si potrebbe ritrovare nel caso di specie, dato che la divisione del dominio si può ritrovare allo stesso modo nell’enfiteusi regolata dal Codice civile spagnolo (R. Bercovitz Rodríguez-Cano, *El requisito de la conexión para el desarrollo de los derechos civiles forales o especiales*, cit.). Si aggiunga, fra l’altro, che lo stesso Codice civile catalano si è ormai allontanato dal modello dell’enfiteusi come *dominio dividido* proprio della tradizione, configurandolo come un diritto reale su cosa altrui (art. 565-14, cod. civ. cat.).

Si può, infine, osservare che la sentenza può suscitare qualche perplessità sotto un’ulteriore prospettiva, ovvero quella della ricostruzione della *propiedad temporal* sul piano strettamente civilistico. La definizione della stessa come *propiedad dividida* contrasta con la volontà di introdurre una nuova forma di proprietà, che godesse degli stessi “pregi” del diritto di proprietà (stabilità, libertà, pienezza della situazione dominicale), ridimensionandone il principale difetto, il costo: non si tratterebbe dunque di una proprietà divisa o di un diritto reale su cosa altrui ma del vero e proprio diritto di proprietà, la cui titolarità è ripartita nel tempo (G. Izquierdo Grau, *La constitucionalidad de la propiedad temporal*, cit., 94-95).

Tutte queste osservazioni finiscono peraltro per confermare l’impressione di grande complessità e parziale indefinitezza che suscita la materia in esame.

10. – Dall’analisi della giurisprudenza in materia di diritto civile speciale e forale, e in particolare della pronuncia in commento, emerge un quadro sicuramente articolato e problematico del riparto di competenze fra Stato e CCAA.

In realtà i passaggi logici seguiti dal giudice costituzionale si prestano a essere riassunti in tre punti. In primo luogo, la competenza delle CCAA in materia civile non è una competenza generale, ma è limitata al mantenimento, alla modifica e allo sviluppo del diritto civile speciale o forale ove presente al momento di approvazione della Costituzione e nella misura in cui la competenza sia stata assunta tramite lo Statuto di autonomia. In secondo luogo, il termine “sviluppo” deve essere interpretato

nel senso che è permesso alle CCAA di introdurre nel proprio ordinamento anche istituti nuovi, non precedentemente previsti nel diritto tradizionale, purché vi sia una connessione con gli istituti o i principi vigenti al momento di approvazione della Costituzione del 1978. Infine, come emerge da questa pronuncia, il giudizio sulla connessione avviene in concreto sulla base degli *elementi strutturali* di un istituto e sulle *finalità* dallo stesso perseguite: si tratta di un'analisi non sull'ambito materiale in generale ma sulla configurazione normativa del singolo istituto o principio con il quale la nuova disciplina introdotta afferma di essere "connessa".

Si è però visto come attorno a vari punti di questo ragionamento permangano marcate divergenze interpretative. Ad esempio, a livello dottrinale rimane tuttora discussa l'interpretazione dell'art. 149.1.8 della Costituzione. Sebbene l'interpretazione letterale faccia propendere per la direzione seguita dal giudice costituzionale, forse un'interpretazione sistematica o "per valori" condurrebbe a un risultato opposto: se la norma indica espressamente quali sono gli ambiti riservati «en todo caso» al legislatore statale – sottintendendo evidentemente un bilanciamento già compiuto all'esito del quale per queste materie prevale l'interesse unitario tutelato della potestà legislativa esclusiva statale – perché impedire agli Statuti di ampliare gli spazi del legislatore autonomo tenendo fermo il rispetto degli ambiti riservati? (v., ad esempio, J. Ridaó, *Curs de dret public de Catalunya*, Madrid, 2018, 268-270).

L'interpretazione del concetto di "sviluppo" e l'applicazione in concreto del criterio della connessione sollevano ulteriori interrogativi. Evidente è la volontà del *Tribunal Constitucional* di garantire la vitalità dei diritti civili tradizionali, lasciando degli spazi concreti al legislatore autonomo. Altrettanto evidente, nel leggere la pronuncia, risulta che il collegio "prende seriamente" il criterio della connessione elaborato in via giurisprudenziale e fa un'analisi precisa ed approfondita degli istituti civilistici che vengono in considerazione. Difficile negare, però, che un'analisi condotta in questa maniera possa portare molto lontano: a conferma di questo è proprio l'esito della decisione commentata che ritiene la *propiedad temporal* introdotta nel 2015 connessa all'istituto dell'enfeiteusi, che costituisce un lascito dell'Età media. Visto con un certo distacco, sollevando gli occhi dal ragionamento pur giuridicamente rigoroso del giudice costituzionale, l'accostamento finisce per destare quasi un certo stupore.

Un simile orientamento giurisprudenziale spinge in realtà ad interrogarsi ancora di più sul senso della limitazione delle competenze civilistiche delle CCAA ai soli ambiti regolati dal diritto inserito nelle Compilazioni vigenti all'approvazione della Costituzione.

In ogni caso, l'esito di questo percorso giurisprudenziale è che – come anticipato nel titolo – il legislatore autonomo che voglia utilizzare le proprie competenze legislative in materia di diritto civile speciale o forale per far fronte ai problemi attuali dovrà agire essenzialmente al modo di un Giano bifronte: uno sguardo al futuro, alle esigenze manifestate dalla società e agli strumenti utili per farvi fronte, e uno al passato, alla ricerca di fonti di legittimazione formale, ovvero di istituti e principi ai quali "connettersi" nelle ormai risalenti compilazioni, redatte più di mezzo secolo fa.

Non si può peraltro non sottolineare, in ultimo, che la vitalità di una competenza legislativa, pur se controversa come quella in esame, dipende prima di tutto dalla capacità degli Enti autonomi di farne un uso sempre rinnovato e rispondente alle esigenze della comunità territoriale, anche sulla base di interpretazioni a volte "audaci", sollecitando così i giudici a trovare un equilibrio fra dato letterale delle Costituzioni, esigenze unitarie e spazio per gli Enti territoriali di portare avanti politiche autonome che esprimano al meglio il senso del pluralismo territoriale costituzionalmente garantito.