

## SOMMARIO

### **PARTE PRIMA**

	<i>pag.</i>
MARCO GOLDONI, <i>Agli Abbonati, ai Lettori, agli Amici</i> .....	3

### DOTTRINA

IL FUTURO DELLA PAC NELLE MANI DELLA CORTE DI GIUSTIZIA: IL CASO “INDIVIA”	
ANTONIO JANNARELLI, <i>Le organizzazioni riconosciute dei produttori agricoli tra PAC e concorrenza: osservazioni a proposito di Cour de Cassation 8 dicembre 2015.</i> .....	7
CATHERINE DEL CONT, <i>«Affaire Endives» suite et bientôt fin: la Cour de cassation saisit la Cour de Justice de l'Union européenne - Réflexions sur l'arrêt du 8 décembre 2015.</i> .....	44

### DIDATTICA

BENOÎT GRIMONPREZ, <i>L'enseignement du droit rural au XXI<sup>ème</sup> siècle</i> .....	63
---	----

### RICERCHE E DOCUMENTAZIONI

FILomena PRETE, <i>I prodotti agricoli tra tutela privilegiata del credito agrario e tutela degli interessi del sistema agro-alimentare</i> .....	79
---	----

### OSSERVATORIO EUROPEO E INTERNAZIONALE

ALBERTO ABRAMI, <i>La soppressione del Corpo Forestale dello Stato e le ragioni del bilancio</i> .....	120
--	-----

GIULIA BONORA, <i>Sul difficile nodo della carne trattata con ormoni nel Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP)</i> .....	123
--	-----

### RECENSIONI E SEGNALAZIONI

ALBENIR ITABORÁ QUERUBINI GONÇALVES, <i>O regramento jurídico das sesmarias (ALBERTO GERMANÒ)</i> .....	138
---	-----

### **PARTE SECONDA**

#### GIURISPRUDENZA

ALBERTO GERMANÒ, <i>Sulla giustiziabilità delle liti agrarie e delle liti agroalimentari</i> . .	3
--	---

#### SENTENZE E MASSIME SEGNALATE

<i>Concorrenza in agricoltura</i> – Cour de Cassation – 8 décembre 2015 – Arrêt no 12056 FS-P+B. ....	84
---	----

---

---

DOTTRINA

# PARTE PRIMA

---

---

RIVISTA DI DIRITTO AGRARIO



*Cari Abbonati, Cari Lettori, Cari Amici,*

questo è il primo numero della *Rivista* pubblicato con l'Editoriale Scientifica di Napoli e coincide con il novantacinquesimo anno della sua vita.

Credo che in questo momento il problema vero sia preliminare e possa essere espresso da questa domanda: «Che significa “continuare” la *Rivista di diritto agrario?*».

Per esprimere il mio pensiero al riguardo, sono costretto a ritornare al richiamo ai caratteri “tradizionali” della *Rivista* che avevo svolto in occasione dell'incontro dei condirettori scientifici, avvenuto l'anno scorso in uno dei momenti più difficili della storia del periodico. A suggerirmelo non era stato lo studio del giorno prima: era stata la presenza, fra noi, di Paolo Grossi e di Luigi Costato, cioè del più autorevole e partecipe testimone della fase più felice della materia “diritto agrario” e di colui che, con tutte le sue contraddizioni e la sua noncuranza verso le “pietre d'inciampo”, ha rappresentato la parte più combattiva dell'eredità di Arcangeli, Bolla, Bassanelli e Carrozza.

Le mie parole non erano di nostalgia – e neppure di gratitudine per Grossi e Costato –, erano di speranza; e la speranza è presto esposta: non avevo il “sogno” di ritornare a vecchi temi e a vecchie battaglie. Altro è il valore della tradizione in generale e della nostra tradizione in particolare. La mia istanza era quella di rinvenire nella tradizione i motivi di una continuità della *Rivista* come rinascita della sensibilità dei cultori della nostra materia per l'adeguamento ai bisogni ormai rinnovati. Mi permetto un'autocitazione: «Lo studioso del diritto agrario deve evitare da un lato quella che Natalino Irti ha chiamato la ‘serena tristezza di chi scruta il tramonto’, dall'altro le fughe in avanti di chi insegna una legislazione frammentaria che, per veloce che sia, non potrà mai essere adeguata ai mutamenti della realtà». Insomma – e provvedo a una citazione molto più raffinata – «nel guardare il futuro l'agrarista deve farsi profeta disarmato, anzi armato, anzi armatissimo. *Dovrà tenersi saldo alle proprie radici per non perdere la propria identità*».

Chiaro è l'ammonimento di Grossi: come il diritto del lavoro, come i diritti speciali, come il diritto *tout court*, anche il diritto agrario si trova fra tradizione e rinnovamento. Ed ecco allora il senso del mio riferimento alla tradizione: nella battaglia che abbiamo di fronte, possiamo rinunciare ai valori espressi in quella *Rivista* considerata da Rescigno, nella sua *Introduzione*

*al codice civile*, «un capitolo importante della storia del pensiero giuridico»? O dobbiamo invece richiamarli per le prossime nuove vicende?

Dopo la lunga premessa una breve proposizione di intenti: credo che la continuazione della *Rivista di diritto agrario* sarà effettuata se la continuazione potrà essere da noi proclamata senza vergogna, per lo meno con la speranza di svolgere le nuove articolazioni (Agricoltura, Ambiente, Alimentazione) con la passione degli antichi maestri e la ricerca di una identità riconoscibile e capace di adeguarsi al mutamento dei tempi senza rinnegare, ma anzi sollecitando, il confronto con gli “altri”. A ben vedere, anche la presenza fra i nostri condirettori dello storico del diritto, del commercialista, dell'internazionalista-comunitarista non è solo un abbellimento dell'etichetta o un atto di gratitudine da parte della *Rivista*: è il segnale che il lavoro dell'agrarista fa parte del “lavoro comune” del giurista e il manifesto di una proposta che intende, anche di fronte a cultori di materie contermini e di altri ma vicini ambiti scientifici, proporre un oggetto rinnovato, mantenendo fermi i modi dell'indagine giuridica. Il primo risultato di questa *Rivista* dovrebbe essere di impedire il moltiplicarsi di convegni in cui temi vecchi e superati vengono presentati come nuove frontiere da pubblicisti ignari dell'esistenza di pubblicazioni che pur vantano molti “contatti”, così come la proposizione di master ambiziosi da parte di improvvisati alimentaristi.

\* \* \*

È chiaro che il mantenimento dell'identità della *Rivista* e la riscoperta del livello internazionale di riferimento richiedono uno sforzo collettivo di partecipazione, né certo possono accontentarsi della semplice “benedizione” dei patriarchi.

Il cammino da compiere è ancora lungo. Per ora è evidente che il problema preliminare accennato prima si specifica in problemi talora ardui, che però non possono essere esclusi dalla considerazione di tutti coloro ai quali sta a cuore il destino della *Rivista*. Per esporre i dati essenziali del discorso, utilizzo alcune considerazioni di Antonio Jannarelli in un dialogo svolto per mail fra i condirettori della *Rivista*.

Tengo a precisare che l'attribuzione letteraria si unisce alla condivisione completa da parte mia dei tre punti che seguono:

1) La *Rivista di diritto agrario* ha rappresentato, per molti decenni, lungo tutto il Novecento, il solo punto di riferimento di una disciplina accademica che ha lungamente dovuto attendere per vedere consacrato il suo pieno riconoscimento nelle facoltà, giuridiche e non, e nei relativi curricula

universitari. Ciò spiega l'unicità dell'esperienza giuridica italiana: unicità dovuta sia alla presenza di una istituzione *sui generis*, come l'IDAIC, istituto proiettato anche a livello internazionale alla formazione di giusagraristi, sia alla funzione strategica svolta dalla *Rivista di diritto agrario*, quale strumento per l'analisi e la diffusione di indagini su una disciplina per molto tempo rimasta ai margini della comunità dei giuristi.

Il collegamento storico tra l'IDAIC, la *Rivista di diritto agrario* e la comunità degli agraristi accademici, progressivamente rinfoltitasi nel secondo dopoguerra e pervenuta al suo acme alla fine degli anni novanta del secolo scorso, è un dato innegabile nella storia nazionale della nostra disciplina.

2) La complessiva convergente funzionalità tra l'IDAIC e la *Rivista*, rafforzatasi dopo la prima significativa immissione di nuovi ordinari alla metà degli anni ottanta e irrobustita dall'esperienza dei primi dottorati di ricerca che hanno cementato ulteriormente i legami tra docenti di diverse facoltà giuridiche italiane, è entrata in crisi nel momento in cui, a seguito della cancellazione per ragioni finanziarie di molti istituti ed enti minori, l'Istituto di diritto agrario ha perso prima l'originaria dotazione finanziaria adeguata alla sua operatività e, successivamente, la sua stessa autonomia. Il suo confluire nel CNR e la scomparsa dell'autonomia hanno così portato alla cristallizzazione della situazione esistente al momento dell'assorbimento da parte del CNR. Venuto meno il Consiglio che vedeva l'effettiva partecipazione di molti dei docenti di diritto agrario, sono rimaste in piedi due sole figure, quella originaria del Segretario dell'istituto, che allora era il prof. Alberto Germanò, diventato da allora la sola esclusiva formale interfaccia del "già IDAIC" nei confronti del CNR, e quella del Direttore della *Rivista*, che allora era il prof. Marco Goldoni, ultima espressione delle determinazioni adottate all'interno dell'IDAIC e però non direttamente rilevante nei confronti del CNR.

3) Il riferimento al legame stretto tra l'IDAIC e la *Rivista di diritto agrario* non è casuale in quanto oggi i loro concreti destini sembrano separati ed è oltremodo difficile, nell'attuale congiuntura, ripristinare il virtuoso legame originario.

La comunità degli agraristi deve unitamente sollecitare una soluzione che salvaguardi il patrimonio culturale costituito dall'IDAIC e dalla *Rivista* e non porti alla scomparsa definitiva di quest'ultima.

\* \* \*

La congiuntura ha voluto che la situazione delicata dell'IDAIC e della *Rivista di diritto agrario* si sia incrociata con una nuova distinta iniziativa

editoriale, promossa da Coldiretti, che ha trovato come editore la medesima Casa editrice che aveva mostrato la sua «ingrata disaffezione» per la *Rivista di diritto agrario*. Non ho nessuna intenzione di negarlo: il coinvolgimento in questa iniziativa di amici cari e carissimi e di direttori della *Rivista* mi ha irritato e preoccupato essendo avvenuto nel momento più difficile della ricerca di una soluzione concreta alla esigenza di sopravvivenza, e ho manifestato agli amici la mia amarezza. Ma trovo assolutamente ingiusto parlare, come è stato fatto, di «danza delle spoglie» della *Rivista di diritto agrario*. La scomparsa definitiva di quest'ultima è allontanata: il futuro dipende dalla comunità degli agraristi e soprattutto dalla capacità di testimoniare saldezza e serietà di intenti. In tempi più sereni sapremo tutti gioire, come in passato fecero con lucidità e sapienza Romagnoli e Carrozza, dello sviluppo registrato dalla disciplina accademica per via della presenza di nuove iniziative editoriali.

Per ora accontentiamoci di questo: la *Rivista di diritto agrario* si presenta oggi con una veste – credo – migliore della precedente e a sostenerla è l'affetto concreto dei suoi abbonati.

MARCO GOLDONI



# D O T T R I N A

## IL FUTURO DELLA PAC NELLE MANI DELLE CORTE DI GIUSTIZIA: IL CASO “INDIVIA”

I

ANTONIO JANNARELLI

### LE ORGANIZZAZIONI RICONOSCIUTE DEI PRODUTTORI AGRICOLI TRA PAC E CONCORRENZA: OSSERVAZIONI A PROPOSITO DI *COUR DE CASSATION* 8 DICEMBRE 2015

SOMMARIO: 1. Introduzione. Gli accordi anticompetitivi *ex art.* 101, par. 1, TFUE e le strutture economiche in veste societaria: considerazioni generali. – 2. L’associazionismo dei produttori agricoli tra Politica agricola comunitaria e disciplina della concorrenza. – 3. Attuazione degli obiettivi statutari delle organizzazioni dei produttori riconosciute e le regole della concorrenza. – 4. La PAC e la concorrenza alla sfida finale.

1. La questione pregiudiziale sottoposta dalla Corte di cassazione francese all’attenzione della Corte di giustizia con la recente pronuncia dell’8 dicembre 2015 costituisce, a nostro avviso, un’occasione storica perché si faccia luce, possibilmente definitiva, su alcune questioni di fondo in ordine al rapporto tra le discipline attraverso cui si attua la politica agricola comunitaria e la normativa in materia di concorrenza: questioni dietro le quali è dato intravedere il più ampio e complesso tema relativo sia al rapporto tra il diritto e l’economia, in particolare tra le scelte disciplinari adottate dalla legislazione ed i modelli economici che vengono utilizzati allorquando entra in gioco

il tema della concorrenza<sup>1</sup>, sia alle conseguenze negative che derivano da una confusione di piani, tuttora presente, nella riflessione giuridica in materia di *competition law*.

In questo ambito tematico, appare utile sul piano ermeneutico, riprendere il recente *caveat* lucidamente segnalato da Mario Libertini, laddove ha innanzitutto rimarcato che la concorrenza presenta due significati. Ora come “libero scambio”, ossia processo spontaneo di incontro di scelte individuali in vista della formazione del giusto prezzo negli scambi, dell’equilibrio del mercato e della migliore soddisfazione di tutti gli attori del processo, ora come «‘rivalità’, competizione fra imprese» per cui essa determina un circuito competitivo indirizzato «ad ottenere il consenso di una ‘giuria anonima’ formata dai consumatori»<sup>2</sup>: il tutto nel quadro di un processo continuo il quale da un lato sostiene lo sviluppo economico, dall’altro si colloca in un contesto di permanente non-equilibrio. Da questa ambivalenza di significati, deriverebbe, secondo Libertini, la crisi strutturale della teoria (economica e giuridica) della concorrenza perché la concorrenza del mondo reale rifletterebbe il secondo dei significati sopra indicati, laddove sul primo continuerebbero a fondarsi «le principali teorie economiche e giuridiche».

In effetti, è necessario rammentare, in termini oltremodo sintetici, che la generale disciplina *antitrust* parte dal presupposto fondamentale, elevato a paradigma, secondo cui la libera competizione tra gli operatori costituisce la via maestra per il miglior funzionamento del sistema economico di mercato. Ciascun produttore si presenta sul mercato per venire incontro alla domanda, spera di spuntare il prezzo migliore nei limiti del costo marginale della sua impresa. In virtù del processo competitivo, nessun produttore dovrebbe essere in grado di

---

<sup>1</sup> Come si cercherà di evidenziare nel testo, le tendenze ermeneutiche emerse a proposito del rapporto tra PAC e disciplina della concorrenza, vanno ben aldilà della c.d. *economization* pur intervenuta nella lettura della disciplina *antitrust* alla luce delle sollecitazioni e dell’egemonia acquisite negli ultimi decenni dalla Scuola di Chicago: sul punto per una sintetica lettura si v. per tutti P. BOUGETTE, M. DESCHAMPS, F. MARTY, *When Economics Met Antitrust: the Second Chicago School and the Economization of Antitrust Law*, in *Gredeg WP* n. 2014-23.

<sup>2</sup> M. LIBERTINI, *La tutela della concorrenza nell’ordinamento italiano: dal codice civile del 1942 alla riforma costituzionale del 2001*, in *Moneta e Credito*, 2015, p. 365.

governare la fissazione del prezzo il quale così resta affidato al definitivo equilibrio finale tra la domanda e l'offerta, con il risultato che, *rebus sic stantibus*, esso risulterà, di volta in volta, il più favorevole per il consumatore. Al tempo stesso, la competizione spinge gli operatori a migliorare sempre di più le proprie produzioni per vincere i competitori mediante la riduzione dei costi di produzione o la variazione dell'offerta con prodotti di maggiore qualità e/o funzionalità: di qui il duplice vantaggio conseguito dai consumatori finali in termini sia di prezzi più bassi, sia di prodotti nuovi o più rifiniti. La ricorsività nel tempo del libero processo competitivo assicura, in definitiva, il funzionamento ottimale del sistema ed il raggiungimento dell'equilibrio, per quanto provvisorio esso sia<sup>3</sup>. Di qui l'affermazione secondo la quale il divieto di intese accordi e pratiche anticoncorrenziali di cui all'attuale art. 101 del TFUE, «come le altre regole in materia di concorrenza enunciate nel Trattato, non è destinato a tutelare soltanto gli interessi immediati di singoli concorrenti o consumatori, bensì la struttura del mercato e, in tal modo, la concorrenza in quanto tale»<sup>4</sup>.

È in coerenza con questo paradigma che è stata introdotta dai legislatori moderni la normativa *antitrust*<sup>5</sup>: gli accordi tra i produttori sono

---

<sup>3</sup> Sul punto si v. per tutti HAYEK, *The Road to Serfdom*, Chicago, 1944, p. 37 secondo il quale: «*It is necessary (...) that parties in the market should be free to sell and buy at any price at which they can find a partner to the transaction and that anybody should be free to produce, sell, and buy anything that may be produced or sold at all. And it is essential that the entry into the different trades should be open to all on equal terms and that the law should not tolerate any attempts by individuals or groups to restrict this entry by open or concealed force. Any attempt to control prices or quantities of particular commodities deprives competition of its power of bringing about an effective co-ordination of individual efforts, because price changes then cease to register all the relevant changes in circumstances and no longer provide a reliable guide for the individual's actions*».

<sup>4</sup> Così da ultima la decisione della Corte di giustizia 19 marzo 2015 nel caso *Dole*, causa C-286/13 P, punto 125.

<sup>5</sup> Come dire, in altre parole, che il mercato libero è un luogo "istituzionale" costruito sulla base di regole, giuridiche e non. Sul punto, vale ancora riprendere le parole di L. Einaudi (*Economia di concorrenza e capitalismo storico. La terza via fra i secoli XVIII e XIX*, in *Rivista di storia economica*, 1942, p. 53), secondo il quale: «Il legislatore deve intervenire per abbattere quotidianamente le trincee dentro le quali i gruppi dei produttori si asserragliano per conquistare privilegi dannosi agli altri produttori ed ai consumatori. Le norme giuridiche le quali oggi favoriscono o tollerano accordi taciti o palesi per rialzare prezzi profitti rendite salari debbono essere sostituite da altre che quegli accordi vietino e rendano impossibili; e la osservanza della nuova legge deve essere affidata a

visti come potenzialmente destinati ad intralciare il funzionamento del libero mercato, a partire da quegli accordi in cui oggetto stesso dell'intesa è la fissazione del prezzo: ovviamente, l'intesa risulterà tanto più pericolosa, quanto più essa è in grado, nel concreto contesto economico giuridico di riferimento oppure nel c.d. mercato rilevante, di sortire, in maniera significativa, l'effetto atteso dalle parti contraenti.

Sul piano giuridico, tali accordi sono vietati e considerati nulli, in quanto ritenuti in linea di principio causalmente stipulati a danno di terzi, siano questi ultimi i consumatori o altri competitori, nonché in grado di incidere negativamente sul mercato rilevante. In realtà, come conferma, del resto, la prassi e la legislazione di molti paesi e della stessa Unione europea, il divieto di tali accordi e la conseguente applicazione della sanzione della nullità derivano dall'effetto distortivo che l'accordo potenzialmente è in grado di produrre o produce nel contesto esterno ovvero sul mercato rilevante<sup>6</sup>, alterando la libera concorrenza, nonché dagli effetti negativi che esso produce sulla stessa libertà economica degli operatori coinvolti nell'accordo<sup>7</sup>. Non è un

---

magistrati indipendenti ed inflessibili, posti all'infuori di ogni possibilità di arbitrio o di favore. La pianta della concorrenza non nasce da sé e non cresce da sola; non è un albero secolare che la tempesta furiosa non riesca a scuotere; è un arboscello delicato il quale deve essere difeso con affetto contro le malattie dell'egoismo e degli interessi particolari e sostenuto attentamente contro i pericoli che d'ogni parte del firmamento economico lo minacciano».

<sup>6</sup> Secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, nel caso di restrizione "per oggetto", ossia di quelle di per sé ritenute lesive anche potenzialmente della concorrenza e come tali dannose, occorre prendere in considerazione qualunque elemento rilevante relativo al *contesto economico o giuridico* nel quale detto coordinamento si inserisce, senza che rilevi che tale elemento rientri o meno nell'ambito del *mercato rilevante*. Sulla nozione di quest'ultimo, in termini di mercato geografico e di mercato del prodotto, fondamentale ai fini di verificare la presenza di restrizione della concorrenza "per effetto", è tuttora preziosa la Comunicazione della Commissione (97/C 372/03). Su questa tipologia di restrizioni della concorrenza, al centro di vastissima letteratura, si v. la recente analisi di G. BRUZZONE, *Le restrizioni per oggetto nella giurisprudenza della Corte di giustizia: alla ricerca di un approccio sistematico*, in V Convegno Antitrust di Trento 17 aprile 2015.

<sup>7</sup> La decisione di Corte di giustizia 8 luglio 1999 nel caso C-49/92, punto 116, richiamando un consolidato indirizzo, aveva già rimarcato che alla base delle norme del Trattato sulla concorrenza vi sarebbe il principio secondo cui: «ogni operatore economico deve autonomamente determinare la condotta ch'egli intende seguire sul mercato comune». Nel successivo punto 117, la medesima decisione si è preoccupata di precisare che «la suddetta esigenza di autonomia non esclude il diritto degli operatori economici di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei concorrenti, essa

caso che, in presenza di tali accordi, si riconosce in tutti gli ordinamenti che la loro nullità può essere fatta valere da chiunque vi abbia un interesse, ivi compresi gli stessi partecipanti<sup>8</sup>.

Inoltre, a proposito pur sempre dell'attuale art. 101 del TFUE, è bene rammentare che, in materia di accordi, intese e pratiche anticoncorrenziali<sup>9</sup>, un costante indirizzo ermeneutico accolto dalla Corte di

---

vieta però rigorosamente che fra gli operatori stessi abbiano luogo contatti diretti o indiretti che possano influenzare il comportamento sul mercato di un concorrente attuale o potenziale, o rivelare a tale concorrente la condotta che essi hanno deciso o intendono seguire sul mercato quando tali contatti abbiano lo scopo o l'effetto di creare condizioni di concorrenza non corrispondenti alle condizioni normali del mercato di cui trattasi, tenuto conto della natura della merce e delle prestazioni fornite, dell'importanza e del numero delle imprese e del volume di detto mercato».

<sup>8</sup> L'esigenza di assicurare in tal modo la più ampia possibilità di conseguire il risultato sanzionato dalla norma ha peraltro portato la Corte di giustizia con la sentenza *Courage* del 20 settembre 2001 nella causa C-453/99 ad ammettere che anche ad una parte dell'accordo spetta il diritto al risarcimento del danno derivante da tale patto sulla base del principio dell'effetto utile (l'indirizzo è stato altresì rafforzato da successive pronunce nelle cause riunite C-295/04 to C-298/04, *Manfredi v. Lloyd Adriatica Assicurazioni SpA ed al*; nella causa C-360/09 *Pfleiderer AG v. Bundeskartellamt*; nella causa C-536/11 *Bundeswettbewerbshilfebehörde v. Donau Chemie AG e Altri*; nella causa C-199/11 *Europese Gemeenschap v. Otis NV ed Altri*). Come si legge nel punto n. 28 della decisione *Courage*: «Un siffatto diritto rafforza, infatti, il carattere operativo delle regole di concorrenza comunitarie ed è tale da scoraggiare gli accordi o le pratiche, spesso dissimulati, idonei a restringere o falsare il gioco della concorrenza. In quest'ottica, le azioni di risarcimento danni dinanzi ai giudici nazionali possono contribuire sostanzialmente al mantenimento di un'effettiva concorrenza nella Comunità». Dopo questa sentenza sono emersi a livello europeo due documenti preparatori di un intervento legislativo in ordine al *private enforcement* in chiave risarcitoria della disciplina *antitrust* (libro verde su *Damages action for breach of the Ec antitrust rules*, COM (2005) 672, 19 dicembre 2005 cui è seguito il libro bianco *On damages action for breach on the Ec antitrust rules*, COM (2008) 165, 2 aprile 2008) e, a livello nazionale, un conforme indirizzo giurisprudenziale a partire da Cass., sez. un., 4 febbraio 2005, n. 2207. Al centro della questione, per quanto riguarda l'azione del consumatore, vi è da un lato l'individuazione dei parametri da esigere per la legittimazione all'azione dall'altro il tema relativo all'onere della prova del danno sofferto: su questo ultimo profilo, al centro di un ampio dibattito dottrinario di cui non è possibile qui dar conto (per riferimenti si v. da ultimo F. DI PEIO, *L'azione di risarcimento dei danni ex art. 33, comma 2, L. n. 287/1990: l'onere probatorio sussistente in capo al consumatore in presenza di intesa restrittiva della concorrenza accertata dall'AGCM*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2015, p. 1220 ss.; nonché K. WRIGHT, *The Ambit of Judicial Competence after the EU Antitrust Damages Directive*, in 43 *Legal Issues of Economic Integration* 2016, p. 15 ss.), si v. la decisione di Cass. 28 maggio 2014, n. 11904.

<sup>9</sup> Sul significato delle espressioni richiamate nel testo si v. per tutte la recentissima decisione della Corte di giustizia 22 ottobre 2015 nel caso C-194/14P.

giustizia, in linea del testo con la lettera della norma, ha distinto tra le ipotesi di restrizione della concorrenza *per oggetto* e quelle in cui la restrizione, da colpire, interviene semplicemente come *effetto*. Ricorre la prima, più rigorosa, ipotesi nel caso in cui l'intesa non ha altra funzione che quella di restringere la libertà di concorrenza tra le parti o tra le parti ed i terzi (*ex multis* si pensi alla fissazione dei prezzi<sup>10</sup> o agli scambi di informazioni<sup>11</sup>), più precisamente quando essa si manifesta in forme di coordinamento tra le imprese che rivelano un grado di dannosità per la concorrenza, tale da non rendere necessario l'esame

---

<sup>10</sup> Si v. per tutte la decisione della Corte di giustizia 11 settembre 2014, nella causa C-67/13P, punto 51 secondo la quale: «È quindi pacifico che la probabilità che certi comportamenti collusivi, quali quelli che portano alla fissazione orizzontale dei prezzi da parte di cartelli, abbiano effetti negativi, in particolare, sul prezzo, sulla quantità o sulla qualità dei prodotti e dei servizi, è talmente alta che può essere ritenuto inutile, ai fini dell'applicazione dell'art. 81, par. 1, CE, dimostrare che tali comportamenti hanno effetti concreti sul mercato (v., in tal senso, in particolare, sentenza Clair, 123/83, Eu:C:1985:33, punto 22). L'esperienza, infatti, dimostra che tali comportamenti determinano riduzioni della produzione e aumenti dei prezzi, dando luogo ad una cattiva allocazione delle risorse a detrimento, in particolare, dei consumatori».

È il caso di osservare che con questa sentenza la Corte ha accolto un'interpretazione più rigorosa della nozione di violazione per "oggetto", a fronte di quella più lata utilizzata in precedenza dalla Commissione.

<sup>11</sup> Più volte la Corte di giustizia ha ritenuto che «lo scambio di informazioni tra concorrenti può risultare contrario alle regole della concorrenza qualora riduca o annulli il grado di incertezza in ordine al funzionamento del mercato di cui trattasi, con conseguente restrizione della concorrenza tra le imprese»: così Corte di giustizia 19 marzo 2015 nella causa C286/13 P, punto 121, a conferma della considerazione condivisa da ampia letteratura secondo la quale lo scambio di informazioni tra operatori non può essere considerato di per sé anticompetitivo, ben potendo in concreto svolgere anche una funzione opposta, ossia procompetitiva. Come si legge nella Comunicazione della Commissione, *Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale* (2011/C 11/01), punto 61: «Lo scambio delle informazioni può dunque costituire una pratica concordata, se riduce l'incertezza strategica nel mercato facilitando quindi la collusione, ossia se i dati scambiati sono strategici. Di conseguenza, la condivisione dei dati strategici tra concorrenti rappresenta una certificazione, in quanto riduce l'indipendenza di comportamento dei concorrenti facendone diminuire gli incentivi a competere». Sul tema, v. A. FRIGNANI, *Lo scambio di informazioni nella comunicazione della commissione sugli accordi di cooperazione orizzontale*, in E.A. RAFFAELLI (a cura di), *Antitrust between Ec law and national law*: 4. Conference. Treviso, 13-14 may 1999, Bruylant, p. 449 ss. Va comunque ricordato che le linee guida ora citate comunque non rilevano «qualora siano applicabili norme specifiche di settore, come avviene per taluni accordi relativi all'agricoltura» (così *Le linee*, cit., punto 18).

dei loro effetti<sup>12</sup>. Ricorre la seconda nel caso in cui, pur non essendo l'oggetto anticompetitivo, l'intesa si rivela in concreto idonea a incidere negativamente ed in misura significativa sulla concorrenza. In entrambi i casi, peraltro, è pur sempre indispensabile che si sia di fronte ad una restrizione sensibile della concorrenza nel mercato interno per cui sfugge al divieto enunciato dall'art. 101 un accordo tra imprese nel caso in cui esso incida sul mercato soltanto in misura insignificante<sup>13</sup>.

Per altro verso, lo stesso art. 101 chiarisce altresì, nel suo par. 3, che il divieto, sanzionato con la nullità, è inapplicabile in presenza di accordi pratiche ed intese «che contribuiscano a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico, pur riservando agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva, ed evitando di: a) *imporre alle imprese interessate restrizioni che non siano indispensabili per raggiungere tali obiettivi*; b) *dare a tali imprese la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti di cui trattasi*»<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> In questi termini, sulla base di un costante indirizzo, si v. da ultimo la decisione della Corte 19 marzo 2015 nel caso C286/13 P, punto 113. «È altresì pacifico che ai fini della sussistenza di accordi che integrino una restrizione della concorrenza 'per oggetto', occorre riferirsi al tenore delle loro disposizioni, agli obiettivi che essi mirano a raggiungere, nonché al contesto economico e giuridico nel quale essi si collocano. Nella valutazione di tale contesto, occorre prendere in considerazione anche la natura dei beni o dei servizi coinvolti e le condizioni reali del funzionamento e della struttura del mercato o dei mercati in questione» (così Corte di giustizia 11 settembre 2014, nella causa C-67/13P, punto 53). Per una puntuale illustrazione delle restrizioni per oggetto si rinvia alle conclusioni dell'avv. generale Kokott del 19 febbraio 2009 nella causa C8/08, punti 41 ss.

<sup>13</sup> Nel senso del testo, si v. la sentenza della Corte di giustizia 13 dicembre 2012 nella causa C226/11, *Expedia*. La successiva comunicazione della Commissione (2014/C291/1), *De minimis Notice*, relativa agli accordi di importanza minore che non determinano restrizioni sensibili della concorrenza ai sensi dell'art. 101, par. 1, del TFUE e che sono individuati con l'aiuto di soglie basate sulle quote di mercato (su cui v. anche in riferimento alle precedenti determinazioni della Commissione M.G. PAZZI, *The Review of the De Minimis Notice*, in *Rivista italiana di Antitrust*, 2014, p. 245 ss.), non copre, però, gli accordi restrittivi della concorrenza "per oggetto", in particolare per quelli che prevedono: a) la fissazione dei prezzi in caso di vendita dei prodotti a terzi; b) la limitazione della produzione o delle vendite; c) la ripartizione dei mercati o della clientela. In realtà, è però successivamente intervenuta una puntualizzazione attraverso un *Commission Staff Working Document* dal titolo *Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice* come così rivisto nella versione del 3 giugno 2015.

<sup>14</sup> Come si legge nella Comunicazione della Commissione, *Linee direttrici sull'ap-*

Come dire, dunque, che nell'ambito della disciplina generale *antitrust* di cui all'attuale art. 101 del TFUE, perché l'intesa sia illecita non è sufficiente che essa incida negativamente sulla concorrenza nel mercato rilevante, in quanto da quella intesa potrebbero derivare effetti positivi, pur sempre di rilevanza generale, tali da giustificare, in termini di bilanciamento e di proporzionalità, la contrazione della concorrenza. Di qui l'affermarsi anche in Europa della interpretazione relativa a tale disposizione, sempre più in linea con la Scuola di *Law and Economics* di Chicago secondo la quale, in definitiva, è l'efficiente funzionamento del mercato ad essere il vero obiettivo della disciplina: obiettivo che, in linea di principio, è assicurato dallo stesso fisiologico funzionamento della sola libera competizione, ma che in alcuni casi può giustificare il misurato sacrificio di quest'ultima<sup>15</sup>.

---

*plicabilità dell'articolo 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale* (2011/C 11/01), punto 20, l'applicazione dell'art. 101, par. 3, che interviene solo qualora si ritenga che un accordo possa restringere la concorrenza ai sensi dell'art. 101, par. 1, «consiste nel determinare i benefici per la concorrenza prodotti dall'accordo in questione e nel valutare se tali effetti favorevoli superino gli effetti restrittivi. La valutazione comparata degli effetti restrittivi e degli effetti favorevoli per la concorrenza è condotta esclusivamente nell'ambito dell'art. 101, par. 3».

È il caso di rammentare che nella versione attuale della disposizione, in coerenza con la riforma intervenuta a seguito del reg. n. 1 del 2003, con cui si è inteso favorire l'applicazione decentralizzata delle norme europee sulla concorrenza e, dunque, l'istituzione di un sistema di competenze parallele, l'esenzione individuale può essere accertata solo a posteriori da parte sia della Commissione sia delle autorità nazionali della concorrenza, con onere della prova a carico del privato. In origine tale esenzione era di competenza esclusiva della Commissione e poteva essere chiesta preventivamente dall'operatore interessato. Inoltre, accanto alle esenzioni individuali, il sistema conosce esenzione per categorie sulla base di apposite determinazioni legislative.

Sulla esperienza legata alla riforma del 2003 si v. un primo bilancio prospettato dalla stessa Commissione nel documento COM (2014) 453 *final* del 9 luglio 2014, cui ha fatto seguito la consultazione pubblica avviata dalla Commissione il 4 novembre 2015 fino al 12 febbraio 2016, al fine di eventuali miglioramenti del quadro normativo attualmente in vigore.

<sup>15</sup> Questa impostazione, diventata egemone nell'attuale momento storico, presume in definitiva che le ragioni giustificative della normativa *antitrust* e le linee applicative in ordine al rispetto della concorrenza coinciderebbero esclusivamente sul perseguimento dell'efficienza economica: come dire in altre parole che la disciplina della concorrenza è motivata non già *by the legal-normative imperative of justice* bensì *by the economic-utilitarian imperative of efficiency* (così, nell'analizzare le origini del movimento di pensiero alla base di questa lettura della normativa *antitrust*, W. DAVIES, *Economics and the 'nonsense' of law: the case of the Chicago antitrust revolution*, in 39 *Economy*



Ebbene, quanto fin qui richiamato assume un particolare rilievo ove si affronti il tema degli accordi e delle intese in grado di incidere negativamente sulla libera concorrenza ma con specifico riferimento al caso in cui si sia in presenza di «accordi di cooperazione orizzontali» tra operatori economici che si manifestano attraverso la costituzione di una struttura associativa dotata di stabilità e destinata ad operare nel tempo<sup>16</sup>.

In questi specifici casi, nell'applicare la disciplina *antitrust*, si evidenzia nettamente la distinzione tra il piano avente ad oggetto l'attività *esterna* che siffatta struttura associativa pone in essere e quello dei rapporti *interni* alla medesima.

A titolo esemplificativo, nel caso di una struttura costituita sotto forma di società per azioni o di cooperativa che svolge attività produttiva, si è in presenza di un'unica impresa che interviene sul mercato alla stessa stregua delle altre imprese individuali. Sotto questo profilo, le sue determinazioni nei rapporti con altre imprese terze (ancora una volta sotto forma di accordi intese e pratiche) è pienamente soggetta alla disciplina *antitrust* nella parte in cui questa vieta tra l'altro accordi che possono rivelarsi distorsivi della concorrenza.

Nei rapporti interni, ossia nella regolazione dei rapporti tra la struttura collettiva ed i suoi aderenti, la disciplina *antitrust* rileva pur sempre e si preoccupa di coordinare le determinazioni pattizamente assunte con la libertà dei singoli soci, pur sempre all'immutato fine

---

*and Society*, 2010, p. 65, saggio ora rifluito anche in ID., *The Limits of Neoliberalism: Authority, Sovereignty and the Logic of Competition*, Sage 2014, p. 70 ss. Per una più corretta puntualizzazione al riguardo si v. R. NAZZINI, *The Foundations of European Union Competition Law: The Objective and Principles of Article 102*, Oxford, 2011, p. 38, secondo il quale tutte le manifestazioni dell'efficienza (*allocative, productive e dynamic*) più che fini in sé della *competition law* sono strumenti di misura del *social wealth*, vero obiettivo finale della *competition law*. Nell'esperienza dell'Unione europea, per la verità, l'indirizzo interpretativo della *competition law* è stato per molto tempo diverso da quello accolto dalla scuola di Chicago, nel senso sia di dare rilievo ad una pluralità di fini, sia, soprattutto, di considerare la tutela della concorrenza preziosa per eliminare le barriere tra i diversi mercati nazionali al fine di costruire il mercato unico: sul punto si v., tra gli altri, R.J VAN DEN BERG e P.D. CAMESASCA, *European Competition Law and Economics*, Intersentia Hart, 2001.

<sup>16</sup> Per una sintetica illustrazione del regime destinato alle cooperative nel settore agricolo tra molti paesi, si v. il volume (DAF/COMP (2005) 44) a cura dell'OECD, *Competition and Regulation in Agriculture: Monopsony Buying and Joint Selling*, 2004.

di contrastare esiti distorsivi della concorrenza incidenti sul concreto mercato di riferimento.

La presenza dei due piani ora richiamati è formalmente ribadita anche dalla Commissione europea nelle sue recenti *guidelines* circa l'interpretazione degli artt. 169-171 del reg. n. 1308<sup>17</sup>, laddove, a proposito della organizzazione dei produttori agricoli (che può costituirsi, tra l'altro, in forma di società cooperativa), rimarca che essa «può essere considerata sia un'associazione di imprese, che un'impresa a pieno titolo qualora eserciti un'attività economica»<sup>18</sup>. Nel medesimo documento ora richiamato, la Commissione, in coerenza con l'assunto, precisa altresì che «organizzare un'impresa nella forma specifica di un'associazione cooperativa non costituisce in sé un comportamento anticoncorrenziale». Nel prosieguo del suo discorso la Commissione rimarca correttamente che la valida esistenza dell'associazione in quanto tale non implica certo la totale esenzione dall'applicazione dell'art. 101, par. 1, del TFUE sul divieto di intese anticoncorrenziali. Nel far questo, la Commissione non si riferisce certo all'attività "esterna" posta in essere dalle organizzazioni, quanto agli accordi "interni". Infatti, sempre secondo la Commissione, tali organizzazioni «potrebbero essere comunque in grado di influire sul comportamento commerciale *delle imprese che ne fanno parte in modo tale da restringere o falsare il gioco della concorrenza sul mercato nel quale le suddette imprese operano*»<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Si tratta del documento (2015/C 431/01) edito il 22 dicembre 2015. In senso critico avverso la prima provvisoria stesura di questi Orientamenti della Commissione si rinvia al nostro A. JANNARELLI, «Agricoltura e concorrenza» o «concorrenza e agricoltura»? (Gli artt. 169, 170 e 171 del reg. n. 1308/2013 e il progetto di guidelines presentato dalla Commissione) in questa *Rivista*, 2015, I, p. 3 ss.

<sup>18</sup> Così il documento (2015/C 431/01) punto 13.

<sup>19</sup> Così il documento (2015/C 431/01) punto 14 con riferimento in nota (nt. 11) proprio alla sentenza *Oude Luttikhuis*, C-399/93 nonché alle conclusioni dell'avvocato generale Tesouro nella stessa causa su cui v. *infra* nel testo. A ben vedere, il tema affrontato nel testo è di sicuro rilievo ai fini della corretta interpretazione dell'art. 101, par. 1, in quanto riflette, su un autonomo piano, l'alternativa propria delle *vertical restraints* tra l'interpretazione, a nostro avviso radicale, secondo la quale, ai fini della violazione della normativa *antitrust* sarebbe sufficiente l'emergere di una *intra-brand restriction* e quella che esige altresì la presenza anche di una *inter-brand restriction*: sul punto si v. R.S. MARKOVITS, *Economics and the Interpretation and Application of US and EU Antitrust Law*, vol. I, Springer, 2014, p. 115 ss., nonché, a commento di questa ultima riflessione, P. AKMAN, *The Tests of Illegality Under Articles 101 and 102 TFEU in Antitrust Bulletin*, 2016 Forthcoming.

Ebbene, l'approfondimento di questo specifico punto è nevraltico per comprendere la questione alla base del problema sottoposto all'attenzione della Corte di giustizia tanto nei suoi termini generali quanto, più precisamente, in relazione alla relativa "eccezionalità" che contraddistingue il trattamento riservato al settore agricolo nel Trattato, quale destinatario di una specifica politica agricola e di un *favor* in materia proprio di concorrenza.

Nell'inciso della Commissione da ultimo richiamato, è certamente significativo che la possibile valutazione negativa dell'accordo interno intervenuto tra le parti contraenti nel dar vita ad una struttura collettiva sia legata alla riscontrata incidenza negativa dell'accordo medesimo sull'intero mercato di riferimento in termini di restringimento o falsificazione del gioco della concorrenza. Non è sufficiente limitarsi a constatare la sola contrazione della libertà economica individuale dei singoli operatori coinvolti nell'accordo, come se fosse la tutela rigida ed integrale di questa ultima lo scopo della *competition law*. Infatti, se così fosse, la tutela, senza limiti, delle libertà individuali porterebbe a configurare come anticoncorrenziale la stessa costituzione della cooperativa alla quale il singolo operatore aderente conferisca la propria produzione, rinunciando, sia pure per un determinato periodo di tempo, alla libertà di provvedere autonomamente alla diretta commercializzazione, ovvero verso la quale si impegni a rispettarne le prescrizioni nello svolgimento della propria attività.

In effetti, il bilanciamento tra la libera attività economica dei singoli e la possibilità stessa di creare soggetti collettivi in grado di porre in essere attività economica come autonomi centri di imputazione e che richiedono, per il loro fisiologico funzionamento, di incidere sulla autonome attività economiche dei propri aderenti spetta, in linea di principio, al diritto privato generale. A titolo esemplificativo, è la disciplina dettata per i tipi contrattuali associativi ad esigere che sia fissata la durata massima e minima del rapporto associativo, a regolare il recesso degli aderenti, nel rispetto, in definitiva, di un rapporto bilanciato, in termini di proporzionalità, tra l'interesse dell'organizzazione a poter pianificare nel tempo la propria attività e ad operare effettivamente e l'interesse del soggetto privato aderente ad avvalersi della struttura collettiva senza però dover restare legato *sine die* alla medesima con il

definitivo sacrificio della propria libertà di iniziativa. È in questa medesima prospettiva che, a livello contrattuale, si prospetta, ad esempio, il tema circa il limite di ammissibilità nel sistema giuridico del patto di non concorrenza o di esclusiva nelle relazioni economiche etc. Nella misura in cui si è di fronte ad un potenziale conflitto tra le parti di un contratto, la soluzione spetta al diritto privato comune nel segno della proporzionalità e del bilanciamento tra i diversi interessi in gioco, restando essa affidata ora ad esplicite determinazioni legislative, ora, in difetto di queste, alle decisioni giudiziarie sulla validità di originali clausole pattizie introdotte dalle parti. Il che non toglie, poi, che, in concreto, siffatte clausole possano altresì incidere negativamente ed in misura significativa sul mercato concorrenziale, sì da entrare in rotta di collisione con la disciplina *antitrust*<sup>20</sup>.

In altre parole, alla luce di un costante indirizzo della medesima Corte di giustizia, tralaticciamente evocato nelle stesse recenti *guidelines*, è tuttora corretto sostenere che nei casi in cui si pone il problema relativo all'impatto della disciplina *antitrust* sulle determinazioni interne ad una struttura associativa e rilevanti nei rapporti tra la struttura ed i suoi aderenti (in definitiva tra questi ultimi), si possono presentare scenari diversi.

Il primo scenario, di norma trascurato dalla letteratura, in quanto scontato, ma che qui è bene richiamare espressamente, si riferisce al caso in cui vi è perfetta corrispondenza tra il contenuto del contratto costitutivo della società e del relativo statuto (più precisamente le clausole ivi previste) e la disciplina giuridica adottata dal legislatore per quel tipo contrattuale. In questo caso, la valutazione circa la piena coerenza tra la determinazione legislativa favorevole ad ammettere la costituzione di siffatti organismi e la disciplina della libera concorrenza è *in re ipsa*.

A proposito proprio della costituzione di società cooperative di trasformazione o di manipolazione dei prodotti agricoli (ossia una

---

<sup>20</sup> Per una sintetica disamina sul punto delle posizioni del diritto europeo della concorrenza a partire dal famoso caso *Pronuptia* in materia di contratto di *franchising*, si v. M. MARCINKOWSKI, *La clause de non-concurrence post-contractuelle dans le contrat de franchise*, in *AJ Contrats d'affaires - Concurrence - Distribution*, 2016 p. 16.

delle forme con cui possono presentarsi ed operare anche le organizzazioni dei produttori agricoli), nel caso *Dijkstra* (cause riunite C-319/93, C-40/94 e C-224/94), riguardante una cooperativa lattiera, l'avvocato generale Tesouro, nelle sue conclusioni, ebbe opportunamente a rimarcare che «in via generale, la costituzione di una cooperativa di trasformazione o manipolazione dei prodotti agricoli realizza una forma di collaborazione tra imprese vista con favore sia dal legislatore nazionale sia dalle autorità comunitarie, in quanto rappresenta un fattore di ammodernamento e di razionalizzazione del settore agricolo, in ultima analisi, contribuisce all'efficienza delle imprese e alla creazione di una effettiva ed efficace concorrenza tra le stesse». Come dire, dunque, che, in presenza di una struttura associativa diretta a perseguire obiettivi già ritenuti meritevoli tanto da parte del legislatore nazionale, quanto da quello comunitario, e regolata da clausole del tutto in linea con il "tipo contrattuale" *ad hoc* disegnato dalla normativa, non vi è spazio per sollevare dubbi in ordine alla piena compatibilità di siffatte strutture, nei termini ora richiamati, con la normativa *antitrust*.

Il problema si presenta diverso – e siamo al secondo scenario – nel caso in cui, pur trattandosi di strutture associative costituite in perfetta coerenza con il tipo contrattuale previsto dalla legge, si è di fronte a clausole pattizie che, sebbene non previste espressamente dal legislatore, siano conformi al "tipo sociale" ricorrente nell'ambito economico in questione, ossia a clausole, per riprendere ancora una volta le parole dell'avv. Generale Tesouro, «che fanno parte integrante del contenuto di un determinato contratto e che contribuiscono a determinare l'assetto e l'equilibrio dei rapporti giuridici tra le parti».

Nel caso *Dijkstra* e nel caso *Oude Luttikhuis*, entrambe decise in sentenze di pari data (12 dicembre 1995)<sup>21</sup>, la questione riguardava la compatibilità con la normativa *antitrust* della clausola relativa al pagamento di un'indennità di uscita a carico del socio che avesse esercitato il recesso: clausola contenuta nello statuto di una cooperativa

---

<sup>21</sup> Il caso *Dijkstra* riguarda le cause riunite C-319/93, C-40/94 e C-224/94; il caso *Oude Luttikhuis* si riferisce alla causa C-399/93. Entrambe le decisioni si leggono rispettivamente in *Raccolta*, 1995, I, pp. 4471 ss. e 4520 ss.

lattiera alla quale, sulla base di una diversa clausola, i soci erano altresì tenuti a conferire tutta la loro produzione ai fini della trasformazione e commercializzazione.

In quel contesto, secondo le conclusioni dell'avv. Tesauro elaborate per il caso *Dijkstra*, entrambe le clausole inserite negli statuti delle cooperative non costituivano un oggetto anticompetitivo ai sensi dell'art. 101, par. 1 [originariamente art. 85, n. 1]. A suo dire, l'inserimento di siffatte clausole «sempreché non renda il recesso – di fatto – impossibile, risponde all'esigenza di consentire un corretto funzionamento della società (...). Si può infatti, ritenere che solo in presenza di tali clausole, dirette ad assicurare alla cooperativa la più ampia base commerciale possibile ed una certa stabilità della partecipazione sociale, i soci siano disposti ad assumere le responsabilità finanziarie che derivano dal contratto concluso. Si tratta dunque di una forma di tutela statutaria rispetto a quei comportamenti che possano compromettere la struttura finanziaria e la stessa sopravvivenza della società».

Questa soluzione a ben vedere, fondata sulla valutazione in astratto di tali clausole in quanto «necessarie a far sì che il contratto sociale possa assolvere compiutamente la sua funzione giuridico-economica» esclude, in definitiva, che nella specie possa ritenersi sussistente una intesa anticoncorrenziale *per oggetto*. Ciò non esclude, in definitiva, la possibile ricorrenza di una violazione della normativa *antitrust* in quanto – e si apre così il terzo scenario – è necessario pur sempre verificare se nell'ambito di un preciso contesto economico di mercato e di specifiche circostanze di diritto o di fatto, tali clausole non producano effetti anticoncorrenziali.

2. Le considerazioni da ultimo avanzate, in linea di principio, valgono anche a proposito di accordi, pratiche ed intese che si riferiscono ai prodotti agricoli, nei limiti in cui l'art. 101, par. 1, trova piena applicazione a tali prodotti.

A questo specifico riguardo, è qui necessario un sintetico richiamo al singolare trattamento riservato al settore agricolo nel Trattato di Roma e tuttora presente nella versione in vigore. A differenza degli altri settori produttivi, l'attuale art. 42 del Trattato di funzionamento ribadisce che: «Le disposizioni del capo relativo alle regole di con-

correnza sono applicabili alla produzione e al commercio dei prodotti agricoli soltanto nella misura determinata dal parlamento europeo e dal Consiglio (...) conformemente alla procedura di cui all'art. 43, par. 2, *avuto riguardo agli obiettivi enunciati nell'art. 39*» (obiettivi della PAC). Da tale disposizione, di rango costituzionale, si ricava che nel caso del settore agricolo la concorrenza non rileva come obiettivo finale, bensì è considerata, in linea di principio, strumentale in vista del perseguimento degli obiettivi della politica agricola comunitaria quali delineati nell'art. 39.

Nel corso del tempo, ossia dagli inizi degli anni sessanta del secolo scorso ad oggi, la riserva prevista nell'art. 42 è stata esercitata attraverso diversi regolamenti, dal contenuto sostanzialmente immutato, in particolare mediante il reg. n. 26 del 1962, il reg. n. 1184/2006, gli artt. 175-176 del reg. n. 1234/2007 e, infine, dagli artt. 206-210 del vigente reg. n. 1308/2013. Con questi interventi, al centro di una letteratura copiosissima, si è, in un certo senso, ribaltata e comunque fortemente ridimensionata la deroga prevista nel Trattato. Infatti, si è deciso di applicare l'art. 101, par. 1, e l'art. 102, anche ai prodotti agricoli, ossia all'agricoltura secondo la definizione merceologica fatta propria dal Trattato di Roma. A questa affermazione di ordine generale, si sono però affiancate alcune specifiche deroghe, tra cui quella, che qui più interessa, relativa alla presenza ed attività di organizzazioni di produttori.

A prescindere, per ora, dal richiamo al contenuto specifico delle disposizioni volta a volta introdotte al riguardo, del resto fondamentalmente immutato, fatta salva la versione adottata da ultima nel reg. n. 1308 del 2013, è opportuno rimarcare due circostanze di non poco rilievo ai fini della corretta impostazione del problema al centro della vertenza sottoposta dalla cassazione francese all'attenzione della Corte di giustizia.

a) Per molti decenni, l'intervento legislativo comunitario sui singoli comparti produttivi del settore agricolo si è realizzato attraverso l'adozione di distinti pacchetti disciplinari sinteticamente richiamati in termini di "organizzazioni comuni di mercato": pacchetti disciplinari indirizzati a dare attuazione alla politica agricola comunitaria. A fronte

delle determinazioni normative contenute in tali complessi disciplinari secondo il comparto o addirittura il prodotto coinvolto, anche lo scioglimento della riserva di cui all'art. 42, a proposito dell'eventuale applicazione della disciplina sulla concorrenza anche ai prodotti agricoli, è stato affidato ad un autonomo regolamento. È questo il caso appunto del reg. n. 26 del 1962 e del successivo reg. n. 1184/2006. L'autonomia di questi ultimi regolamenti dal contesto di tutti gli altri, attuativi della politica agricola comunitaria, si rinviene, del resto, nella formulazione adottata nell'articolo introduttivo di entrambi. In particolare, l'art. 1 del reg. n. 26 del 1962 così disponeva: «A decorrere dall'entrata in vigore del presente regolamento, gli articoli da 85 a 90 del Trattato, nonché le disposizioni adottate per la loro esecuzione, si applicano a tutti gli accordi, decisioni e pratiche, di cui all'art. 85, par. 1, e all'art. 86 del Trattato, riguardanti la produzione o il commercio dei prodotti elencati all'allegato II del Trattato, fatte salve le disposizioni del seguente art. 2». A sua volta l'art. 1 del reg. n. 1184/2006 stabiliva che: «Gli articoli da 81 a 86 del trattato, nonché le disposizioni adottate per la loro esecuzione, si applicano a tutti gli accordi, decisioni e pratiche, di cui all'art. 81, par. 1, e all'art. 82 del trattato, riguardanti la produzione o il commercio dei prodotti elencati all'allegato I del trattato, fatte salve le disposizioni del seguente art. 2 del presente regolamento».

In altre parole, tale disposizione, di ordine generale, relativa agli accordi intese e pratiche in ordine alla produzione e al commercio dei prodotti agricoli, da un lato formalizzava il rilievo pieno della concorrenza nella politica agricola comunitaria, dall'altro si collocava accanto agli altri interventi normativi aventi ad oggetto i prodotti agricoli. In altre parole, quei regolamenti sulla concorrenza in agricoltura erano chiamati a coesistere con tutte le altre determinazioni legislative di politica agricola comunitaria accumulate negli altri regolamenti a questa destinati con la conseguenza sostanziale che tutto quanto legislativamente permesso e previsto in questi ultimi regolamenti restava comunque fuori dalla portata applicativa della disciplina *antitrust*.

Questa conclusione di ordine sistematico e che non aveva bisogno di essere esplicitata in quel contesto, emerge a chiare lettere, prima, nel reg. n. 1234/2007 e, successivamente, nel vigente reg. n. 1308 del



2013. Infatti, avendo deciso, a livello europeo, di concentrare tutta la disciplina relativa alle diverse organizzazione comuni di mercato dei prodotti agricoli in un unico regolamento con l'eliminazione, in definitiva, della pluralità in precedenza osservata, anche la normativa relativa all'applicazione della disciplina della concorrenza è transitata nel corpo di questo ultimo regolamento sotto forma di una distinta sua parte. Di conseguenza è stato necessario esplicitare il rapporto tra le norme contenute in tale parte e le altre disposizioni, laddove le une e le altre erano in precedenza presenti in regolamenti distinti. Ed infatti, attualmente, in linea con quanto inaugurato già nel reg. n. 1234 del 2007, l'art. 206 par. 1 del reg. n. 1308/2013, con cui si apre la parte IV sulle "Regole di concorrenza", precisa che: «Salvo diversa disposizione del presente regolamento, e conformemente all'art. 42 TFUE, gli articoli da 101 a 106 TFUE e le relative disposizioni di applicazione si applicano (...) agli accordi, alle decisioni e alle pratiche di cui all'art. 101, par. 1, e all'art. 102 TFUE che si riferiscono alla produzione o al commercio di prodotti agricoli», con le sole deroghe di cui agli artt. 206-210.

In altre parole, tutto quanto previsto negli articoli contenuti nello stesso reg. n. 1308 del 2013 e collocato fuori dalla parte IV, resta sottratto dal possibile sindacato da attuarsi sulla base della disciplina *antitrust*, proprio in ragione della copertura "costituzionale" di cui all'art. 42 del TFUE.

b) Prima di richiamare il contenuto della principale deroga in ordine all'applicazione dell'art. 101, par. 1, prevista nel secondo periodo dell'art. 207 del reg. n. 1308 e riguardante proprio l'associazionismo dei produttori agricoli, è bene rammentare che siffatta deroga è sempre stata presente nel sistema comunitario a partire dal reg. n. 26 del 1962.

Tuttavia, e si tratta della seconda circostanza da porre in evidenza, il contesto normativo in cui si è collocata la determinazione originaria del 1962 è decisamente diverso da quello venutosi a costruire nel corso dei successivi decenni di politica agricola comunitaria, *rectius* di interventi legislativi in materia, e, dunque, dal contesto oggi "concentratosi", per le ragioni sopra richiamate, nel reg. n. 1308 del 2013.

Premesso che già in occasione dell'introduzione del reg. n. 26 del 1962, il termine "associazioni di produttori" era da intendersi in modo ampio e lato, comprensivo, dunque, di diverse tipologie contrattuali (societarie e non societarie), sicché il quadro legislativo comunitario aveva di fatto rinviato alla normativa nazionale quanto alla fissazione delle disposizioni relative alla forma giuridica, agli statuti ed alla regolazione interna di siffatte strutture collettive, salvo a esigere che a tali strutture aderissero soltanto produttori agricoli di base, ossia agricoltori, e non altri diversi operatori. In altre parole, per molto tempo il diritto di fonte comunitaria, attuativo della politica agricola, è rimasto muto in ordine alla disciplina di questi soggetti collettivi chiamati ad operare nelle filiere agro-alimentari, limitandosi semplicemente a prenderli in considerazione ai fini della deroga dall'applicazione della normativa *antitrust* come espressamente prevista a partire dal reg. n. 26 del 1962.

Nel corso del tempo, però, tanto al fine di favorire l'associazionismo tra i produttori agricoli in tutti ovvero in specifici comparti, quanto di orientarne l'attività e la struttura in funzione della PAC, tra i provvedimenti legislativi attuativi della politica agricola sono emersi molteplici interventi in materia.

Senza qui richiamarla analiticamente è sufficiente ricordare che la legislazione comunitaria in materia di PAC, attuata prevalentemente in forma di regolamenti, è intervenuta al riguardo in funzione promozionale: non solo ha previsto un particolare "riconoscimento" per le organizzazioni di produttori agricoli sempre dotate di un numero minimo di soci ed in grado di incidere su un minimo di produzione di base, ma, a tale fine, ha conformato giuridicamente siffatte strutture mediante la puntuale selezione delle forme giuridiche da adottare, l'individuazione degli obiettivi da perseguire, la fissazione di modalità operative da osservare nella loro attività, nonché la previsione di specifiche clausole da inserire negli statuti di tali strutture e relative anche ai rapporti tra gli operatori aderenti.

Senza qui entrare nei dettagli, è importante altresì segnalare che l'ultimo orientamento emerso nella disciplina comunitaria, peraltro ripreso nel reg. n. 1308 del 2013, permette alle organizzazioni di produttori di ammettere nel loro seno anche soggetti che non sono opera-

tori agricoli, purché tali soggetti restino in minoranza e non incidano sulle decisioni fondamentali delle strutture collettive.

Il precipitato più significativo di questo itinerario normativo, nel corso del quale le organizzazioni dei produttori sono sempre di più diventate oggetto della legislazione attuativa della politica agricola comune, si rinviene nella diversa formulazione presente nell'art. 209 seconda frase del reg. n. 1308 del 2013 rispetto a quanto previsto in precedenza.

Infatti, questa disposizione continua certo a prevedere una precisa deroga all'applicazione dell'art. 101 TFUE agli accordi intese e pratiche, nella misura in cui riguardano la produzione o la vendita di prodotti agricoli o l'utilizzazione di impianti comuni per lo stoccaggio, la manipolazione o la trasformazione di prodotti agricoli, a meno che siano compromessi gli obiettivi di cui all'art. 39 TFUE, nonché ad escludere l'operatività della deroga «agli accordi, alle decisioni e alle pratiche concordate che comportano l'obbligo di applicare prezzi identici o in base alle quali la concorrenza è esclusa»<sup>22</sup>. Al tempo stesso, però, a differenza di quanto avvenuto nelle precedenti stesure della norma, la disposizione non richiama quale protagonisti di siffatti accordi solo agricoltori, associazioni di agricoltori e associazioni di dette associazioni e, peraltro, con riferimento alla loro appartenenza soltanto ad un unico Stato membro. La stesura della norma ora introdotta nel reg. n. 1308 del 2013 menziona espressamente anche le organizzazioni di produttori ovvero le associazioni composte da que-

---

<sup>22</sup> Sul punto, la stesura contenuta nell'art. 209 si differenzia da quelle presente nei previgenti regolamenti in quanto in questi ultimi si stabiliva che in presenza degli accordi fruenti della deroga spettava alla Commissione accertare che «la concorrenza è eliminata ovvero che sono compromessi gli obiettivi di cui all'art. 33 [39] del trattato» (così l'art. 176, par. 1, seconda frase del reg. n. 1234/2007, in linea con quanto disposto già nel reg. n. 1184 del 2006 e del reg. n. 26 del 1962). In realtà, nell'interpretazione della Corte di giustizia si è affermato da lungo tempo che l'onere della prova circa il rispetto degli obiettivi della PAC spettasse sempre ai soggetti privati. Questa, discutibile, prospettiva ermeneutica è stata comunque formalizzata nell'art. 209 del reg. n. 1308: infatti, il par. 2 seconda frase, si preoccupa di chiarire che: «In tutti i procedimenti nazionali o unionali relativi all'applicazione dell'art. 101 TFUE, l'onere della prova di un'infrazione dell'art. 101, par. 1, TFUE incombe alla parte o all'autorità che asserisce tale infrazione. Incombe invece alla parte che invoca il beneficio delle esenzioni di cui al par. 1 del presente articolo, l'onere di provare che le condizioni in esso enunciate sono soddisfatte».

ste organizzazioni che hanno ottenuto il riconoscimento dal punto di vista del diritto europeo e rispettivamente disciplinate negli artt. 152 e 156 del medesimo reg. n. 1308 del 2013.

Prima di ritornare sulla distinzione ora segnalata relativa alla presenza di strutture associative di imprenditori agricoli, con o senza riconoscimento, e richiamare sinteticamente la questione, già in passato analizzata, in ordine all'attuale sussistenza delle ragioni che hanno portato nell'esperienza europea a vietare in ogni caso accordi implicanti l'osservanza di un "prezzo determinato", è necessario sgombrare il campo da un equivoco che serpeggia nelle argomentazioni utilizzate dalla stessa Commissione. Tale equivoco, a ben vedere, riflette il rilievo critico avanzato dal Libertini e posto all'inizio della presente riflessione per cui, a fronte dei due significati che assume la "concorrenza", ora come libertà di iniziativa individuale, ora come competizione/conflitto tra imprese, si tende a affrontare anche il quadro disciplinare relativo al secondo con modelli concettuali che si riferiscono al primo.

Dalla semplice lettura del solo art. 209 seconda frase, riguardante l'ambito oggettivo degli accordi tra produttori agricoli sottratti in linea di principio dall'applicazione dell'art. 101 TFUE, si ricava, in via generale, che l'adesione da parte dei singoli operatori all'organizzazione è fonte per questi di obblighi che sono strumentali a che l'organizzazione possa concretamente operare nel mercato o solo per il mercato, con effetti auspicabilmente positivi, in via diretta per gli aderenti, e, in via indiretta, per l'intero sistema economico agro-alimentare.

Infatti, la premessa alla base del *favor* per l'associazionismo tra i produttori agricoli è che l'isolamento (*id est* la totale autonomia) dei singoli operatori, ritenuto in astratto il paradigma virtuoso per il funzionamento della concorrenza c.d. atomistica<sup>23</sup>, si rivela fonte di disfunzioni nel settore primario proprio in ragione della frantumazione eccessiva dell'offerta agricola e della debolezza strutturale degli

---

<sup>23</sup> Questa, attualmente propria della sola agricoltura e già presente nei sistemi economici del primo capitalismo fondato sulle piccole imprese, si contrappone alla concorrenza c.d. trustificata, ossia all'odierna "concorrenza che conta" secondo Schumpeter, affermatasi negli altri settori economici. È peraltro interessante rimarcare che, paradossalmente, il settore agricolo è stato considerato l'esempio migliore o quanto meno quello più vicino al modello della *perfect competition*.

operatori agricoli considerati singolarmente: disfunzioni destinate a ripercuotersi, in assenza di correttivi, nella strutturazione delle relazioni di filiera e dunque dell'intero sistema agro-alimentare con effetti negativi anche per i consumatori finali.

Il "sacrificio" temporaneo, ossia per la durata del rapporto associativo, della astratta libera determinazione del singolo operatore, il quale, peraltro, ha di sua iniziativa aderito alla struttura collettiva, risponde a pieno, in altri termini, alla funzione sociale della specifica struttura, del resto ammessa dall'ordinamento. La presenza di obblighi interni che vincolano il singolo produttore nei confronti della struttura, riducendone gli autonomi spazi decisionali, in quanto coerente con la funzione socio-economica dell'organizzazione, è in linea di principio del tutto ragionevole, sia in relazione alle "libertà" dei singoli aderenti all'organizzazione, sia in relazione al complessivo contesto economico più ampio. Ed è bene segnalare che gli obblighi che discendono dall'appartenenza alla struttura associativa di cui parla l'art. 209 possono incidere in misura significativa sulla libera iniziativa degli aderenti. È sufficiente pensare che l'art. 209 prevede la possibilità che l'organizzazione adotti anche determinazioni in funzione della pianificazione della produzione, in particolare del contenimento delle produzioni, con la conseguente legittima imposizione agli aderenti anche<sup>24</sup> dell'obbligo ad es. di ridurre proporzionalmente le superfici destinate alla produzione, in modo da contenere l'offerta<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> Si ritiene, infatti, che il controllo della produzione può effettuarsi anche dopo la sua venuta ad esistenza, ossia prima della sua commercializzazione, in termini di "non messa in vendita" ovvero di "mancata raccolta" ipotesi richiamate nel reg. n. 543 del 2011, tuttora vigente e relativo ai prodotti ortofrutticoli, per quanto in riferimento a situazioni in cui è previsto un "soccorso" finanziario delle istituzioni europee.

<sup>25</sup> Il punto merita una riflessione che si rivela preziosa per il proseguo dell'indagine. Infatti, è pacifico che la dottrina che si è occupata della disciplina della concorrenza e, in particolare, dell'art. 101, par. 1, considera gli accordi aventi ad oggetto la fissazione di limiti quantitativi alla produzione una manifestazione esemplare di condotte anticoncorrenziali "per oggetto" la quale, peraltro, incide indirettamente sulla stessa determinazione dei prezzi. Ebbene, la deroga di cui parla l'art. 209 seconda frase è di indubbia rilevanza tanto più se si considera che mentre l'art. 101, par. 1, si preoccupa di porre sullo stesso piano ipotesi di fissazione diretta ed indiretta dei prezzi, l'art. 209 a proposito del limite alla deroga parla soltanto della fissazione di un prezzo identico, con ciò riferendosi espressamente alla sola ipotesi di fissazione diretta. Per altro verso, a dispetto della lettera della disposizione e del significativo dibattito che, al riguardo, si è sviluppato di recente

In ogni caso, la possibilità in astratto per l'associazione dei produttori agricoli di fissare un prezzo minimo per il prodotto che gli aderenti devono rispettare finché, ovviamente, restino soci della medesima, non è contenutisticamente diversa, in termini di astratta riduzione della libertà decisionale dei singoli, dalle altre imposizioni restrittive. Per altro verso, poiché è da escludere che il singolo operatore agricolo possa da solo incidere sul prezzo di equilibrio del mercato e premesso che, proprio in ragione dell'alta frantumazione dell'offerta, il singolo produttore resta in definitiva sempre un *price taker* è oltremodo inverosimile nel caso di specie dare serio rilievo al "sacrificio" della libertà per il produttore singolo di poter offrire il suo solo raccolto a prezzo più basso rispetto a quello "imposto" dall'associazione *posto che questa nasce proprio al fine di rafforzare il potere contrattuale dei produttori agricoli ossia di ottenere prezzi migliori*. Non è un caso, del resto, che, realisticamente, la disciplina *antitrust* nordamericana, nel prospettare una precisa deroga in ordine all'applicazione della disciplina *antitrust* di cui allo *Sherman Act* a favore delle cooperative composte esclusivamente da agricoltori, con il *Capper Volstead Act*<sup>26</sup> del 1922 ha permesso loro anche di adottare decisioni relative alla fissazione del prezzo. Questo è avvenuto nella consapevolezza che il settore agricolo è così decentralizzato e disperso che gli accordi tra i produttori privati, finalizzati a manipolare i mercati, sono troppo difficilmente attuabili ed in grado di incidere significativamente sulla concorrenza sino al punto da eliminarla del tutto. Come è stato osservato da una ampia letteratura, nel disporre tale *favor* per le cooperative agricole, il *Capper Volstead Act* nordamericano non intendeva certo dare agli agricoltori il monopolio dei

---

negli Stati Uniti in cui il testo del *Capper Volstead Act*, a differenza della corrispondente disciplina europea, non menziona "la produzione" tra i possibili contenuti degli accordi tra i produttori agricoli, la Commissione europea è tuttora orientata a negare apoditticamente la validità di tali accordi.

<sup>26</sup> Su questo provvedimento legislativo considerato la *Magna Charta* dell'associazionismo agricolo esiste una letteratura immensa: in ordine alla sua costante attualità in ordine al fine di rafforzare il potere contrattuale degli agricoltori e migliorare il sistema agro-alimentare, si v. per tutti A.S. BRADY, *Post-Smithfield and Hazeltine: An Evaluation of the Capper-Volstead Act s An Alternate Means of Marketing Power for Producers*, in 10 *Drake Journal of Agricultural Law*, 2006, p. 331 ss.

prezzi. Il suo solo intento era quello di permettere agli agricoltori di potere negoziare prezzi "giusti" ossia intendeva aumentare il loro potere negoziale con l'esplicita previsione, quale valvola di sicurezza, di un intervento repressivo del Ministero dell'Agricoltura ove si fosse pervenuti alla fissazione di prezzi ingiustificatamente alti<sup>27</sup>. Questa osservazione legittima la conclusione per la quale, a ben vedere, il drastico divieto relativo alla fissazione di un prezzo identico presente nella esperienza legislativa comunitaria a partire dal reg. n. 26 del 1962, lungi dal riflettere un'applicazione più rigorosa della normativa *antitrust* in materia agricola rispetto all'opzione presente nella legislazione nord-americana, si iscriveva nel contesto di una politica agricola che, consapevole della c.d. *fallacy of competition* nel settore primario<sup>28</sup>, si indirizzava fundamentalmente proprio verso un governo politico dei mercati agricoli attraverso la diretta fissazione di prezzi "artificiali" per i prodotti agricoli, tendenzialmente più alti di quelli di mercato: l'esplicita previsione di un divieto per le associazioni di produttori di intervenire sui prezzi intendeva evitare che sul punto le decisioni delle organizzazioni dei produttori potessero interferire sulle soluzioni di politica economica adottate dalle istituzioni europee<sup>29</sup>.

---

<sup>27</sup> Per una puntuale messa a punto degli scopi del *Capoper Volstead Act* si rinvia a quanto osservato dalla corte suprema nella decisione *Milk Producers Assn. v. United States*, 362 Us 458 (1960).

<sup>28</sup> Per la esperienza americana si v. M.E. SYKUTA, *The Fallacy of 'Competition' in Agriculture*, in *CORI (Contracting and Organizations Research Institute) Working Paper No. 2012-01*.

<sup>29</sup> Senza qui affrontare il tema, è opportuno rammentare che in concreto il protezionismo agricolo emerso lungo il Novecento nei paesi industrializzati si è in prevalenza fondato su interventi direttamente distorsivi del mercato, in particolare dei prezzi delle *commodities* agricole, artificialmente gonfiati, al fine di venire incontro ai redditi dei produttori agricoli (sul punto si v. i saggi raccolti v. K. ANDERSON, *The Oolitical Economy of Agricultural Price Distorsion*, Cambridge, 2009) e di cui hanno in parte beneficiato anche gli altri operatori economici delle filiere alimentari, acquirenti dei prodotti agricoli e decisamente più forti degli agricoltori nelle relazioni contrattuali di scambio con questi ultimi. Sotto questo profilo, la normativa derogatoria della disciplina *antitrust* prevista per i produttori agricoli è rimasta, per molti decenni, sullo sfondo degli strumenti regolatori concretamente operativi. Attualmente, ed è questo il caso specifico dell'Europa, in particolare dell'Unione europea, il venir meno del protezionismo fondato sul diretto intervento sui prezzi ha inevitabilmente dato nuovo singolare rilievo alla disciplina *antitrust*, in particolare alle deroghe, quale mezzo fondamentale per fornire una risposta al malfunzionamento dei mercati agricoli dovuto alla debolezza strutturale dei produttori

Ai nostri fini, si prescinde qui dalla valutazione critica circa la persistenza del divieto in ordine alla fissazione del prezzo, a fronte del venir meno della politica dei prezzi dei prodotti agricoli per decenni al centro della PAC. Sicché è bene tornare a concentrarsi sulla deroga all'art. 101, par. 1, assicurata dall'art. 209 del reg. n. 1308 a tutti gli accordi pratiche ed intese che intervengono tra operatori agricoli (ivi comprese le organizzazioni riconosciute). Al riguardo va ricordato che siffatta deroga trova un limite operativo soltanto in due ben precise ipotesi: quando sono compromessi gli obiettivi della PAC di cui all'art. 39 ovvero si determini «l'esclusione della concorrenza». Alla luce dei *consideranda* di tutti i regolamenti relativi alla concorrenza in agricoltura (regg. nn. 26 del 1962, 1184/2006, 1234/2007, 1308/2013), l'esclusione di cui si parla nella norma è sempre riferita all'«azione comune» della struttura, ossia ai suoi effetti complessivi. In altre parole, per verificare la sua ricorrenza va presa in considerazione l'incidenza dell'attività posta in essere dall'organizzazione sul mercato nel suo complesso e non certo nei confronti dei soli singoli aderenti alla struttura associativa, in coerenza sul punto con quanto avviene per lo stesso art. 101, par. 1. Peraltro, mentre l'art. 101, par. 1, si applica sul semplice presupposto che si sia di fronte ad accordi intese e pratiche che per oggetto e per effetto incidono in diverse guise sulla concorrenza, essendo sufficiente che essi «possano pregiudicare il commercio tra gli Stati membri» ossia il mercato interno europeo, il limite alla deroga all'art. 101, par. 1, di cui parla lo stesso art. 209 terza frase è costituito dal verificarsi di una situazione di fatto ben diversa oltre che ben precisa, ossia l'effettiva *esclusione* della concorrenza.

3. Nel precedente paragrafo si è sottolineato il fatto che il reg. n. 1308 del 2013 contiene una novità a proposito della deroga

---

agricoli, si dà porre al centro dell'agenda politica l'esigenza di rafforzare la tutela della parte agricola nei rapporti di filiera. Al tempo stesso, però, sta inducendo le istituzioni sovranazionali europee, con il contributo delle stesse autorità *antitrust* nazionali, a favorire una lettura oltremodo restrittiva di siffatte deroghe alla disciplina *antitrust*, al fine di evitare che nei rapporti interni all'Unione europea si pregiudichi l'unità del mercato. Preoccupazione, questa legittima, ma che, a nostro avviso, a legislazione invariata non può condurre ad uno stravolgimento del significato del diritto scritto vigente.



all'art. 101, par. 1, per gli accordi intese e pratiche aventi ad oggetto prodotti agricoli e che intervengono tra produttori agricoli in quanto alla tradizionale menzione delle associazioni così composte segue un esplicito richiamo alle organizzazioni dei produttori espressamente riconosciute dal diritto europeo di cui agli artt. 152 e ss. del medesimo regolamento.

Ebbene, la distinzione tra siffatte strutture associative è di sicuro rilievo, alla luce, peraltro, di quanto evidenziato in precedenza. Infatti, la distinzione evidenzia, fondamentale, che, nell'ambito delle strutture collettive richiamate nell'art. 209, in vista della deroga circa l'applicazione dell'art. 101, par. 1, del TFUE, è possibile delineare una gerarchia, con conseguente diversità di trattamento, tra quelle che non hanno il riconoscimento, come previsto dallo stesso reg. n. 1308 del 2013, e le organizzazioni dei produttori riconosciute dal medesimo reg. n. 1308 del 2013.

Le prime, in quanto disciplinate dal punto di vista del diritto privato esclusivamente dai diritti nazionali, da un lato sono soggette in pieno all'art. 101, par. 1, per via del generale disposto dell'art. 206 del reg. n. 1308, in ordine alle attività e alle clausole non coperte dallo stesso art. 209, dall'altro fruiscono soltanto della deroga nei limiti contenuti nell'art. 209. Ciò significa che per tutti gli aspetti non riconducibili alla deroga, quale prevista nell'art. 209, tali entità collettive risultano destinatarie del medesimo trattamento riservato alle altre strutture associative operanti nei settori economici diversi da quello agricolo in materia di *antitrust* e sempre sulla base dell'art. 101, par. 1, TFUE.

Viceversa, per le organizzazioni di produttori riconosciute dal diritto europeo e, dunque, conformate all'espressa regolamentazione loro riservata dagli artt. 152 ss. del reg. n. 1308 del 2013, tutte le loro determinazioni, sempre che siano in linea sul piano statutario ed operativo con le disposizioni confezionate per loro dal diritto comunitario (oggi contenute nel reg. n. 1308 del 2013), e non siano riconducibili a quelle di cui si occupa la deroga di cui all'art. 209, *sono fuori dal sindacato quanto al rispetto della normativa sulla concorrenza ex art. 101, par. 1.*

Questa conclusione, dirimente al fine di affrontare in maniera corretta il tema al centro della questione pregiudiziale sottoposta dalla

Corte di cassazione francese alla Corte di giustizia, discende: *a*) da un lato, sul piano formale, dall'esplicita "salvezza" circa siffatto sindacato assicurata dall'*incipit* dell'art. 206 del medesimo reg. n. 1308/2013 già richiamato in precedenza e che comprende le disposizioni presenti in quello stesso regolamento, ma fuori dalla parte quarta; *b*) dall'altro, sul piano sostanziale, dal primato che a livello costituzionale l'art. 42 assicura alla politica agricola comunitaria, più specificamente, alle disposizioni giuridiche che direttamente la mettono in pratica, a fronte della normativa riguardante la concorrenza destinata al settore primario. Non è un caso, del resto, che nello stesso art. 209 il limite in negativo alla deroga in materia di *antitrust*, assicurata alle organizzazioni dei produttori, non è certo data dall'eventuale contrarietà degli accordi, intese e pratiche agli obiettivi (di "efficienza" del mercato) riconducibili a quanto previsto nell'art. 101, par. 3, bensì soltanto dalla possibilità che per il loro tramite siano compromessi quelli della politica agricola comunitaria di cui all'art. 39: obiettivi, questi ultimi, che non possono certo ricondursi a quelli relativi alla sola "efficienza", ammesso e non concesso, peraltro, che siano questi esclusivamente alla base dell'art. 101, par. 3.

In definitiva, è solo nel quadro che si è cercato qui di delineare che va correttamente collocato il problema oggi affidato dalla Corte di cassazione francese all'attenzione della Corte di giustizia. È possibile, giunti a questo punto della nostra riflessione, prendere in esame l'art. 152 del reg. n. 1308, par. 1, lett. *c*), il quale individua le finalità specifiche che le organizzazioni dei produttori possono perseguire, al fine di meritare, in presenza di tutti gli altri requisiti richiesti, il riconoscimento<sup>30</sup>.

Tra gli obiettivi ivi indicati si rinvergono innanzitutto e, nell'ordine, quelli di: *i*) assicurare che la produzione sia pianificata e adeguata alla domanda, in particolare in termini di qualità e quantità; *ii*) concentrare l'offerta ed immettere sul mercato la produzione

---

<sup>30</sup> Siffatte finalità, a ben vedere, unitamente ad altre contenute nella medesima norma rispecchiano fondamentalmente le finalità già da molti decenni previste per le organizzazioni dei produttori agricoli, con particolare riguardo al comparto ortofrutticolo disciplinato da ultimo dal reg. n. 2200 del 1996, ossia al comparto di riferimento delle organizzazioni di produttori di indivia coinvolte nel caso che ha generato la questione pregiudiziale ora sottoposta all'attenzione della Corte di giustizia.

dei propri aderenti, anche attraverso la commercializzazione diretta; *iii*) ottimizzare i costi di produzione e la redditività dell'investimento in risposta alle norme applicabili in campo ambientale e di benessere degli animali e stabilizzare i prezzi alla produzione.

Nell'analizzare più da vicino siffatti obbiettivi, vale la pena, in funzione introduttiva, tanto rammentare l'osservazione avanzata da autorevole dottrina d'oltralpe secondo la quale nel diritto le parole vanno pesate come pietre preziose, quanto rimarcare che il perseguimento di siffatti obbiettivi da parte delle organizzazioni che hanno ottenuto il riconoscimento, accogliendoli nel loro atto costitutivo, da un lato legittima l'organizzazione a porre in essere i comportamenti idonei alla loro messa in pratica, dall'altro implica, in definitiva, pur sempre, in vista della loro perseguimento, l'imposizione di obblighi a carico degli operatori che aderiscono all'organizzazione e che, in definitiva, beneficiano dei risultati conseguiti dalla medesima organizzazione.

In altri termini, è del tutto fisiologico che l'attività svolta in comune dall'organizzazione si rifletta, in termini conformativi, sulle singole attività poste in essere dagli aderenti nell'ambito delle loro distinte imprese per la durata del rapporto associativo. A titolo esemplificativo, il perseguimento di cui al primo obiettivo relativo, niente meno, che alla programmazione della produzione affinché essa sia adeguata alla domanda, in termini qualitativi e *quantitativi*, ben può manifestarsi, come del resto conferma la stessa seconda frase dell'art. 209, par. 1, nella fissazione di regole finalizzate al contenimento del complessivo output produttivo proveniente dai produttori aderenti, ovvero a vietare la messa in circolazione di prodotti che risultino al di sotto degli standard qualitativi minimi disposti dall'organizzazione.

Altrettanto può dirsi per il secondo obiettivo, la cui attuazione implica, in definitiva, la riduzione dell'autonoma determinazione dei produttori in ordine alla collocazione sul mercato delle rispettive produzioni, le quali, viceversa possono essere obbligatoriamente conferite alla stessa organizzazione la quale provvederà alla commercializzazione persino direttamente nei confronti dei consumatori finali.

Quanto al terzo obiettivo, è sufficiente, ai nostri fini, limitarsi a prendere in considerazione l'esplicito autonomo richiamo alla c.d. "stabilità dei prezzi".

Ebbene il riferimento espresso a questa ultima come obiettivo da perseguire nasce proprio dalla consapevolezza circa la possibilità che l'azione dell'organizzazione rappresenti un rimedio alla contrapposta caratteristica "naturale" dei mercati dei prodotti agricoli, costituita appunto proprio dalla c.d. "volatilità dei prezzi" dei prodotti agricoli<sup>31</sup>.

Per comprendere compiutamente il senso dell'obiettivo avente ad oggetto la stabilità dei prezzi, è bene richiamare esplicitamente i caratteri peculiari del mercato dei prodotti agricoli, ossia quei caratteri ampiamente analizzati dalla stessa cultura economica a partire dagli inizi della società moderna e che sono stati alla base della diffusa convinzione circa la necessità di un trattamento singolare dal punto di vista giuridico per il settore primario a partire proprio dalla disciplina della concorrenza. Senza qui riprendere argomenti noti, ma che le autorità comunitarie tendono attualmente a dimenticare [ossessionate, come sono, in questo momento storico dall'esigenza di salvaguardare, a tutti i costi, l'unità del mercato agricolo, minimizzando gli effetti perversi che potrebbero scaturire dagli indirizzi accolti], è bene ricordare che, in assenza di interventi adeguati, i mercati agricoli sono strutturalmente instabili per due fondamentali ragioni di fondo.

In primo luogo, l'inelasticità della offerta agricola, dovuta alla rigidità dei cicli produttivi naturali dei prodotti agricoli, unita a sua volta all'inelasticità della domanda (legata fundamentalmente al fatto che le esigenze alimentari umane, una volta raggiunta la soglia di soddisfacimento, non possono certamente crescere sol perché i prezzi dei prodotti alimentari calano) comporta l'oggettiva difficoltà per gli operatori agricoli di rispondere con rapidità ai segnali di squilibrio

---

<sup>31</sup> Sul tema, per una approfondita disamina, si rinvia per tutti a J. VERCAMMEN, *Agricultural Marketing: Structural Models for Price Analysis*, Routledge, 2012. Sulle cause della recente volatilità dei prezzi dei prodotti agricoli si v. l'analitica prospettazione offerta da C.L. GILBERT e C.W. MORGAN, *Food price volatility*, in 365 *Phil. Trans. R. Soc. B*, 2010, p. 3023 ss. nonché il recente volume di P. PINSTRUP-ANDERSEN (a cura di), *Food Price Policy in an Era of Market Instability*, Oxford, 2015. Peraltro, nelle relazioni di filiera, la volatilità dei prezzi danneggia sia i produttori agricoli sia i consumatori, in quanto la parte del leone nell'appropriare del mutare delle condizioni spetta sempre alle imprese alimentari ed a quelle della grande distribuzione a causa della *imperfect competition* presente nella *food chain*: sul punto si v. il recente rapporto curato dalla OECD FOOD CHAIN, *Food Price Formation 7<sup>th</sup> Food Chain Analysis Network Meeting*, dell'ottobre 2015.

che possono presentarsi sul mercato e che sono offerti dal variare dei prezzi dei prodotti medesimi, per non parlare delle oscillazioni dovute all'incidenza negativa che sulle produzioni agricole possono discendere da eventi climatici.

Al tempo stesso, l'ampiezza dei mercati dei prodotti agricoli, dovuta proprio all'inevitabile frantumazione dell'offerta tra tante unità produttive, insieme alla rigidità sia del mercato del fattore produttivo "terra" sia dei costi di produzione, rende improponibile l'applicazione diffusa nel settore primario della moderna funzione imprenditoriale quale prospettata da Schumpeter e posta alla base del sistema dinamico fondato sulla innovazione, ossia sulla c.d. "distruzione creatrice"<sup>32</sup>.

In altre parole, nel settore primario, l'iniziativa produttiva del singolo operatore, ove fosse autenticamente innovativa nel senso schumpeteriano, è destinata ad incidere in tempi relativamente lunghi sull'intero sistema. In prevalenza, in assenza di adeguati correttivi, l'iniziativa del singolo agricoltore, in ragione proprio dell'incidenza limitatissima che essa ha sugli assetti dell'intero mercato, tende ancora a proiettarsi nel futuro sulla base delle informazioni acquisite direttamente e che fondamentalmente si riferiscono al passato, con i noti esiti perversi che ne derivano. Come è stato rilevato da una ampia letteratura<sup>33</sup>, se ogni agricoltore orienta le proprie scelte produttive sulla base dei prezzi emersi nella stagione passata e, dunque, si indirizza verso la coltura che ha registrato il prezzo più alto, al momento del raccolto l'inevitabile

---

<sup>32</sup> La riflessione, sul punto, ha evidenziato che nel moderno sistema agro-alimentare e agro-industriale orientato alla produzione di massa il settore agricolo in senso stretto si limita fondamentalmente a fruire della funzione innovativa svolta dalle componenti industriali del sistema, laddove un possibile autonoma capacità innovativa per la impresa agricola può, ove mai, svilupparsi nell'ambito dell'agricoltura locale e multifunzionale: sul punto si v. per tutti P.L. MILONE, *Agricoltura in transizione*, Donzelli, Roma, 2009, p. 45 ss.

<sup>33</sup> Ci si riferisce al c.d. *Cobweb Model* (come formalizzato da E. MORDECAI, *The Cobweb Theorem*, in 52 *The Quarterly Journal of Economics*, 1938, p. 255 ss.) relativo proprio al caso in cui le scelte produttive sono adottate prima di avere segnali dai prezzi. Il che avviene in ragione della distanza temporale tra l'avvio dei processi produttivi (ad es. le semine) e il loro compimento (ossia il raccolto), per cui le aspettative dei produttori agricoli, sulla base delle quali essi adottano le proprie decisioni produttive, finiscono con il fondarsi sull'osservazione dei prezzi emersi in precedenza: sul tema al centro di una letteratura molto ampia si v. per tutti F. BAILEY NORWOOD e J.L. LUSK, *Agricultural Marketing and Price Analysis*, Pearson Education, 2008, p. 132 ss.

conseguente crescita di quella specifica offerta non potrà che portare ad una contrazione del relativo prezzo con la conseguente riduzione complessiva del reddito; per altro verso, l'idea di affidare al solo aumento delle produzioni nelle successive stagioni la possibilità di mantenere inalterato o addirittura migliorare il reddito porta verosimilmente, per le ragioni sopra evidenziate, all'effetto opposto, ossia ad una contrazione ulteriore dei prezzi per eccedenza dell'offerta.

Sotto questo profilo, dunque, al fine di assicurare la stabilità dei mercati, ossia una realistica stabilità nei rapporti tra domanda e offerta, che in definitiva risponde ad un interesse generale (comprensivo sia di quello dei produttori agricoli sia dei consumatori finali) è indispensabile per gli agricoltori avere informazioni prospettiche in ordine all'evoluzione del mercato medesimo, ossia poter operare in un ambiente meno incerto nel quale collocare le proprie scelte produttive.

Si tratta, a ben vedere, di un obiettivo decisivo ai fini della stabilità del mercato, ma, al tempo stesso, assai difficile da realizzarsi e che comunque non altera la considerazione di fondo secondo la quale gli agricoltori restano in larga misura pur sempre *price takers*. Quanto basta, in ogni caso, perché lo stesso scambio di informazioni che interviene tra produttori agricoli meriti una valutazione decisamente diversa da quella che tradizionalmente accoglie e difende la cultura *antitrust* laddove, in termini generali, sostiene che siffatto scambio di informazioni integrerebbe una pratica collusiva in vista della fissazione anche indiretta dei prezzi.

Ebbene, se si analizza storicamente l'intervento delle prime istituzioni pubbliche nel settore primario emerse durante la fase di modernizzazione dell'economia è agevole constatare che uno dei principali obiettivi perseguiti è stato proprio quello di porre rimedio all'isolamento del singolo produttore agricolo dalle informazioni utili per orientare le proprie scelte, ossia di assicurare ai produttori flussi di informazione, anche sull'andamento futuro dei mercati, non attingibili da parte del singolo se non a costi molto alti: flussi di informazione rilevanti in termini di un *public good* in grado di strutturare un "ambiente" favorevole al miglior funzionamento del mercato dei prodotti agricoli. Del resto, come è stato osservato in termini generali: «*Expected prices depend on current information about future supply*

*and demand: more informed predictions are more accurate than less informed predictions»<sup>34</sup>.*

Di qui l'esigenza tutta moderna di perseguire la *price commodity discover* relativa ai prodotti agricoli sia mediante l'introduzione nel sistema economico di strutture istituzionali od altre soluzioni in grado di perseguire siffatto obiettivo<sup>35</sup>, sia di permettere se non anche favorire la presenza di meccanismi anche di *private information* indirizzati, tra l'altro, a colmare le asimmetrie informative che nei rapporti di filiera sono presenti tra gli operatori agricoli e le imprese interessate all'acquisto della materia prima<sup>36</sup>.

In questa prospettiva, a prescindere, tra le altre soluzioni, dal sofisticato sistema basato sul mercato dei *futures*, applicabile, peraltro, solo alla *commodities* agricole standardizzate<sup>37</sup>, sul piano dei rimedi privati è spettato proprio all'associazionismo tra i produttori fornire una prima sia pur limitata risposta all'esigenza informativa sopra evidenziata, quale strumento per un proficuo *feed back* informativo tra gli operatori agricoli<sup>38</sup>. Strumento, questo, del tutto legittimo, come

---

<sup>34</sup> Così, C.C. COX, *Futures Trading and Market Information*, in 84 *Journal of Political Economy*, 1976, p. 1215 ss., in part. p. 1216.

<sup>35</sup> Sul tema si è accumulata una vastissima letteratura: per una ricognizione introduttiva si v. si v. A.W. SHEPHERD, *Market Information Services: Theory and Practice*, in *FAO Agricultural Services Bulletin*, n. 125, 1997.

<sup>36</sup> È significativo, alla luce dell'attuale situazione di grave crisi di alcuni comparti produttivi alimentari, che in Francia tra i provvedimenti oggetto di analisi da parte del Parlamento vi sia una proposta volta a favorire l'attuazione periodica di una "conferenza di filiera" tra tutti gli operatori interessati, indirizzata ovviamente non certo alla determinazione dei prezzi, bensì allo scambio di informazioni al solo fine di definire le prospettive di evoluzione dei mercati agricoli e alimentari: si v. il Rapporto elaborato nel dicembre del 2015 dal senatore M.D. GREMILLET, *Sur la proposition de loi de M. Jean-Claude Carle et plusieurs de ses collègues en faveur de la compétitivité de l'agriculture et de la filière agroalimentaire*, p. 24.

<sup>37</sup> Senza qui richiamare analiticamente il tema, è sufficiente rammentare che i mercati dei *futures*, aventi ad oggetto prodotti agricoli sufficientemente standardizzati quanto alle loro caratteristiche, si colloca parallelamente a quello dei mercati reali delle medesime *commodities*, catturando, con costanza, le aspettative dei venditori (produttori agricoli) e quella degli acquirenti. In tal modo, le evoluzioni che intervengono sul mercato dei *futures*, svolgono di fatto la funzione di bilanciare, in termini assicurativi, le oscillazioni che emergono nei mercati reali, contribuendo, per tale via, alla stabilità dei prezzi in questi ultimi mercati.

<sup>38</sup> Con specifico riferimento all'esperienza nord americana è interessante ai nostri fini rilevare che è sempre al *Capper Volstead Act* che si fa riferimento quanto ad assicurare,

del resto si può ricavare dalla lettura degli obblighi posti a carico degli aderenti a siffatte organizzazioni e che lo stesso art. 153 del reg. n. 1308 esige che siano presenti negli statuti delle organizzazioni ai fini del loro riconoscimento.

Tanto premesso, mette conto tornare ad analizzare l'obiettivo indicato nell'art. 152, par. 1, lett. c), ai sensi del quale l'organizzazione dei produttori può legittimamente operare per assicurare la stabilità dei prezzi.

Orbene, l'esplicita previsione di tale obiettivo tra quelli qualificanti per le organizzazioni dei produttori, implica innanzitutto che il legislatore considera positivamente l'impatto che il suo perseguimento determina sul mercato, nella misura in cui si tratta appunto di correggere la tendenza 'naturale' alla volatilità dei prezzi a favore della stabilità.

Al tempo stesso, è altresì evidente che al perseguimento legittimo di tale obiettivo si lega l'inevitabile conseguente legittimazione per l'organizzazione dei produttori circa l'adozione delle misure e delle iniziative operative necessarie e sufficienti al riguardo, nell'ottica pur sempre della loro ragionevolezza e proporzionalità. Come dire, dunque, che se si intende dare un significato a quanto prescritto dal legislatore è necessario supporre che siano configurabili una molteplicità di azioni ed iniziative che l'organizzazione può legittimamente intraprendere a tale scopo. Orbene la stabilità dei prezzi può essere effettivamente favorita attraverso un'azione indirizzata proprio alla

---

sul piano della disciplina *antitrust*, la validità dell'*information sharing* tra i produttori agricoli, a prescindere dalla stessa concordata fissazione di un prezzo determinato. Con specifico riferimento alla realtà californiana si è osservato che: «*Information-sharing cooperatives perform no handling or other traditional marketing activities for their members. Rather, they serve as devices for their members to communicate, share information on production plans and market conditions, and formulate pricing strategies. Industries where these cooperatives have emerged include iceberg lettuce, melons, kiwifruit, table grapes, fresh stone fruits, mushrooms, and fresh tomatoes. The activities undertaken by these cooperatives would ordinarily be illegal under the Us antitrust laws but are rendered lawful due to the Capper-Volstead Act, which grants an exemption from the antitrust laws to farmers acting collectively through a cooperative*»: così H.F. CARMAN, R. COOK e R.J. SEXTON, *Marketing California's Agricultural Production*, in J. SIEBERT (a cura di), *California Agriculture: Dimensions and Issues*, Giannini Foundation of Agricultural Economics, 2003, p. 106.



c.d. *price discovery* e che, a sua volta, abbisogna fundamentalmente della c.d. *information sharing*<sup>39</sup>.

Al riguardo, fermo restando il divieto di fissare un prezzo identico [divieto che, come si è già precisato, risulta comunque ben più circoscritto rispetto a quello che si legge nell'art. 101 TFUE il quale pone sullo stesso piano la fissazione diretta ed indiretta del prezzo], non può negarsi che lo scambio o la condivisione di informazioni strategiche in ordine alle stesse attese circa i prezzi costituisce la principale, se non l'unica, modalità con la quale intervenire per perseguire la stabilità dei prezzi sul mercato. Ne discende che ritenere che questa modalità operativa, messa in campo dalle organizzazioni dei produttori, sia di per sé in contrasto con la disciplina della concorrenza di cui all'art. 101, par. 1, significa, in buona sostanza: *a*) privare di contenuto giuridico il diritto attraverso il quale si esprime la politica agricola comunitaria, e, dunque, la stessa complessiva sistemica che la materia oggi conosce nell'ambito del regolamento unico n. 1308 del 2013, con un risultato che va ben oltre la semplice interpretazione restrittiva delle norme ivi previste, ammesso e non concesso che siffatta lettura restrittiva sia giustificata; *b*) configurare, in definitiva, le regole della concorrenza di cui all'art. 101, par. 1, sempre come una variabile indipendente, peraltro da applicare sulla base di parametri di contenuto meramente economico, in grado di affermare sempre e comune il proprio primato sugli altri contenuti disciplinari, di cui, in definitiva, si finisce con il disconoscere la stessa giuridicità.

Senza bisogno qui di richiamare la lezione che emerge da uno

---

<sup>39</sup> Sul punto, si v. per tutti B. HUETH e P. MARCOUL, *Information Sharing and Oligopoly in Agricultural Markets: The Role of the Cooperative Bargaining Association*, in 88 *Amer. J. Agr. Econ.*, 2006, p. 866 ss. Al riguardo, una lettura della disciplina europea, non convincente, a nostro avviso, sul piano sistematico sembra escludere che l'obiettivo indicato nel testo possa essere perseguito dalle organizzazioni dei produttori. Secondo J. BIJMAN ed altri, *Support for Farmers' Cooperatives*, Final Report, Novembre 2012: «A number of cooperatives and producer organisations perceive legal uncertainty in competition law and report high legal costs. They see a lack of coherence between the agricultural policy that promotes bundling under the Common Market Organisation (CMO), and competition policy that seems to prohibit information sharing and other forms of collaboration. Some other OECD countries (e.g. USA) have more – albeit under strict conditions – exemptions for cooperatives in competition law to rebalance market powers».

dei *leading cases* fondamentali per tutto il diritto comunitario, vale a dire la sentenza *Van den Gen Loos*, è sufficiente osservare che nel caso dell'agricoltura l'applicazione ai prodotti agricoli della disciplina di rango costituzionale relativa alla concorrenza è dettata sulla scorta dell'art. 42 TFUE, soltanto dalla normativa secondaria, ossia dalla stessa normativa con cui si attua la politica agricola comunitaria. Ciò significa che, in ordine all'individuazione di situazioni giuridiche dei soggetti privati meritevoli di tutela e di salvaguardia, esiste in primo luogo una posizione paritaria tra quelle rispettive regole. Sotto questo profilo, dunque, l'affermazione generale di un ordine di priorità a vantaggio della concorrenza va provata in concreto sulla base del diritto scritto e non certo affermata aprioristicamente.

Peraltro, le considerazioni svolte in precedenza evidenziano piuttosto, come oggi conferma lo stesso *incipit* dell'art. 206 del reg. n. 1308, che è la normativa della concorrenza a rivelarsi subordinata alla legislazione attuativa della politica agricola comunitaria e non certo il contrario.

Sicché, costituisce frutto di un'inversione logico-giuridica, cui continua peraltro a soggiacere la Commissione europea, come emerge dalla lettura degli orientamenti interpretativi relativi agli artt. 169, 170 e 171 del reg. n. 1308 del 22 dicembre 2015<sup>40</sup>, qualificare le situazioni che appaiono in astratto non in linea con la disciplina della concorrenza oggi applicabile anche all'agricoltura *ex art.* 206 del reg. n. 1308 e che però sono fuori dalle deroghe di cui si occupano gli artt. 209 e 210, quali ulteriori ipotesi di deroghe da porre sullo stesso piano delle prime e, come tali, da interpretare restrittivamente. Infatti, se si considerano da un lato il primato della politica agricola comunitaria sulla disciplina della concorrenza, dall'altro la riserva espressa di cui all'*incipit* dell'art. 206 del reg. n. 1308 nonché l'attuale esplicito autonomo richiamo alle organizzazioni dei produttori riconosciute introdotto nell'art. 209 del medesimo regolamento, appare viceversa corretto osservare, con riferimento a tali organizzazioni, che sono le

---

<sup>40</sup> In senso critico sull'impostazione della Commissione si v. il nostro A. JANNARELLI, «Agricoltura e concorrenza» o «concorrenza e agricoltura»? (Gli artt. 169, 170 e 171 del reg. n. 1308/2013 e il progetto di guidelines presentato dalla Commissione), cit.

norme sulla concorrenza contenute nella parte IV del reg. n. 1308 a prospettarsi, piuttosto, come residuali e di chiusura a fronte della disciplina espressiva direttamente della PAC prevista nelle altre parti del regolamento unico n. 1308. In altri termini, queste ultime disposizioni, in particolare gli artt. 152 e ss. in materia di organizzazioni dei produttori, non possono certo essere "valutate" ed interpretate come "deroghe" alla disciplina *antitrust*, sulla base peraltro dell'errato presupposto che sia questa ultima a rappresentare il quadro prioritario di riferimento. A ben vedere, le norme di cui agli artt. 152 ss. aventi ad oggetto le organizzazioni dei produttori sono l'estrinsecazione, queste sì prioritaria sulla disciplina della concorrenza *ex art. 42 T<sub>FUE</sub>* di scelte di politica agricola, come tali meritevoli di piena ed effettiva applicazione.

4. Le considerazioni ora svolte permettono di ben cogliere l'alternativa radicale che nel caso di specie è sottoposta all'attenzione della Corte di giustizia e che è ben riassunta nella consapevole affermazione della Corte di cassazione francese che ha sollevato la questione pregiudiziale allorquando ha rilevato che *«le litige pose une difficulté sérieuse quant à l'interprétation des règlements portant organisation commune des marchés, dans ce secteur, et l'étendue des dérogations « spécifiques »<sup>41</sup> aux règles de concurrence qu'ils sont susceptibles de contenir dans leurs dispositions relatives aux OP et AOP, notamment au regard de l'objectif de régularisation des prix à la production assigné à ces organisations et la possibilité qu'ont ces organismes de mettre en place des prix de retrait»*.

---

<sup>41</sup> Come emerge dal brano riportato nel testo, la Corte di cassazione francese se da una parte solleva correttamente la questione sul presupposto della possibile piena legittimazione delle organizzazioni di produttori ad agire per perseguire l'obiettivo relativo alla stabilità dei prezzi che il diritto stesso europeo ha collocato tra quelli qualificanti per tali strutture, dall'altra non coglie in maniera compiuta la differenza di piani su cui si collocano rispettivamente le regole attuative della politica agricola e quelle relative alla concorrenza, ivi comprese quelle destinate al settore primario. Infatti, nella sua motivazione, le disposizioni di cui agli artt. 152 e ss. vengono impropriamente considerate come possibili espressioni di "deroghe speciali" alla disciplina *antitrust* da porre, dunque, accanto alle deroghe "generali" *ex art. 209* del reg. n. 1308, laddove esse sono del tutto estranee alla seconda disciplina e come tali sottratte al suo scrutinio.

Invero, a voler riprendere l'osservazione avanzata nell'avvio della presente riflessione, non può non sorprendere la singolare divaricazione che è dato cogliere tra l'argomentazione adottata dall'autorità francese della concorrenza e che si rinviene peraltro nella memoria avanzata nel giudizio di cassazione nell'interesse della stessa autorità e quella posta alla base della decisione della Corte di appello di Parigi che con la sentenza del 15 maggio 2014 ha annullato la decisione dell'*authority antitrust* adottata da questa ultima il 6 marzo 2012. Senza qui indulgere in una analisi che va ben oltre l'ambito della presente indagine, è sufficiente osservare che nella decisione originaria dell'autorità *antitrust* francese del 2012 nonché nell'articolata critica avverso la sentenza della corte di appello di Parigi che si rinviene nella memoria sopra richiamata, la questione in oggetto risulta affrontata sulla base di una pregiudiziale assunzione, peraltro non evidenziata: la verifica in ordine al rispetto della disciplina *antitrust* di cui all'art. 101, par. 1, anche a tener conto delle deroga prevista per l'agricoltura dai regolamenti adottati al riguardo (reg. n. 26 del 1962, reg. n. 1184/2006 e reg. n. 1235/2007) risulta svolta sulla base del solo confronto tra tale disciplina e la situazione effettuale relativa al comportamento tenuto dalle organizzazioni dei produttori di indivia. In altri termini, l'applicazione della disciplina *antitrust* è stata del tutto estrapolata dal contesto specifico in cui si collocano le organizzazioni di produttori agricoli, come se si fosse in presenza di accordi, intese e pratiche poste in essere da imprese private qualunque. Di conseguenza, la stessa disciplina di fonte europea relativa a tali organizzazioni viene ignorata o svuotata di contenuto: le determinazioni adottate da siffatte organizzazioni in linea con gli obiettivi statutari fissati dallo stesso legislatore comunitario vengono sottoposti alla valutazione della normativa sulla concorrenza come se fossero accordi, pratiche ed intese frutto soltanto dell'autonomia privata.

In altri termini, il modello ermeneutico ed argomentativo sotteso a questo indirizzo occulta il legame giuridico, di ordine sistemico, che, viceversa, esiste: *a)* in ordine al rapporto di fondo che il Trattato prospetta tra la politica agricola comunitaria, più precisamente tra le scelte legislative già assunte ed in cui questa si manifesta e vive, e la disciplina dettata per tutela la concorrenza, con la conseguenza di

mortificare in concreto il primato che alla prima viene riconosciuto, con orientamento costante, dalla stessa Corte di giustizia; *b*) in ordine al rapporto tra le determinazioni specifiche e puntuali previste dal diritto scritto circa le azioni che le organizzazioni dei produttori sono legittimate a porre in essere *per* il mercato agricolo e *nel* mercato agricolo, attuative della PAC, e la normativa riguardante la concorrenza, con particolare riguardo alle deroghe alla disciplina *antitrust* previste per il settore agricolo.

Rispetto a questo singolare atteggiamento ermeneutico esaurisce il ragionamento giuridico-economico soltanto sulla base delle norme *antitrust*, la decisione della Corte di appello e la meditata sentenza della stessa Corte di cassazione affrontano la questione nei soli termini giuridicamente corretti, ossia affrontano la questione nell'ambito di un approccio squisitamente giuridico, come tale orientato ad una lettura coerente e sistematica del diritto, ossia indirizzato in primo luogo a rispettare il diritto scritto che non può essere ridotto a mere affermazioni di facciata. È evidente che alla luce degli esiti importanti che la soluzione della questione prospetta si può apprezzare la scelta saggia della Corte di cassazione di sollevare la questione pregiudiziale, chiamando in causa la Corte di giustizia perché si faccia definitiva chiarezza sul punto.

Il compito affidato alla Corte di giustizia, per le ragioni sin qui illustrate, è delicatissimo in quanto, a tacer d'altro, sono in gioco, non soltanto la possibilità di continuare a dare senso alla politica agricola comunitaria (pur sempre presente autonomamente nel Trattato e non certo collocata in posizione ancillare e subordinata rispetto alla tutela della concorrenza), ma anche la stessa credibilità di un ordinamento giuridico sovranazionale che sia fondato sulla *rule of law* e sia in grado di onorare aspettative e diritti che pur ha inteso riconoscere ai suoi cittadini.

## II

CATHERINE DEL CONT

### **«AFFAIRE ENDIVES» SUITE ET BIENTÔT FIN: LA COUR DE CASSATION SAISIT LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE RÉFLEXIONS SUR L'ARRÊT DU 8 DÉCEMBRE 2015**

1. Par un arrêt du 8 décembre 2015<sup>1</sup>, la Cour de Cassation saisie d'un pourvoi formé par l'Autorité de la concurrence contre l'arrêt de la Cour d'appel de Paris dans la fameuse «Affaire endives»<sup>2</sup>, a sursis à statuer et saisi la Cour de justice de l'Union européenne par voie de question préjudicielle.

En 2012, l'Autorité de la concurrence a sanctionné des organisations professionnelles du secteur endivier pour entente complexe et continue visant principalement à la détermination d'un prix minimum de revente. Par un arrêt du 15 mai 2014, la Cour d'appel de Paris a annulé la décision dans toutes ses dispositions au motif qu'il n'était pas établi que les organisations de producteurs avaient dépassé leurs missions légales de régularisation des prix à la production qui leur avaient été confiées par le législateur dans le cadre de la politique agricole commune. L'Autorité de la Concurrence a sans surprise formé

---

<sup>1</sup> Arrêt n° 1056 du 8 décembre 2015, Chambre commerciale, [http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/cass\\_endives\\_12d08.pdf](http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/cass_endives_12d08.pdf).

<sup>2</sup> Arrêt du 15 mai 2014, Cour d'appel de paris, Pôle 5 – Chambre 5-7, Décision de l'Autorité de la concurrence (ADLC) 12-D-08 du 6 mars 2012, Secteur de la production et de la commercialisation des endives, <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/avisdec.php?numero=12D08>, voir C. DEL CONT, *L'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 14 mai 2014, «l'affaire endives»: quels enseignements pour l'avenir de la «relation spéciale» entre agriculture et concurrence?*, in *Riv. dir. agr.*, 2015, II, p. 84 à 109.

un pourvoi en cassation contre cette décision, en tous points contraire à la sienne, faisant primer l'exception agricole sur l'application des règles de concurrence.

Considérant que le litige «pose une difficulté sérieuse quant à l'interprétation des règlements communautaires portant organisation commune des marchés, dans ce secteur, et l'étendue des dérogations «spécifiques» aux règles de concurrence qu'ils sont susceptibles de contenir dans leurs dispositions relatives aux OP et AOP, notamment au regard de l'objectif de régularisation des prix à la production assigné à ces organisations et la possibilité qu'ont ces organismes de mettre en place des prix de retrait», la Haute juridiction a décidé de saisir la Cour de justice. Elle lui a posé les deux questions suivantes:

Elle lui a posé les deux questions suivantes:

«1°/ Des accords, décisions ou pratiques d'organisations de producteurs, d'associations d'organisations de producteurs et d'organisations professionnelles, qui pourraient être qualifiés d'anticoncurrentiels au regard de l'article 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), peuvent-ils échapper à la prohibition prévue par cet article du seul fait qu'ils pourraient être rattachés aux missions dévolues à ces organisations dans le cadre de l'organisation commune du marché et ce, alors même qu'ils ne relèveraient d'aucune des dérogations générales prévues successivement par l'article 2 des règlements (CEE) n° 26 du 4 avril 1962 et (CE) n° 1184/2006 du 24 juillet 2006 et par l'article 176 du règlement (CE) n° 1234/2007 du 22 octobre 2007?»

2°/ Dans l'affirmative, les articles 11, § 1, du règlement (CE) n° 2200/1996, 3, § 1, du règlement (CE) n° 1182/2007, et 122, alinéa 1er, du règlement (CE) n° 1234/2007, qui fixent, parmi les objectifs assignés aux organisations de producteurs et leurs associations, celui de régulariser les prix à la production et celui d'adapter la production à la demande, notamment en quantité, doivent-ils être interprétés en ce sens que des pratiques de fixation collective d'un prix minimum, de concertation sur les quantités mises sur le marché ou d'échange d'informations stratégiques, mises en oeuvre par ces organisations ou leurs associations, échappent à la prohibition des ententes anticoncurrentielles, en tant qu'elles tendent à la réalisation de ces objectifs?».

Il appartient désormais à la Cour de Justice, à travers les questions posées par la Haute juridiction, de trancher entre deux conceptions fondamentalement divergentes de la spécificité agricole au regard du droit de la concurrence

Pour bien mesurer les enjeux attachés aux questions posées, il convient tout d'abord de revenir sur les raisonnements suivis par l'ADLC et la Cour d'appel de Paris puis par la Cour de cassation.

2. Dans la décision du 6 mars 2012, l'Autorité de la concurrence sanctionnait sur le fondement des articles 101 du TFUE et L410-1 du Code de commerce des producteurs d'endives et leurs organisations professionnelles pour entente complexe et continue sur le marché français de l'endive de 1995 à 2010 et leur infligeait une amende de 3,6 millions d'euros. Pour l'Autorité, «les actions mises en œuvre par les organisations professionnelles s'inscrivaient dans un plan global de fixation des prix de vente minima des endives»<sup>3</sup>. La fixation collective de prix, la coordination des offres promotionnelles, la concertation sur les volumes produits et les mesures de retrait ainsi que le système d'informations sont analysés comme ayant «un objectif anticoncurrentiel unique» constituant ainsi une entente généralisée et continue sur les prix<sup>4</sup>. Rejetant les arguments des parties, l'Autorité a considéré que les pratiques et actions des organisations professionnelles ne relevaient nullement des missions légales conférées aux organisations professionnelles dans le cadre général de la PAC et des règlements relatifs à l'Organisation commune des marchés<sup>5</sup>.

Survenant dans un contexte de crise agricole – et plus particulièrement dans un contexte de crise des filières fruits et légumes et lait<sup>6</sup> – et de baisse constante des revenus des producteurs et de pré-

---

<sup>3</sup> Communiqué de l'ADLC du 6 mars 2012, <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/avisdec.php?numero=12D08>.

<sup>4</sup> Voir p. 50 de la décision le grief notifié aux parties.

<sup>5</sup> Règlement UE 1308/2013 du Parlement européen et du Conseil du 17 décembre 2013 portant organisation commune des marchés de produits agricoles et abrogeant les règlements CE 922/72, 234/79, 1037/2001 et 1234/2007.

<sup>6</sup> Filières sur lesquelles l'ADLC avait rendu des avis: Avis 08-A-07 relatif à l'organisation économique de la filière fruits et légumes, <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/pdf/>



paration de la nouvelle réforme de PAC et l'OCM unique, la décision a été source de nombre d'interrogations et d'inquiétudes dans le monde agricole. Elle apparaît tout d'abord comme une absence de prise en compte du déséquilibre structurel entre l'amont et l'aval de la filière alimentaire, déséquilibre qui est une des principales causes de la baisse des revenus des producteurs<sup>7</sup>. En effet, les missions de concentration et de coordination de l'offre des organisations de producteurs ont notamment, et ce depuis toujours, pour finalité de contrebalancer la puissance d'achat de l'agro-industrie et de la distribution. La décision a donc été ressentie par les producteurs comme une négation de leurs missions légales de régulation de l'offre attribuées par le droit communautaire et interne et, partant, comme une remise en cause du régime dérogatoire aux règles de concurrence institué par les règlements OCM successifs. Incompréhension encore car alors les projets de réforme de la PAC et de singulièrement de l'OCM unique proposaient renforcer le rôle des organisations de producteurs en matière de concentration et régularisation de l'offre en termes de qualité et de quantité<sup>8</sup>.

---

*avis/08a07.pdf*; avis 09-A-48 du 2 octobre 2009 sur le fonctionnement du secteur laitier, <http://www.autoritedelaconurrence.fr/pdf/avis/09a48.pdf>.

<sup>7</sup> Voir sur ce point l'avis 08-A-07 précité et la décision de l'ADLC De manière générale, le déséquilibre structurel entre l'amont et l'aval de la filière a été mis en évidence dans de nombreux rapports et études tant au niveau national qu'eupéen: Voir par exemple: l'étude thématique de l'ADLC sur agriculture e et concurrence in Rapport annuel de l'ADLC 2012, spécialement p. 90, [http://www.autoritedelaconurrence.fr/doc/etude\\_thema\\_2012.pdf](http://www.autoritedelaconurrence.fr/doc/etude_thema_2012.pdf); la Communication de la Commission au Parlement eupéen du 9 décembre 2007 COM (2008) 821 final: «*the asymmetry of bargaining power between agricultural producers and the rest of the supply chain has kept producer margins in the agricultural sector under strong pressure. In response, agricultural producers have adopted a wide range of strategies, including the creation of producer groups and cooperatives, the development of contractual arrangements with processors and retailers, and the development of high-value added quality products, for instance by participation in voluntary certification schemes. These schemes are useful for producers in rebalancing the asymmetry of bargaining power in the food supply chain as well as for consumers and the environment...*»; A. JANNARELLI, *L'eccezzionalismo agricolo e la catena alimentare nel futuro della PAC*, in *Diritto alimentare*, 2016/1.

<sup>8</sup> COM (2011) 626 du 12 octobre 2011), destiné à remplacer le règlement (CE) n° 1234/2007 (consolidé par le document COM (2010) 799), [http://ec.europa.eu/agriculture/cap-post-2013/communication/index\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/agriculture/cap-post-2013/communication/index_fr.htm); voir le Rapport EU Competition framework: specific rules for the food chain in the new CAP, juin 2012, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2012/474541/IPOL-AGRI\\_NT%282012%29474541\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2012/474541/IPOL-AGRI_NT%282012%29474541_EN.pdf); voir «Europe 2020» (COM (2010) 2020), <http://ec.europa.eu/agriculture/cap>

De manière générale, l'inquiétude a porté sur la reconnaissance même de la spécificité de l'agriculture en matière de concurrence énoncée à l'article 42 du TFUE. En effet, pour l'ADLC le secteur agricole est par principe soumis au droit commun de la concurrence et les dérogations prévues par la Politique agricole commune doivent être interprétées de manière restrictive<sup>9</sup> conformément à la jurisprudence communautaire citée au soutien de cette affirmation. Est ainsi rappelé dans les développements de la décision relatifs à l'applicabilité des règles de concurrence au secteur agricole que «les règles de concurrence prévues tant par le droit de l'Union que par le droit interne s'appliquent au secteur agricole dont elles reconnaissent cependant certaines spécificités»<sup>10</sup> et que «le maintien d'une concurrence effective sur les marchés des produits agricoles fait partie des objectifs de la PAC»<sup>11</sup>. Cette primauté des règles de concurrence est également affirmée dans les documents annexés à la décision<sup>12</sup>: «dans une économie de marché, le droit de la concurrence s'applique à l'ensemble des secteurs économiques. Le secteur agricole en est un à part entière, les règles de concurrence lui sont donc applicables»<sup>13</sup>.

La décision du 6 mars 2012 sanctionnant les actions des organisations de producteurs s'inscrit dans la tendance générale à l'effacement

---

*post-2013/debate/report/summary-report\_fr.pdf*; COM (2010) 672, 18 novembre 2010, [http://ec.europa.eu/agriculture/cap-post-2013/communication/index\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/agriculture/cap-post-2013/communication/index_fr.htm)).

<sup>9</sup> Sur l'applicabilité du droit commun de la concurrence au secteur agricole, voir les points 234 à 256 de la décision; pour un panorama de la question voir les références citées supra note 9.

<sup>10</sup> Point 238.

<sup>11</sup> Point 241 reprenant la désormais célèbre formule de l'arrêt de la Cour Milk Marque Ltd, C-137/00 du 9 septembre 2003.

<sup>12</sup> Ainsi dans le communiqué de presse, il est énoncé que «loin d'être un frein à leur développement, le droit de la concurrence peut, au contraire, accompagner les producteurs et les aider à renforcer leur pouvoir de négociation face aux acteurs de la grande distribution. Il admet l'emploi d'outils utiles (contractualisation, indicateurs de tendance, marchés à terme, etc.) qui permettent aux producteurs d'avoir une meilleure visibilité et prévisibilité dans la gestion de leurs exploitations». De manière alors inhabituelle, l'Autorité a accompagné la publication de la décision et du communiqué de presse de fiches annexes: ces fiches énoncent «les solutions privilégiées par l'ADLC» proposées au secteur agricole: la contractualisation, la concentration structurelle au sein de grandes coopératives, ou encore l'intégration verticale.

<sup>13</sup> Fiche annexe n° 1.

des spécificités sectorielles en matière de concurrence, et plus encore dans la pratique et la «doctrine 'de l'Autorité française' à écarter la spécificité agricole au stade de la qualification des pratiques»<sup>14</sup>. Contestant ce schéma d'application des règles de concurrence à l'agriculture – conforme à la pratique décisionnelle européenne –, les organisations de producteurs ont toutes interjeté appel aux de faire reconnaître que leurs pratiques entraînent dans le champ d'application des exceptions propres à l'agriculture et relevaient de leurs missions légales de mise en œuvre des objectifs de la PAC.

Le 15 mai 2014, la Cour d'appel de Paris a réformé dans son intégralité la décision de l'Autorité de la concurrence. L'arrêt de la cour repose sur une analyse et une interprétation totalement opposées de la spécificité agricole instituée à l'article 42 du Traité et du régime dérogatoire en matière de concurrence institué dès 1962 par le droit communautaire dérivé, le règlement 26/62<sup>15</sup> (codifié par le règlement 1184/2006), les règlements portant organisation commune de marché, et le droit français (les articles 551 du Code rural en vigueur au moment des faits reprochés). Le raisonnement de la Cour repose entièrement sur l'existence de l'exception agricole et l'affirmation de primauté des objectifs de la PAC sur les règles de concurrence en s'appuyant d'une part sur les articles 39, 40 et 42 du TFUE et, d'autre part, sur le règlement 1184/2006 portant application de certaines règles de concurrence à la production et au commerce des produits agricoles<sup>16</sup>. Il convient de relever que la Cour effectue une lecture combinée des articles 1et 2 du règlement et des *considérants* 2 à 5. Aux termes des *considérants* 3 et 4 «les règles de concurrence (...) doivent être appliquées dans la mesure à la production et commerce

---

<sup>14</sup> Voir l'étude thématique précitée de l'ADLC, spécialement la conclusion, p. 143: «ces particularités pour importants qu'elles soient, ne justifient pas d'exceptions aux principes cardinaux qui structurent la mise en œuvre des règles de concurrence dans le reste de l'économie (...). Pour autant, elles (ces spécificités) se retrouvent (...) notamment lorsqu'elle impose des sanctions».

<sup>15</sup> Règlement du 4 avril 1962 portant application de certaines règles de concurrence à la production et au commerce des produits agricoles, règlement CE 1184/2006 du 24 Juillet 2006 portant application de certaines règles de concurrence à la production et au commerce des produits agricoles, JOCE du 4 août 2006.

<sup>16</sup> Texte ayant codifié le règlement 26/62.

des produits agricoles dans la mesure où leur application n'entrave pas le fonctionnement des organisations nationales de marché et ne met pas en péril la réalisation des objectifs de la PAC; «il convient d'accorder une attention particulière à la situation des associations d'exploitants... à moins qu'une telle action n'exclue la concurrence ou ne mette en péril les objectifs de la PAC». La juridiction d'appel met ainsi en lumière la continuité politique -sinon juridique- et non une rupture entre l'article 42 du TFUE et le règlement relatif à l'application des règles de concurrence; cette position est en contradiction avec celle de la Commission et des tribunaux selon laquelle le règlement aurait évincé le schéma dérogatoire de l'article 42 pour y substituer un principe d'applicabilité des règles de concurrence ne laissant place qu'à des exceptions résiduelles<sup>17</sup>. Pour la Cour d'appel donc la spécificité agricole doit être appréhendée au regard de «l'ensemble des textes applicables dans le domaine de la PAC»<sup>18</sup> au premier rang desquels les articles 39 et 42 du Traité<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Exceptions à l'article 101 du TFUE qui sont rappelées et analysées par la Cour:

– les exceptions instituées par le règlement 1184/2006 relatives aux accords, décisions et pratiques qui font partie d'une organisation nationale de marché, aux accords, décisions et pratiques qui sont nécessaires à la réalisation des objectifs de la PAC, et à certains accords, décisions et pratiques d'agriculteurs ou associations d'exploitants appartenant à un pays de l'Union dès lors que ces accords ne comportent pas l'obligation de pratiquer un prix déterminé et n'excluent pas la concurrence;

– et celles propres au secteur des fruits et légumes auquel les professionnels de l'endive appartiennent: les articles 175 et 176 du règlement OCM unique 1234/2007: aux termes de l'article 175, les règles de concurrence sont applicables aux produits agricoles sous réserve d'application des exceptions prévues par l'article 176 rédigé dans les mêmes termes que l'article 2 du règlement 1184/2006. L'article 176 relatif aux accords et décisions d'associations de producteurs exclut du bénéfice de l'exemption, dans les mêmes termes que le règlement 1184/2006, les accords qui comportent l'obligation de pratiquer un prix déterminé. En d'autres, le droit dérogatoire exclut la fixation de prix communs ou clause de price fixing.

<sup>18</sup> «il résulte de l'ensemble de ce rappel des textes applicables dans le domaine de la PAC que les règles de concurrence relatives notamment aux accords, décisions et pratiques visés à l'article 101 du Traité (...) ne s'appliquent à la production et au commerce des produits agricoles, secteur dont la spécificité est expressément reconnue, que dans la mesure où leur application ne met pas en péril la réalisation des objectifs de la PAC et n'entrave pas le fonctionnement des organisations nationales de marché dont les mécanismes de régulation, sont comme cela est exposé dans les développements qui vont suivre, dérogatoires au droit commun de la concurrence».

<sup>19</sup> Textes substantiellement inchangés depuis 1958 en dépit des évolutions du Traité.

Le raisonnement de la Cour d'appel opère renversement de la logique «application de principe des règles de concurrence/exceptions» sur laquelle repose la décision de l'Autorité de la concurrence du 6 mars 2012 conformément à la pratique décisionnelle des juridictions européennes. Dès lors les règles de concurrence (en l'espèce le droit européen et français des ententes) ne doivent s'appliquer à ce «secteur dont la spécificité est expressément reconnue» par les textes, qu'à la double condition: d'une part, que cette application ne mette pas en péril les objectifs de la PAC, et d'autre part, qu'elle n'entrave pas le fonctionnement des organisations nationales de marché. Les comportements des organisations de producteurs sont en l'espèce examinés à travers cette grille de lecture. En conséquence, et contrairement à la démarche suivie par l'ADLC, la Cour a considéré que les pratiques en cause relevaient de la mise en œuvre de la PAC et étaient présumées déroger aux règles du droit des ententes. En conséquence, les parties ne devaient pas démontrer que leurs accords s'inscrivaient dans leurs missions légales contrairement à ce qu'exigent la jurisprudence constante et l'autorité dans sa décision<sup>20</sup>. En d'autres mots, pour la Cour d'appel de Paris les actions des organisations de producteurs bénéficiaient d'une présomption de licéité jusqu'à ce que les autorités de concurrence n'apportent la preuve que toute concurrence est exclue ou que les objectifs de la PAC sont mis en péril. L'autorité de concurrence aurait donc dû tout d'abord démontrer que les pratiques en cause dépassaient les missions légales conférées par les textes et mettaient en péril les objectifs de la PAC avant de rechercher si de tels accords et pratiques constituaient une entente complexe et continue ayant en soi un objet anticoncurrentiel. L'arrêt a donc examiné les pratiques reprochées à travers le prisme des missions dévolues aux or-

---

<sup>20</sup> La jurisprudence a considérablement affaibli la portée de l'exception relative aux accords nécessaires à la réalisation des objectifs de la PAC en faisant peser la charge de la preuve sur les opérateurs l'arrêt *Fruho* (CJCE 15 mai 1975, Case 71/74) qu'il «suffit que les entreprises n'aient pas démontré en quoi l'accord était nécessaire pour atteindre les 2 premiers objectifs de l'article 39» pour écarter le bénéfice de l'exception. La jurisprudence a non seulement renversé la charge de la preuve sur les opérateurs mais aussi ajouté une exigence supplémentaire par rapport au texte du règlement 26/62: remplir tous les objectifs de la PAC.

ganisations professionnelles et des objectifs de la PAC et pour conclure qu'elles n'avaient pas en soi un objet anticoncurrentiel: «en l'état des difficultés d'interprétation de la réglementation OCM sur l'étendue exacte et les limites de la mission de régularisation des prix assignée aux organismes mis en cause dans le cadre du régime dérogatoire au droit de la concurrence découlant de l'application des règles de la PAC, (...), il n'est pas indiscutablement établi que les organismes en cause sont sortis des missions qui leur sont légalement attribuées en matière de régularisation des prix». Tout autre était la position de l'ADLC qui considérait que l'objectif de régularisation des prix devait «s'entendre comme nécessairement soumis au respect des dispositions de l'article 101 du TFUE»<sup>21</sup>.

Saisie par l'Autorité de la concurrence d'un pourvoi aux fins de faire annuler en toutes ses dispositions l'arrêt de la Cour d'appel de Paris, la Cour de cassation est en réalité appelée à se prononcer sur le champ d'application de l'exception agricole en matière de concurrence<sup>22</sup>, et à définir le périmètre des missions légales des organisations de producteurs en matière de régularisation des prix.

3. Face à cette contradiction d'analyse, la Cour de cassation prend tout d'abord soin de rappeler l'existence de l'exception agricole en matière d'application des règles de concurrence en se fondant sur le droit dérivé; «les règles de concurrence s'applique à la production et au commerce des produits agricoles» sous réserve des dérogations générales à l'application de l'article 101, § 1, du TFUE<sup>23</sup>. Plus précisément,

---

<sup>21</sup> Point 584 de la décision.

<sup>22</sup> Les moyens du pourvoi de l'ADLC sont annexés à l'arrêt de la Cour de cassation, [http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/cass\\_endives\\_12d08.pdf](http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/cass_endives_12d08.pdf). La Cour de cassation fait notamment grief à la cour d'appel de Paris d'avoir violé l'article 4 du Code civil et d'avoir commis un déni de justice en se fondant sur l'obscurité ou l'insuffisance de la loi «en invoquant les difficultés d'interprétation de la réglementation OCM sur l'étendue exacte et les limites de la mission de régularisation des prix assignée aux organismes mis en cause dans le cadre du régime dérogatoire» (2<sup>ème</sup> moyen)

<sup>23</sup> Les règlements 26/62, 1184/2006 et les articles 175 et 176 du règlement 1234/2007. Le point de départ de son raisonnement n'est pas, contrairement à la Cour d'appel, l'article 42 du Traité qui affirme la l'exception générale en matière d'application des règles de concurrence.

sont rappelées en premier lieu les dérogations générales dans l'existence et le champ d'application sont admises et indiscutées par toutes les instances sont intervenues dans le débat, y compris la Commission<sup>24</sup>. Le droit des ententes ne s'applique pas aux accords et pratiques qui relèvent d'une organisation nationale de marché, ou qui sont nécessaires à la réalisation des objectifs de la PAC, ou encore qui sont mis en oeuvre par des producteurs ou leurs associations à la condition qu'ils ne comportent pas l'obligation de pratiquer un prix déterminé. En second lieu, la Cour de cassation énonce les dérogations spécifiques qui autorisent le regroupement de l'offre au sein d'organisations de producteurs dans les règlements fruits et légumes alors en vigueur<sup>25</sup> et dans le règlement 1234/2007. Soulignons que la Cour de cassation prend soin de relever que ces textes «énoncent que, face à une demande sans cesse plus concentrée, le regroupement de l'offre au sein des OP, qui sont les éléments de base de l'organisation commune des marchés, apparaît comme une nécessité économique pour renforcer la position des producteurs sur le marché». Elle rappelle également les "objectifs" de ces organisations: «assurer la programmation de la production et son adaptation à la demande, promouvoir la concentration de l'offre et la mise en marché de la production de ses membres, réduire ou optimiser les coûts de production et régulariser les prix à la production»<sup>26</sup>. Dans un second temps, la Haute juridiction reprend les positions de l'Autorité de la concurrence et de la Commission européenne sur ces

---

<sup>24</sup> La Commission européenne a déposé ses observations sur le litige conformément à l'article 15, § 3, du règlement 1/2003: «Les autorités de concurrence des États membres, agissant d'office, peuvent soumettre des observations écrites aux juridictions de leur État membre respectif au sujet de l'application de l'article 81 ou 82 du traité. Avec l'autorisation de la juridiction en question, elles peuvent aussi présenter des observations orales. Lorsque l'application cohérente de l'article 81 ou 82 du traité l'exige, la Commission, agissant d'office, peut soumettre des observations écrites aux juridictions des États membres. Avec l'autorisation de la juridiction en question, elle peut aussi présenter des observations orales. Afin de leur permettre de préparer leurs observations, et à cette fin uniquement, les autorités de concurrence des États membres et la Commission peuvent solliciter la juridiction compétente de l'État membre afin qu'elle leur transmette ou leur fasse transmettre tout document nécessaire à l'appréciation de l'affaire», Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, *Journal officiel* n° L 001 du 4 janvier 2003.

<sup>25</sup> Les règlements 2200/96 et 1182/2007.

<sup>26</sup> Page 7 de l'arrêt du 8 décembre 2015.

“dérogations spécifiques” aux organisations de producteurs. L’ADLC, conformément à sa décision de mars 2012, soutient qu’en dehors des trois dérogations générales d’interprétation stricte, il n’existe pas de dérogation spécifique pour les organisations de producteurs et «affirme que ces règlements ne prévoyant pas ces règlements ne prévoyant pas la non-application des règles de concurrence aux activités des OP ou des AOP, l’objectif de régularisation des prix à la production qui les anime et la possibilité qu’ils ont de mettre en place des prix de retrait s’entendent nécessairement comme des activités soumises au respect des dispositions de l’article 101, § 1, TFUE. «Elle souligne de plus que le seul fait que les pratiques litigieuses pouvaient être rattachées aux missions dévolues à ces organisations, dans le cadre de l’organisation commune des marchés, n’est pas de nature à exclure leur caractère anticoncurrentiel». L’ADLC circonscrit l’exception agricole en matière de concurrence à une applicabilité de principe des règles de concurrence et à 3 dérogations générales. Les activités des organisations de producteurs sont elles hors de toute dérogation; l’exercice des missions légales des organisations n’étant pas expressément exclu du champ d’application des règles de concurrence, celles-ci sont soumises à l’article 101 du TFUE<sup>27</sup>.

La Commission européenne dans les observations adressées à la Cour de cassation a quant à elle adopté une position quelque peu différente et qui mérite attention. La Cour d’appel de Paris a considéré que «dans le cadre de la PAC et pour les besoins de la réalisation des objectifs de cette politique» que les missions légales des organisations de producteurs relevaient des règles dérogatoires au droit de la concurrence<sup>28</sup>. La Commission n’adopte certes pas une position identique mais reconnaît l’existence de “dérogations spécifiques” aux OP et AOP contenues dans les différents règlements portant organisation commune de marchés. Elle affirme ensuite qu’il doit être tenu compte de ces dérogations spécifiques dans l’application de «certaines

---

<sup>27</sup> Voir spécialement le second moyen deuxième branche du pourvoi de l’ADLC annexé à l’arrêt de la Cour de cassation; voir les points 253 et 411 de la décision du 12 mars 2012.

<sup>28</sup> Voir par exemple la page 28 de l’arrêt de la Cour d’appel de Paris.



interdictions des règles de concurrence»: «certains comportements spécifiques, qui pourraient normalement être considérés comme étant anticoncurrentiels, peuvent relever de ces dérogations spécifiques pour échapper à l'interdiction»<sup>29</sup>. La Commission, en conformité avec sa jurisprudence habituelle, précise toutefois que «les mécanismes de prix minimum convenus au sein des principales AOP, se situent en dehors des tâches spécifiques prévues par l'organisation commune du marché et ne peuvent pas être considérés comme couverts par ces 'dérogations spécifiques'». La Commission reconnaît la spécificité des missions des OP et leur nécessaire exclusion du champ d'application du droit des ententes mais n'en tire aucune conséquence sur le terrain des missions légales en matière de prix. La position de la Commission porte en elle-même une contradiction. Les dérogations spécifiques pour ce qui concerne notamment l'objectif de régularisation des prix à la production devraient se conformer aux exigences de la dérogation générale c'est-à-dire à la prohibition des clauses de price fixing et à la détermination de prix commun de cession<sup>30</sup>. Si cette analyse reconnaît que les missions des OP et AOP relèvent du droit dérogatoire – de l'exception agricole –, elle ne permet pas de cerner les contours de la mission de régularisation des prix à la production. Elle ne permet nullement de trancher entre les conceptions opposées de l'ADLC et de la Cour d'appel en matière d'articulation de la PAC et du droit de la concurrence.

La position de la Commission n'apporte pas de solution satisfaisante aux yeux de la Cour de cassation et n'a pas emporté sa conviction. Constatant d'une part que la jurisprudence européenne a tout à la fois établi que le maintien d'une concurrence effective, sur la base de l'article 42, fait partie des objectifs de la PAC et reconnu la primauté des objectifs de la PAC sur les règles de concurrence et, d'autre part, que la Cour n'a jamais rendu de décision sur les missions attribuées aux OP et AOP, la Cour saisit la Cour de Justice.

---

<sup>29</sup> Voir p. 8 de l'arrêt.

<sup>30</sup> Prohibition énoncée dans les règlements 26/62, 1184/2006, 1234/2007 et reprise dans le règlement OCM 1308/2013 à l'article 209 relatif aux accords et décisions des producteurs et de leurs associations.

Pour la Haute juridiction, les interprétations divergentes qui lui sont soumises soulèvent une difficulté sérieuse quant à l'interprétation des règlements relatifs à l'OCM et à l'étendue des dérogations spécifiques aux règles de concurrence des missions des organisations de producteurs notamment en matière de prix. Plus précisément, se pose la question de savoir si les actions des OP et AOP peuvent échapper à la prohibition des ententes du seul fait de leur rattachement aux missions légales qui leur sont dévolues dans le cadre de l'OCM et ce en dehors de toute dérogation générale<sup>31</sup>. En cas de réponse affirmative à cette première interrogation, se pose la question de savoir si l'objectif de régularisation des prix à la production et d'adaptation de la production à la demande, notamment en quantité, échappent à la prohibition des ententes en tant qu'elles tendent à la réalisation des objectifs fixés aux OP par les textes. En d'autres termes, les actions de régularisation des prix mises en œuvre par les OP sont-elles exclues de la prohibition des ententes parce qu'elles relèvent de la réalisation des missions légales qui leurs sont attribuées dans le cadre de la PAC et en vue de la réalisation des objectifs de la PAC?

Les questions formulées par la Cour de Cassation recèlent des enjeux d'importance pour l'avenir de la PAC et de l'exception agricole. Si le Traité affirme la primauté des objectifs de la PAC sur la politique de concurrence, la pratique décisionnelle a toujours fait une interprétation très restrictive de la spécificité agricole et du principe de faveur accordé à l'associationnisme agricole de sorte que s'est instaurée une "hiérarchie fonctionnelle" entre ces deux politiques<sup>32</sup>.

La décision de la Cour de Justice est donc attendue non seulement par les producteurs français mais aussi par l'ensemble du monde agricole européen car la réponse de la Cour n'aura pas pour seul effet d'apporter une solution rétrospective à "l'affaire Endives". La

---

<sup>31</sup> Prévue par les articles 2 des règlements 26/62, 1184/2006 et l'article 176 du règlement 1234/2007.

<sup>32</sup> Jurisprudence constante (CJCE, 9 septembre 2003, Aff. Milk Marque précitée, point 61) et actuelle, voir par exemple *The Scotch whisky Association*, aff. C-333/14, point 37. Pour un tout d'horizon sur la jurisprudence, voir supra point 2 et les références citées notamment le rapport annuel 2012 de l'ADLC et le rapport EU Competition framework: specific rules for the food chain in the new CAP précité.

Cour européenne jusqu'à présent ne s'est encore jamais prononcée sur l'articulation entre les missions des OP et AOP de régularisation des prix et de stabilisation des marchés (qui sont des objectifs de la PAC énoncés à l'article 39) et le droit de la concurrence. La réponse qui sera donnée aura des conséquences déterminantes sur l'avenir des organisations de producteurs dans la mise en œuvre de la PAC et, in fine, sur l'avenir de la politique agricole elle-même: c'est la place des producteurs dans la filière alimentaire qui est en jeu.

La chaîne alimentaire se caractérise aujourd'hui par un déséquilibre structurel entre l'amont, la production primaire agricole, et l'aval constitué par l'agro-industrie et la grande distribution. Avec l'abandon des soutiens aux prix et d'une politique agricole administrée au profit d'une agriculture de marché, les agriculteurs sont devenus des price takers, en situation de dépendance économique, face à leurs acheteurs de plus en plus concentrée, en particulier la grande distribution<sup>33</sup>. Les objectifs de garantie de revenus décents pour les agriculteurs et de stabilité des marchés agricoles, visés à l'article 39 du Traité, sont de plus en plus difficiles à atteindre: le revenu des agriculteurs ne cesse de baisser et les prix de nombre de matières premières agricoles est désormais volatile. Les crises récurrentes des certaines filières et l'actuelle crise laitière en sont autant d'exemples<sup>34</sup>. Dans ses avis sur la filière laitière

---

<sup>33</sup> La grande distribution française qui est l'une des plus concentrée au monde est en phase de rapprochement entre les plus grandes structures d'achat, renforçant encore sa puissance d'achat: ADLC, Avis 15-A-06 du 31 mars 2015 relatif au rapprochement des centrales d'achat et de référencement de la grande distribution, spécialement point 85, <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/pdf/avis/15a06.pdf>.

<sup>34</sup> Crise laitière qui a conduit le gouvernement français à demander le 14 mars 2016 au Commissaire européen à l'agriculture Hogan la mise en oeuvre de la clause de sauvegarde de l'article 222 du règlement 1308/2013 ([http://agriculture.gouv.fr/sites/minagri/files/160314\\_cp\\_conseil\\_europeen-1.pdf](http://agriculture.gouv.fr/sites/minagri/files/160314_cp_conseil_europeen-1.pdf)) qui permet une dérogation temporaire et partielle à l'application de l'article 101 du Traité en cas de «déséquilibres graves» sur le marché. Les pratiques en cause doivent émaner d'OP ou d'AOP et ne doivent pas nuire «au bon fonctionnement du marché intérieur», *doivent viser strictement à «stabiliser le secteur concerné»* et doivent relever d'une liste limitative de sept types de mesure (article 222 §1, a) à g)), parmi lesquelles *le retrait du marché*, les actions de promotion conjointes, l'entreposage, *la planification de la production (...)*. Dans cette liste les pratiques concernant directement la fixation des prix ne sont pas expressément visées; *l'action sur les prix devant découler de la limitation des quantités produites et des volumes mis sur le marché* (souligné par nous).

et fruits et légumes, l'Autorité de la concurrence a toujours proposé comme remède à ce déséquilibre une concentration de l'offre assise sur des OP et AOP de gouvernance, excluant toute pratique de régularisation des prix qui aboutirait à une fixation collective de prix<sup>35</sup>; c'est dans cette perspective qu'a été instituée la contractualisation en 2010<sup>36</sup>. Le constat du déséquilibre structurel entre amont et aval et de la position de faiblesse des producteurs est également fait par les autorités européennes, Parlement et Commission, qui sont pleinement conscientes de l'absence de pouvoir de négociation des producteurs<sup>37</sup>. Le Parlement européen comme la Commission ont proposé de renforcer le rôle des organisations de producteurs (OP et AOP) dans la négociation et la commercialisation des produits. C'est la solution qui a été retenue pour la filière lait dans le règlement lait de 2012: les organisations de producteurs peuvent – sous certaines conditions – opérer une concentration de l'offre reposant sur des négociations collectives pouvant inclure la détermination du prix<sup>38</sup>. Le rééquilibrage de la chaîne alimentaire et un meilleur partage de la valeur au profit des producteurs étaient l'un

---

<sup>35</sup> Points 23, 33 et 63 de l'Avis 08-A-07 du 7 mai 2007 sur la filière fruits et légumes précité, voir également les l'Avis lait de 2009 précité et fruits et légumes du 14 février 2014 et l'étude thématique de l'ADLC sur agriculture et concurrence in Rapport annuel de l'ADLC 2012 précité, spécialement p. 90.

<sup>36</sup> Voir par exemple sur cette question, C. DEL CONT, *Filières agroalimentaires et contrat: l'expérience française de contractualisation des relations commerciales agricoles*, in *Riv. dir. alim.*, 2012/4; Les relations commerciales agricoles dans le droit français: Entre affirmation et effacement de la spécificité agricole, Atti del Convegno di Bari, *L'agricoltura nel Trattato di Lisbona*, Marzo 2014, à paraître en 2016; Les producteurs agricoles face au marché, *Contrats, concurrence et agriculture dans le règlement (UE) n° 1308/2013*, *Revue de droit rural*, Octobre 2015, dossier n° 16, p. 23 à 32.

<sup>37</sup> Voir les nombreux rapports du Parlement et de la Commission sur cette question cités supra note 7 et le tout récent Rapport de la Commission au Parlement sur les pratiques commerciales déloyales interentreprises dans la chaîne d'approvisionnement alimentaire du 29 janvier 2016, COM (2016) 32 final, <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2016/FR/1-2016-32-FR-F1-1.pdf>.

<sup>38</sup> Article 126c du règlement UE 261/2012 du 14 mars 2012 modifiant le règlement 1234/2007 du Conseil en ce qui concerne les relations contractuelles dans le secteur du lait et des produits laitiers, JOUE L94/88 2012. La solution a été reprise dans le règlement 1308/2013, article 149, voir DG Competition, "The Interface between Competition Policy and the Common Agricultural Policy (CAP): Competition Rules Applicable to Cooperation Agreements between Farmers in the Dairy Sector", available at [http://ec.europa.eu/competition/sectors/agriculture/working\\_paper\\_dairy.pdf](http://ec.europa.eu/competition/sectors/agriculture/working_paper_dairy.pdf).

des objectifs de la réforme de la PAC de 2013<sup>39</sup>, objectif également présent dans le règlement 1308/2013: le considérant 131 énonce que «les organisations de producteurs et leurs associations peuvent jouer un rôle appréciable pour concentrer l'offre, améliorer la commercialisation, la planification et l'adaptation de la production à la demande, optimiser les coûts de production et stabiliser les prix à la production, (...), contribuant ainsi au renforcement de la position qu'occupent les producteurs dans la chaîne alimentaire»<sup>40</sup>. L'article 209, § 1, confirme la dérogation à l'application de l'article 101 pour les OP et AOP reconnues au titre de l'article 152 du règlement<sup>41</sup>, reprenant l'exception de faveur accordée à l'associationnisme agricole depuis 1962. Toutefois cette dérogation ne permet toujours pas aux organisations de pratiquer des prix communs de cession de leurs produits. Les clauses de *price fixing* restent prohibées dans la nouvelle PAC, à l'exception marginale des articles 169, 170 et 171 concernant les secteurs de l'huile d'olive, de la viande bovine et des cultures arables<sup>42</sup>. Les conditions d'application de la dérogation sont si complexes et si restrictives qu'elles laissent en

---

<sup>39</sup> Voir le Rapport "Europe 2020" (COM (2010) 2020), [http://ec.europa.eu/agriculture/cap-post-2013/debate/report/summary-report\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/agriculture/cap-post-2013/debate/report/summary-report_fr.pdf) et Communication on the CAP towards 2020, "Meeting the Food, Natural Resources and Territorial Challenges of the Future", COM (2010) 672 final, également

<sup>40</sup> Voir également le considérant 135: «Il y a lieu de prévoir la possibilité d'adopter certaines mesures destinées à faciliter l'adaptation de l'offre aux exigences du marché et pouvant contribuer à stabiliser les marchés et à garantir un niveau de vie équitable pour la population agricole concernée».

<sup>41</sup> Ou des associations d'organisations de producteurs reconnues au titre de l'article 156 du règlement.

<sup>42</sup> Ce sont des motivations similaires qui ont conduit à l'introduction du régime spécifique des articles 169 à 171: «le but de la dérogation est de renforcer le pouvoir de négociation des producteurs dans les secteurs concernés vis-à-vis des opérateurs en aval afin de garantir des conditions de vie équitables aux producteurs et un développement viable de la production»; voir la proposition de lignes directrices, § 26 [http://ec.europa.eu/competition/consultations/2015\\_cmo\\_regulation/draft\\_guidelines%20\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/competition/consultations/2015_cmo_regulation/draft_guidelines%20_fr.pdf). et les Lignes directrices relatives à l'application des règles énoncées aux articles 169 à 171 du règlement 1308/2013, (2015/C 431/01), JOUE du 22 décembre 2015, spéc. point 35; A. JANNARELLI, «Agricoltura e concorrenza» o «concorrenza e agricoltura»? Gli artt. 169, 170 e 171 del reg. n. 1308/2013 e il progetto di guidelines presentato dalla Commissione, in *Riv. dir. agr.*, 2015, I, p. 3. Il faut ajouter à cette faculté de procéder à des négociations collectives, déjà énoncée et qui semble peu efficace en pratique, de l'article 149 en faveur du secteur laitier.

réalité peu de place aux *joint selling* ou ventes conjointes par les OP et AOP<sup>43</sup>. De plus, la nécessité d'apprécier les ventes conjointes au regard du «test de gains d'efficacité substantiels»: la dérogation reconnue aux OP dans la pratique de négociations collectives n'est admissible que si la poursuite des objectifs de la PAC permet de «générer des gains d'efficacité substantiels de sorte que les activités de l'OP contribuent de manière générale à la réalisation des objectifs de la PAC»<sup>44</sup>. Le bénéfice de cette dérogation marginale repose donc entièrement sur une soumission des objectifs de la PAC à la logique concurrentielle<sup>45</sup>!

Toujours pour lutter contre l'asymétrie de pouvoir de négociation, la Commission semble privilégier les instruments de police contractuelle de lutte contre les pratiques déloyales entre professionnels de la filière alimentaire<sup>46</sup>.

Face à la nécessité de concentration de l'offre et de renforcement du pouvoir de négociation, le droit positif apporte des réponses partielles et parfois contradictoires et ambiguës. Les moyens juridiques mis en oeuvre et concédés aux OP et AOP ne sont pas à la hauteur des enjeux: la réalisation de *tous* les objectifs de la PAC y compris la stabilisation de marchés et la garantie de revenus équitables pour les producteurs.

---

<sup>43</sup> Points 27 à 34.

<sup>44</sup> Points 45, 65 à 74 et spécialement le point 66.

<sup>45</sup> Ainsi, loin de reconnaître la primauté des objectifs de la PAC les lignes directrices neutralisent la spécificité agricole et le principe de faveur accordé aux associations de producteurs: la prise en considération de la contribution à la réalisation des objectifs de la PAC est conditionné à la réalisation de gains d'efficacité substantiels. En d'autres termes, la PAC et les dérogations à l'article 101 du TFUE sont des «correctifs» aux insuffisances du libre échange et des règles de concurrence. Le raisonnement est donc en tout point contraire à l'article 42 du TFUE qui conçoit l'application exceptionnelle des règles de concurrence à l'agriculture comme un instrument au service de la réalisation des objectifs de l'article 39.

<sup>46</sup> Rapport de la Commission au Parlement sur les pratiques commerciales déloyales interentreprises dans la chaîne d'approvisionnement alimentaire du 29 janvier 2016, COM (2016) 32 *final* précité. Ces instruments de police contractuelle de lutte contre les pratiques déloyales ont pour finalité d'améliorer le fonctionnement de l'entière chaîne alimentaire et la compétitivité des entreprises: l'objectif premier poursuivi est l'efficacité de l'ensemble de la filière économique alimentaire et non une concentration efficace de l'offre permettant aux producteurs de obtenir des prix rémunérateurs. La protection des producteurs contre les pratiques déloyales BtoB n'est qu'un facteur de compétitivité de la filière et non une finalité en vue d'atteindre les objectifs de la PAC.

Contrairement à la voie suivie par les Etats-Unis depuis 1922, le droit européen se refuse à accorder aux producteurs et à leurs associations un instrument efficace de concentration de l'offre et de négociation avec l'aval de la chaîne fondé sur le *principe de faveur* et la spécificité de la production agricole: la faculté de pratiquer des prix de cession communs pour contrebalancer la puissance d'achat des industriels et de la distribution en dérogation aux règles du droit des ententes<sup>47</sup>.

Il convient de souligner que, dans ses observations formulées devant la Cour de cassation pour la présente affaire, la Commission a confirmé son opposition à la pratique des prix de cession commun et aux clauses de *price fixing*<sup>48</sup>. Après avoir reconnu «*qu'il doit être tenu compte des 'dérogations spécifiques'*» à certaines interdictions des règles de concurrence, susceptibles de découler des dispositions rela-

---

<sup>47</sup> «Persons engaged in the production of agricultural products as farmers, planters, ranchmen, dairymen, nut or fruit growers may act together in associations, corporate or otherwise, with or without capital stock, in collectively processing, preparing for market, handling, and marketing in interstate and foreign commerce, such products of persons so engaged. Such associations may have marketing agencies in common; and such associations and their members may make the necessary contracts and agreements to effect such purposes. In order to be able to benefit from the exception, the Capper Volstead Act also requires that such associations are operated for the mutual benefit of the members thereof, as such producers, and conform to one or both of the following requirements: *First*. That no member of the association is allowed more than one vote because of the amount of stock or membership capital he may own therein, or, *Second*. That the association does not pay dividends on stock or membership capital in excess of 8 per centum per annum. And in any case to the following: *Third*. That the association shall not deal in the products of nonmembers to an amount greater in value than such as are handled by it for members». Voir JESSE, JOHNSON, MARION, and MANCHESTER, *Interpreting and Enforcing Section of the Capper-Volstead Act*, in *Amer. J. Agr. Econ.*, 1982, p. 431 et s.; FREDERICK, *Antitrust Status of Farmer Cooperatives: the story of Capper Volstead Act*, USDA Cooperative information report, n° 59; P. CARSTENSEN, *Agricultural Cooperatives and the Law: Obsolete Statutes in a Dynamic Economy*, in 58 *South Dakota Law Review*, 2013, p. 465; S.P. KING, *Collective Bargaining in Business: Economic and Legal Implications*, in 36 *University of New South Wales Law Journal*, 2013, p. 107; AMERICAN BAR ASSOCIATION, *Federal Statutory Exemptions from Antitrust Law*, 2007, p. 103 s; A. JANNARELLI, *Le organizzazioni riconosciute dei produttori agricoli tra PAC e concorrenza: osservazioni a proposito di Cour de Cassation 8 dicembre 2015* et les nombreuses références citées in questa *Rivista*.

<sup>48</sup> Notons que la Commission européenne a récemment ouvert plusieurs enquêtes sur les filières françaises bovine, porcine et lait à la suite des concertations organisées par le Ministère de l'agriculture au cours de l'été 2015 avec les industriels et la distribution pour tenter de limiter la chute des prix.

tives aux OP et AOP, contenues dans les différents règlements portant organisation commune des marchés (...)» et «que par conséquent que certains comportements spécifiques, qui pourraient normalement être considérés comme étant anticoncurrentiels, peuvent relever de ces dérogations spécifiques pour échapper à l'interdiction», *elle rappelle* «*que les principaux comportements en cause dans la présente espèce, soit les mécanismes de prix minimum convenus au sein des principales AOP, se situent en dehors des tâches spécifiques prévues par l'organisation commune du marché et ne peuvent pas être considérés comme couverts par ces 'dérogations spécifiques'*». Pour la Commission, si certaines missions légales des organisations professionnelles peuvent bénéficier de dérogation aux règles de concurrence, c'est à la condition de ne pas comporter de «mécanismes de prix minimum commun»<sup>49</sup>.

Il est à ce jour difficile de prédire quelle sera la position de la Cour de Justice sur cette délicate question de l'étendue des missions des organisations de producteurs quant à la régularisation des prix et à la stabilisation des marchés. Quelle que soit la solution retenue, elle exercera une influence déterminante sur l'avenir de la Politique agricole commune.

Les réponses apportées aux questions posées permettront non seulement de mettre fin au litige portant sur les pratiques passées des organisations de producteurs mais aussi, et surtout, de clarifier pour l'avenir l'articulation entre l'exception agricole reconnue à l'article 42 du Traité et les règles de concurrence, entre la politique agricole commune et la politique de concurrence. Elles (re)dessineront les contours de la spécificité agricole et l'étendue des missions des organisations de producteurs, et partant de leur place dans la chaîne alimentaire.

---

<sup>49</sup> C'est à dire à la condition de ne pas «régulariser les prix à la production» ni «adapter la production à la demande notamment en quantité».



# DIDACTICA

BENOÎT GRIMONPREZ

## L'ENSEIGNEMENT DU DROIT RURAL AU XXI<sup>ÈME</sup> SIÈCLE\*

Est-il bien raisonnable, à l'aube de ce XXI<sup>ème</sup> siècle, de continuer à enseigner le droit rural? L'idée, qui peut sembler suicidaire de la part d'un croyant doublé d'un pratiquant de la matière, hante pourtant mon esprit à chaque rentrée universitaire. Arrière-fond culturel de la plupart des juristes (de droit civil surtout), ancien droit commun du temps où la France était rurale, le droit des champs mérite-t-il de toujours figurer au programme des facultés – pardon des UFR – de droit ? La discipline, avec ce qu'elle charrie comme tradition, n'est-elle pas vouée à disparaître des amphithéâtres, supplantée par des droits plus “tendance”? A-t-elle un avenir, et sous cette appellation, au sein d'un paysage universitaire où l'on cherche à traquer la moindre excentricité?

Les menaces qui planent au-dessus du droit rural ne sont pas celles qu'on imagine. Les non-initiés (qui sont nombreux) pensent évidemment aux trois fléaux que sont le manque de matière, le manque de public et le manque de professeurs. Le premier fait sourire. Certes, dans une société qui s'urbanise intégralement, tout porte à croire que l'objet d'étude se tarit; que le droit rural se réduit désormais à une peau de règles désuètes et folkloriques. Cette perception un tantinet condescendante est malheureusement répandue! Elle est cependant erronée : l'importance prise par le droit rural est inversement proportionnelle à la baisse du nombre d'agriculteurs sur le territoire. Etrange paradoxe, je le concède, d'un droit qui grossit et se régénère à mesure que ses fidèles sujets disparaissent, mais qui s'explique par les véritables enjeux aujourd'hui attachés à ce système juridique: la maîtrise du territoire et la maîtrise du vivant (dont l'alimentation!).

Le manque de public est plus alarmant. Pour venir au droit rural, il faut une certaine fibre, disons une sensibilité aux problèmes du monde agricole,

---

\* Article paru dans *Entre les ordres juridiques*, Mélanges F. Hervouët, LGDJ, 2015, p. 585.

dispositions d'esprit de plus en plus rares chez les jeunes générations élevées, en batterie, dans les faubourgs de la ville. Fascinés par les nouvelles technologies, les droits de l'homme, la consommation, la criminalisation des comportements... – autant de stigmates de notre société et notre science juridique –, les étudiants du vingt-et-unième siècle ne voient pas la campagne comme un sujet sérieux. Il faut dire qu'à cet âge, on ne mange pas on se nourrit, et le pré n'est pas encore le lieu du bonheur. Pourtant, malgré ce climat social peu propice, une population obstinée et motivée d'étudiants continue de choisir le droit rural et d'y passer son avenir. Parmi ce public d'*afficionados*, il y a aussi les professionnels du droit (notaires, juristes spécialisés) qui sont de leur côté avides d'approfondir et de cultiver une matière qu'ils ont prise en affection. Sans forfanterie aucune, les manifestations scientifiques en droit rural sont celles qui drainent à l'Université le plus de praticiens; preuve irréfutable que la demande d'enseignement et de connaissance est forte dans ce domaine. Mais l'offre est-elle à la hauteur?

Le manque de "professeurs" (tous corps confondus) pourrait également porter un coup fatal à la discipline. Faute d'enseignants dignes de ce nom, le droit rural finira par dégénérer en réglementation. De ce point de vue, la chaire apparaît de plus en plus faible. Dans les sciences juridiques tout du moins, la reproduction des ruralistes par les "voies naturelles" – recherche master, master recherche, doctorat, maîtrise de conférences, agrégation? – régresse dangereusement. Le nombre de thèses soutenues n'a jamais été aussi bas, de même que les personnes ensuite adoubees par le Conseil national des universités. C'est de mauvais augure, mais il n'y a hélas aucune chance pour que la situation change. Les sections universitaires, au niveau local comme national, n'ont pas forcément le recul nécessaire pour parer au problème; chaque discipline y défend son pré-carré, les mieux loties – selon une loi exponentielle – étant toujours les mieux servies! Nonobstant cette conjoncture défavorable, une nouvelle génération d'enseignants-chercheurs et de praticiens – parfois par opportunisme, parfois par romantisme – est en train de naître à la matière et d'en redorer la réputation. Des plumes qui viennent du droit civil, du droit de la famille, du droit des affaires, du droit de l'environnement... Certes inégale en qualité en regard de celle du passé, la littérature en droit rural s'écoule à nouveau, refaisant les beaux jours des revues spécialisées. Plus consensuelle que l'ancienne, la nouvelle doctrine ruraliste a sa légitimité, même si elle doit encore convaincre (l'institution universitaire et le milieu professionnel).

On l'a compris, dans ces affres ne résident pas les véritables difficultés que rencontre l'enseignement du droit rural. Ce n'est pas tellement la rareté que nous, ruralistes, avons à gérer, mais bien plutôt l'abondance, la profu-

sion, la surproduction normative. Le phénomène n'est certes pas réservé au droit rural, mais il menace ici de faire éclater la matière et de ruiner sa cohérence; il remet en cause son identité. Il conduit aussi à créer en son sein des sous-spécialités froides et réductrices, où ne règne que la seule technique juridique. Or ce repli sur soi présente le risque d'isoler le juriste du reste des sciences et des acteurs du monde rural et, par voie de conséquence, de rendre son propos plus abstrait et impénétrable.

L'enseignement du droit rural soulève deux questions classiques, d'importance égale. La première que se pose forcément celui qui professe le droit rural est de savoir quoi enseigner: qu'inclure dans son cours et son discours? Quels sujets au contraire laisser à la marge et à la responsabilité d'autres disciplines (droits de l'urbanisme, commercial, de l'environnement...)? Il faut impérativement dire de quelle substance est fait le droit rural (I). Une fois cette matière connue et rassemblée, doit venir la réflexion sur la manière de la partager. Il s'agit là de ne surtout pas passer à côté de l'esprit du droit rural (II).

## I. LA SUBSTANCE DU DROIT RURAL

Tracer les contours du droit rural est devenu le premier dilemme de celui qui entreprend de l'enseigner. Par où commencer et jusqu'où s'arrêter? Nos anciens avaient sur ce point la conscience plus tranquille; pour eux, le droit rural tenait dans le statut du fermage, le contrôle des cumuls d'exploitations, les sociétés agricoles, les sociétés d'aménagement foncier et d'établissement rural, le remembrement... Si ces éléments en font toujours indéniablement partie, d'autres objets sont venus se greffer qui repoussent considérablement les limites de la matière: l'environnement, l'urbanisme, la propriété intellectuelle, le commerce et la concurrence, l'alimentation. Pour reprendre l'expression du professeur Foyer, le droit rural est un "univers en expansion", d'une envergure désormais presque indéfinissable. Avec ses maigres moyens, le ruraliste est-il tenu de labourer tous ces nouveaux champs? La réponse se trouve dans la définition que l'on prête à la discipline.

L'appellation même de droit rural recèle un piège. Elle semble désigner un corps de règles applicable à une partie du territoire, l'espace rural, par opposition à l'espace urbain. Il s'agirait, pour ainsi dire, du droit de la campagne (principal) où s'exercent majoritairement des activités de type agricole (accessoire). Or le raisonnement est rigoureusement inverse: le droit rural a essentiellement vocation à régir l'activité agricole et, par extrapolation, l'espace où elle s'épanouit traditionnellement. C'est donc l'agriculture qui

forme le premier plan de la matière, son environnement ne venant qu'au second. Peu importait autrefois l'ordre des choses, car agriculture et ruralité se confondaient presque totalement. La situation cependant a évolué: l'agriculture migre inéluctablement vers les aires urbaines, tandis que les espaces ruraux font désormais l'objet d'usages multiples et variés. Il en résulte que la structure du droit rural, autrefois unitaire, tend de nos jours à devenir duale. La matière se scinde en deux branches qui se séparent et s'enlacent: le droit de l'activité agricole (A) et le droit de l'espace rural (B).

### *A. Droit de l'activité agricole*

Le droit rural est, par essence, le droit d'une activité économique, l'agriculture, saisie indépendamment de sa localisation géographique. Il embrasse l'ensemble des formes d'activités agricoles définies à l'article L. 311-1 du Code rural, quels que soient le support et le mode de production utilisés. Plus exactement, c'est la notion d'exploitation agricole – version professionnelle de l'activité – qui sert de base à tout l'édifice juridique ruraliste. Par là même, tout ce qui a trait à la structuration, à l'organisation, à la cession, au développement de l'exploitation agricole doit être prioritairement envisagé. Mais déjà cette étude paraît prendre des dimensions folles. Rien que la notion d'exploitation agricole est chargée de plusieurs sens: elle vise tant l'activité productrice elle-même que l'ensemble des moyens permettant de l'exercer, c'est-à-dire l'entreprise agricole. L'analyser pleinement n'est du reste possible que si on la resitue dans le marché auquel elle participe. Ce sont les trois aspects que le droit de l'activité agricole prétend régir.

#### *1°) La production agricole*

Le droit rural est au premier chef celui de la production agricole, toutes structures et méthodes confondues. Les règles épousent ici totalement la silhouette de l'agriculture, dont on peut dégager trois caractéristiques majeures.

La première est l'utilisation majoritaire du *support foncier*. Même si l'activité agricole n'est plus légalement définie par son rattachement à la terre, la relation au sol demeure, en fait, un trait fondamental de l'agriculture, y compris de nos jours. La maîtrise du foncier, et corrélativement celle du territoire (encore 50% de la superficie de la France aujourd'hui), par les agriculteurs est un élément central des politiques agricoles. C'est parce qu'il faut protéger cet ancrage terrien qu'est né le statut du fermage; parce qu'il

faut répartir la jouissance entre tous des surfaces disponibles qu'a été mis en place le contrôle administratif des structures, et inventées les SAFER. Aucune autre activité économique, ni aucun autre type d'entreprise, n'a de rapport aussi intime avec le territoire dont l'article L. 110 du Code de l'urbanisme affirme qu'il «fait partie du patrimoine commun de la Nation».

La seconde caractéristique de la production agricole est qu'elle porte directement sur *le vivant*: en s'arrogeant la maîtrise et l'exploitation du cycle biologique animal ou végétal (C. rur. pêche mar., art. L. 311-1), elle en perturbe inévitablement le déroulement. L'agriculture rompt les équilibres naturels et doit en permanence les rétablir. Juridiquement, parce qu'elle interagit avec la nature – nature qui en est à la fois le support, le cadre et le produit final –, l'activité agricole est l'objet de règles de police visant à encadrer ses conditions d'exercice (police des installations classées, des produits phytosanitaires, de l'eau, des déchets...). Ces normes qui, dit-on souvent, viennent d'un droit de l'environnement étranger à l'agriculture, lui sont en vérité intrinsèques; elles contribuent à rendre le modèle durable sur le long terme, pour que les sols restent fertiles, l'eau potable, la biodiversité riche et les paysages agréables à vivre. Cette prise de conscience, tardive mais salutaire, dans la dernière loi d'avenir pour l'agriculture du 13 octobre 2014 est un tournant majeur des politiques publiques agricoles; la législation nouvelle tend à transformer progressivement le droit de la production agricole en droit agro-écologique.

La troisième caractéristique est d'ordre plus *politique*. La production agricole est le fait d'un corps social particulier: les agriculteurs. Cette catégorie socio-professionnelle est restée structurée autour de la cellule familiale, facteur expliquant qu'elle a longtemps représenté un îlot de stabilité dans une société en perpétuelle agitation. Le monde paysan, puis agricole, s'est aussi attiré les grâces de l'autorité étatique qui l'a officiellement investi de missions d'intérêt général. De là les pactes successifs conclus entre le pouvoir politique et l'agriculture française (à la fin du XIX<sup>ème</sup>, après la seconde guerre, et en ce début de XXI<sup>ème</sup>) pour gérer les territoires et nourrir la population. De ces différents “contrats sociaux” est résulté un statut particulier des producteurs et des structures agricoles, cogéré sur le terrain par l'administration et les représentants de la profession.

## 2°) *L'entreprise agricole*

L'étude de l'entreprise agricole ne devrait arriver qu'après avoir résitué les exploitations dans leur environnement physique et socio-culturel.

Trop souvent dans le discours, l'entreprise précède l'activité productrice, en omettant de dire que celle-là n'est que le moyen de pratiquer celle-ci. Cette précision apportée, l'organisation juridique des exploitations est devenue un pan incontournable du droit rural moderne.

Même si son intérêt diminue au fil du temps, il ne semble pas inutile, d'un point de vue pédagogique, de faire la part belle à l'exploitation agricole individuelle. En première année de master notamment, on peut, à travers elle, s'amuser à décrire l'importance traditionnelle des rapports familiaux, faire découvrir quelques institutions insolites (salaire différé), mais aussi insister sur la complexité de la composition des exploitations que la mise en société a tendance à effacer derrière le voile de la personnalité morale. Reste que si l'on pouvait, au temps du droit agraire, rapidement survoler les formules sociétaires et balayer à la périphérie la fiscalité agricole et la protection sociale, cette posture altièrè est aujourd'hui coupable. Les liens entre tous ces régimes sont si subtils et étroits, que les séparer complètement ne peut conduire qu'à des solutions artificielles. D'où le malaise de beaucoup de juristes de droit rural ne maîtrisant qu'une partie des règles gouvernant le statut de l'entreprise agricole. Même s'il paraît illusoire d'espérer tout savoir, une approche des questions, transversale et davantage ancrée dans la pratique, permet de combler la lacune.

### 3°) *Le marché agricole*

Longtemps laissé pour compte, le droit du marché agricole représente le prolongement nécessaire du droit de la production: l'agriculture n'a-t-elle pas pour projet de fournir un produit marchand? A elle seule, la typicité du marché agricole a généré un droit spécifique qui rythme presque quotidiennement la vie des exploitations. Il s'agit par ces règles d'atténuer une loi du marché qui, sans mécanisme correcteur, serait d'une rigueur et d'une injustice impitoyables pour les producteurs agricoles: la concurrence désormais devenue internationale, le caractère périssable des produits, les aléas climatiques, l'instabilité des cours et le phénomène de concentration de la distribution alimentaire sont autant de facteurs qui rendent les agriculteurs économiquement vulnérables.

La politique agricole commune (PAC) est la matrice de ce droit mercantile. A tel point qu'il paraît aujourd'hui insensé de présenter le droit rural sans montrer qu'il procède en majeure partie de la PAC, et sort bouleversé de chacune de ses grandes réformes (1984, 1988, 1992, 1999, 2003, 2008, 2013). L'aspect émergé du droit européen réside dans les règles qui déterminent

l'allocation des aides économiques, si chères à la plupart des exploitants. Il faut bien là aussi se rendre compte que c'est la considération du marché agricole qui explique que l'on soit passé, au plan "communautaire", d'un régime de soutien aux prix à un régime d'aides directes, initialement couplées, puis découplées... Les primes publiques constituent un élément tel de la richesse des exploitations que certaines aides (les "droits à paiement" notamment) ont même acquis le statut de bien pouvant circuler dans le commerce juridique. A l'évidence, le sort des primes doit trouver sa place parmi les sujets abordant les mutations d'exploitations (transmission, agrandissement, fusion de sociétés...).

Toujours sous l'influence du marché agricole, une autre branche a poussé sur le tronc du droit rural: le droit agroalimentaire. Cela avait au départ semblé un peu trop exotique et éloigné des bases du ruraliste pour qu'il s'y intéresse véritablement; ne venait-on pas braconner sur les terres du droit commercial? Aujourd'hui pourtant, dissocier l'acte de production de l'acte de mise en marché semble une aberration: parce que la logique de filières domine dorénavant l'économie agricole. En fonction du type de marché où elle se positionne, l'exploitation a recours à des institutions juridiques spécifiques comme les coopératives agricoles, ou encore les organisations de producteurs; les contrats qu'elle conclut doivent obéir au cadre forgé par les organisations interprofessionnelles et éventuellement respecter les conditions de la contractualisation posées en matière de vente de produits agricoles (lait, fruits et légumes frais); les normes de productions doivent se conformer aux cahiers des charges de l'appellation d'origine dont elle entend se prévaloir auprès de ses clients! L'aval de la production, à travers son environnement économique et contractuel particulier, rapproche indéniablement le droit rural de la sphère commerciale: n'oublions pas, à cet égard, que le Code de commerce garde un certain empire sur les relations individuelles nouées par les agriculteurs, mais aussi sur les pratiques collectives qui pourraient contrevenir aux principes de la libre concurrence. Si l'on voulait être complet, il faudrait même rattacher au droit rural les règles (européennes et nationales) qui enveloppent désormais le produit alimentaire, quant à son conditionnement, sa transformation, sa présentation... L'essor de la vente directe, qui fait du producteur un commerçant, justifie d'ailleurs ces incursions dans le droit de la consommation.

Ne serait-ce que la dimension socio-économique du droit rural prend des proportions inédites difficilement maîtrisables. Elle mobilise un éventail de connaissances et de techniques autrefois complètement inconnues des juristes de droit rural. Si l'on était raisonnable, l'enseignement pourrait se

limiter au droit de l'activité agricole prise *lato sensu*; ce serait cependant oublier une autre catégorie fondamentale de règles, gouvernant cette fois les biens dits ruraux.

### B. *Droit de l'espace rural*

L'enseignement du droit rural comprend l'étude de l'espace rural, indépendamment des activités qui s'y déroulent. En ce sens, le Code rural lui-même, dans son livre 1<sup>er</sup>, traite de «l'aménagement et l'équipement de l'espace rural». Originellement ces dispositions étaient au service de la protection des activités agricoles très majoritaires sur ces territoires. Ce prisme se retrouvait aussi dans la plupart des instruments juridiques fonciers, comme les servitudes ou le droit de clôture, voire les règles relatives à l'usage de l'eau, dont les finalités agricoles sont expressément évoquées dans le Code civil. La même logique imprègne les missions et les modes d'actions confiés aux SAFER: la régulation du marché foncier rural dont elles sont chargées s'effectue principalement dans une perspective agricole. A preuve, le droit de préemption continue à ne porter que sur les aliénations de biens à usage ou à vocation agricole (C. rur. pêche mar., art. L. 143-1). Ainsi était-ce essentiellement l'économie agricole qui dictait le droit du développement des territoires ruraux (aménagement foncier, zones de montagnes, chemins d'exploitation...).

Un changement de perspective est cependant intervenu qui met en avant l'immeuble rural en tant que tel, pour ses qualités et fonctions intrinsèques. Tel fut en particulier l'approche de l'importante loi relative au développement des territoires ruraux du 23 février 2005 qui voulut embrasser – au-delà de l'agriculture – l'ensemble des problèmes qui minent ces espaces remarquables.

Un des obstacles – et non des moindres - à lever est de définir la catégorie des biens ruraux. La tâche ne semble possible que négativement: l'immeuble rural correspond à l'espace n'ayant pas ou très peu été artificialement. Aussi est-ce moins sa localisation géographique que ses caractéristiques physiques propres qui déterminent sa nature. De ce point de vue, l'espace rural correspond à ce qu'on appelle communément les espaces naturels et agricoles, par opposition aux zones urbaines. Au sein de ces immeubles, il est aussi pertinent d'identifier des infrastructures auxquelles le droit prête certaines vertus: les exemples abondent, qu'il s'agisse de la ressource en eau (y compris les zones humides), de la forêt (trop souvent cachée derrière l'arbre), ou d'espèces végétales ou animales spécifiques.



Tout l'objet du système juridique est ici d'éviter la dénaturation (par l'urbanisation) et la détérioration (par les pollutions...) de ces biens, dans l'intérêt de l'agriculture certes, mais aussi pour le bien-être des populations locales et de la qualité de l'environnement en général. L'ensemble des fonctions économiques, sociales et écologiques remplies par l'espace rural apparaît désormais comme digne d'être protégé.

La prégnance de l'écologie conduit à revenir aux choses elles-mêmes, et à envisager la préservation de leurs qualités éco-systémiques, contre les usages dont elles peuvent faire l'objet. Ainsi le ruraliste n'a-t-il d'autre choix aujourd'hui que de prêcher, dans sa paroisse, le message du droit de la nature (zonage environnemental, réglementations relatives à la protection des ressources naturelles et des infrastructures écologiques) qui vient totalement redessiner la physionomie du droit agricole.

Ces élargissements constants de la matière sont le signe de changements radicaux dont il faut impérativement comprendre la signification. Dispenser un cours de droit rural ne consiste pas simplement à décortiquer méticuleusement les dispositions du Code rural (et de la pêche maritime), en y adjoignant les règles tatillonnes du Code de l'environnement, le tout revu et corrigé par la jurisprudence de la Cour de cassation ou du Conseil d'Etat. Le juriste, d'autant plus s'il prétend transmettre son savoir, doit pouvoir s'élever au-dessus de cette mêlée de textes, pour en faire toucher l'esprit.

## II. L'ESPRIT DU DROIT RURAL

Le contenu substantiel du droit rural est animé d'un esprit propre, lequel apparaît plus que jamais tiraillé entre des conceptions et des mouvements contradictoires. D'essence éminemment politique et socio-économique, le droit rural prend sa source et son sens dans les grands problèmes qui agitent le monde agricole. Ces forces qui le traversent en définissent l'identité (A).

L'art et la manière d'enseigner sont une autre tradition que le droit rural cultive. Paradoxalement la matière se prête à toutes les audaces pédagogiques; je dirais même plus que seules certaines méthodes d'apprentissage innovantes – combinant théorie et pratique – sont capables, en l'occurrence, de véritablement porter leurs fruits. L'esprit didactique représente, à n'en pas douter, l'une des clés de la transmission du droit rural (B).

*A. Forces de l'esprit*

Depuis son arrachement des entrailles du droit civil, le droit rural a vu son destin guidé par les grandes évolutions sociales concernant le secteur agricole et les territoires ruraux. Ainsi sa trajectoire s'explique-t-elle par une certaine culture, à la fois classique et contemporaine, que le ruraliste est tenu de posséder. S'y ajoutent, de tous temps, des débats idéologiques vifs sur la direction à donner au système, prises de positions de nature à perturber le sens du message délivré.

*1°) Idées forces*

La rationalité du droit rural ne réside pas, comme en droit civil, dans une sorte de justice commutative naturelle cherchant à ce qu'on rende à chacun sa part. Plus immanentes, les règles dont nous parlons ont leur justification dans des considérations politiques, sociales et économiques qui, depuis le milieu du vingtième siècle, travaillent le milieu rural. Presqu'autant que le texte lui-même, le contexte est donc à développer et expliquer. Le sens de l'orientation, dans le maquis juridique, est un atout précieux, qualité que le juriste de droit rural n'acquerra que s'il se dote d'une solide culture spécialisée.

C'est la raison pour laquelle, dès le début de leur formation, les étudiants doivent plonger la tête la première dans l'univers agricole, s'imprégner de son histoire et de sa culture, sans oublier de se familiariser avec des données techniques – voire agronomiques – de base auxquelles la législation fait parfois référence (notion de cheptel mort ou vif, d'assolement, de semences de ferme, d'infrastructures agro-écologiques, de semis direct...). Il en va de la crédibilité du juriste une fois "lâché" dans la nature, et perdu parmi les techniciens professionnels en tous genres (comptables, ingénieurs agricoles...). La recommandation – qui vaut comme une mise en garde – s'adresse y compris à celles et ceux originaires du milieu agricole. Les chemins que prennent, à notre époque, les agricultures sont si divergents qu'il est présomptueux de penser pouvoir se reposer sur ses acquis. Dans un monde où même l'agriculture bouge, il est essentiel de faire preuve d'ouverture d'esprit et de curiosité intellectuelle.

L'ouverture doit aller jusqu'à la fréquentation d'autres disciplines réputées. La sociologie rurale – et ses classiques (Mendras, Hervieu, Barthez) – paraît incontournable pour qui veut comprendre l'évolution des mentalités et des structures agricoles. Comment peut-on étudier le statut juridique du

couple en agriculture – et plus largement de la famille – sans revenir sur la particularité des unités familiales de production et sur le long combat des femmes d'agriculteurs pour gagner un statut professionnel propre? Comment aborder la problématique de la transmission de l'exploitation – et notamment du bail rural –, dans et hors du cadre familial, sans percevoir l'intensité de l'attachement que les ruraux ont à la glèbe, laquelle n'est pas dans leur esprit un patrimoine comme un autre?

Il y aurait encore idéalement d'autres savoirs à s'approprier, comme l'économie rurale (le droit de l'entreprise agricole peut-il l'ignorer?), et la géographie (n'est-il pas question d'espace?). Même s'il n'est pas pensable d'en devenir spécialiste, au moins ne faut-il pas les ignorer, et savoir s'y référer pour enrichir sa vision et nourrir sa réflexion. Fut un temps d'ailleurs où ces disciplines croisaient systématiquement leurs regards sur tel ou tel sujet pour parvenir à le cerner. Nous en avons fait l'expérience récemment à Poitiers lors d'un colloque organisé sur le thème de "l'agriculture et la ville": l'approche juridique du sujet ne pouvait se concevoir indépendamment de l'organisation spatiale des activités et de la diversification qui caractérise l'économie rurale. La leçon de ce type de manifestation est que l'enseignement du droit, lui aussi, doit s'ouvrir à d'autres idées, pour que les futurs juristes, au lieu de simples auxiliaires, deviennent des hommes capables de comprendre, de penser, d'imaginer, voire – on peut rêver – de désobéir.

## 2°) *Forces de conviction*

Des idées à l'idéologie, le glissement est rapide. Quel modèle devrait adopter ce droit rural qui se cherche toujours? Chacun a naturellement, en fonction de sa sensibilité personnelle et de ses convictions politiques, son opinion sur l'idéal ruraliste à atteindre. Dès qu'on interroge la finalité de la règle de droit, la tentation est forte de vouloir lui faire servir tel ou tel maître (Dieu, l'argent...). Il faut le savoir, plusieurs courants idéologiques, plus ou moins assumés, existent parmi ceux qui donnent des leçons. Il est de bon ton de les taire; mon avis est qu'il vaut mieux en avoir connaissance pour se forger une idée claire de la matière.

La première "école" qu'on baptisera "agrariste" est encore majoritaire. Sa perception du droit rural est classique, c'est-à-dire essentiellement terrienne et patrimoniale. Elle a tendance à essentialiser la paysannerie et à réduire l'entreprise agricole à un modèle unique. Elle voit généralement le droit rural à travers la lunette notariale. Prenant pour pivot de la réflexion l'exploitation agricole familiale et la problématique de sa transmission, cette

approche de la matière a l'inconvénient d'être partielle et déconnectée des évolutions majeures du droit rural moderne (agro-écologie, équilibre des relations économiques, préservation des espaces...). C'est à la rigueur la manière dont on peut diffuser le droit rural dans les filières notariales, mais pas celle qui permet de former ceux qui devront bâtir avec les agriculteurs l'avenir des territoires ruraux.

A l'exact opposé, on peut identifier l'école "affairiste" très en vogue dans les "milieux autorisés" et les centres de gestion. Fervent promoteur de la liberté d'entreprendre en agriculture, ce courant de pensée milite pour une désécialisation du droit rural. Pour ses partisans, l'entreprise agricole est une entreprise comme les autres sur laquelle il faudrait desserrer les contraintes, en particulier administratives. Dans cette perspective, et pour ne prendre que quelques propositions, le lien au foncier devrait par principe être cessible et valorisable, le droit de la concurrence devrait remplacer le contrôle des structures, la distinction des sociétés civiles et commerciales laisser place à des formes sociétaires professionnelles uniques... Prospérant sur certaines faiblesses criantes du droit agricole, cette idéologie occulte cependant soigneusement la spécificité – déjà décrite – de l'agriculture; à savoir qu'elle fonctionne à partir des écosystèmes, qu'elle a pour objet d'alimenter la population, qu'elle utilise majoritairement la terre (bien commun et multifonctionnel) et contribue à l'aménagement du territoire. Rarement cette doctrine "hors-sol" ne resitue l'entreprise agricole dans le territoire que, de fait, elle occupe et façonne à travers son ouvrage. Or c'est précisément parce qu'elle n'accomplit pas une activité comme les autres que l'exploitation agricole bénéficie de soutiens publics aussi considérables et jouit d'instruments exorbitants du droit commun (fiscalité avantageuse, sociétés originales bénéficiant d'un principe de transparence...).

Enfin, presque à l'antithèse du précédent, existe le courant "environnementaliste", très critique envers le droit rural traditionnel accusé d'avoir contribué à la destruction du milieu naturel. Cette pensée, en se focalisant sur la dimension écologique de la production agricole, nie là encore ses autres composantes – notamment économiques et sociologiques. Bien qu'on puisse y être sensible, l'approche paraît toutefois trop clivante; au point de souvent présenter l'agriculture comme l'ennemie de la protection de la nature. Dans l'esprit de cette doctrine également, peu importe les moyens utilisés pourvu que les fins écologiques soient atteintes. Or il s'avère aujourd'hui, après quatre décennies de droit public de l'environnement, que la question des outils juridiques idoines est centrale et que des alternatives (privatistes) à la prolifération réglementaire existent, qui soient plus acceptables pour

les acteurs économiques. A cet égard, l'immense mérite de la loi d'avenir pour l'agriculture est d'avoir enfin réconcilié dans un même projet les performances économiques, écologiques et sociales des exploitations agricoles.

Rien que sur le fond, le discours sur le droit rural n'est pas simple à tenir. On aura compris que seule une conception large et globale, n'évitant aucun sujet fondamental, reflète parfaitement l'identité de la matière. Or, tant d'éléments sont à rassembler, à décrypter, à articuler; tant de problématiques transversales (mi-privées, mi-publiques; mi-juridiques, mi-sociales ou économiques) sont à analyser, que la tâche, inépuisable, paraît aussi titanesque. Tout voir dans le détail n'est évidemment pas possible; il suffit parfois de lancer des pistes de réflexion, de soulever des questions, d'inviter à l'approfondissement à travers des lectures. D'où l'importance de l'esprit didactique comme vecteur du droit rural.

### B. *Didactique de l'esprit*

L'enseignement du droit rural suppose une gymnastique intellectuelle alternant, en permanence, entre théorie et pratique. Le secret tient dans la combinaison des approches descendante (1) et ascendante (2).

#### 1°) *Approche descendante*

La théorie du droit rural ne doit surtout pas être escamotée ni galvaudée. Qu'on se comprenne bien, il ne s'agit pas de cette théorie sans relief qui fait le malheur de générations d'étudiants; nous avons tous subi ces cours rébarbatifs décrivant, avec un luxe de détails, un droit de moins en moins intelligible. Or relater mollement l'état du droit positif n'est clairement plus à la hauteur de la tâche à accomplir. Le développement des nouvelles technologies et l'accès illimité à l'information discréditent les cours magistraux de la sorte. Un tant soient peu débrouillards, les étudiants peuvent, en quelques minutes de navigation, trouver les règles régissant le statut des baux ruraux, ou encore celles exposant le fonctionnement des différentes sociétés... Les sites d'information juridique (institutionnels ou professionnels) et les manuels scolaires remplissent déjà cet office. Paradoxalement la situation invite l'enseignant-chercheur à revenir à son cœur de métier par l'approfondissement du raisonnement juridique: en donnant à voir derrière l'énoncé de la règle la manière de l'appliquer, les difficultés qu'elle recèle, son agencement parmi les autres dispositions... On peut d'ailleurs s'appuyer sur les connaissances que peuvent acquérir, par eux-mêmes, les étudiants

pour glisser sur certains points et relever le niveau d'exigence de l'analyse juridique. Il n'est pas question non plus, même si les praticiens en raffolent, de donner des recettes types que les juristes, tels des cuisiniers amateurs, devraient suivre aveuglément. Au contraire, l'enseignement doit-il apprendre la technique grâce à laquelle le juriste saura, face à n'importe quel problème, même insolite, élaborer la ou les solutions de son cru.

La réflexion fondamentale, voire doctrinale – un gros mot! –, ne doit absolument pas être bannie. Même si elle est de plus en plus dénigrée, c'est elle qui régénère la matière et permet d'en pénétrer les arcanes. Il convient toujours, en présence de situations inédites, de revenir aux notions et concepts de base du droit pour tracer de nouvelles voies. Ainsi ne pourra-t-on jamais se passer de la discussion sur la notion d'exploitation agricole tant elle commande des pans entiers et importants du droit rural. De même que les débats sur la nature juridique du droit de préemption (droit légal de substitution ou de priorité) doivent continuer à être agités dans la mesure où, de leur fruit, résultent des solutions sur lesquelles la pratique hésite toujours. *Idem* pour le régime des copreneurs à bail rural qui ne s'éclaire qu'à la lumière de la notion civiliste d'indivisibilité. Ce travail d'abstraction – au bon sens du terme – est la signature de l'esprit juridique; sans lui le juriste, tétanisé par les soient-disant “vides”, perd toute capacité à résoudre les innombrables difficultés dont la vie sociale regorge.

Souvent jugé comme une coquetterie universitaire, l'art de la rhétorique, à travers la construction du plan, est un savoir-faire précieux qui mérite à mon avis d'être toujours enseigné. L'exercice, y compris dans une perspective professionnelle, demeure pertinent: il permet à l'étudiant d'organiser sa pensée, de la rendre plus fine et claire, pour lui-même et pour les autres auxquels il s'adresse. La technique du plan n'a de sens cependant que si elle reflète une problématique qui vient le nourrir. Trop souvent les apprentis juristes, par une sorte de mimétisme contraint, échafaudent un plan désincarné et artificiel, où pas la moindre idée ne brille. C'est la plupart du temps que le sujet traité n'a pas été bien cerné et que l'étudiant, ployant sous la chape des textes, n'a pas su le dominer.

Cette pédagogie “descendante”, qui fait entièrement découler le droit rural de la théorie vers la pratique, se montre toutefois insuffisante dans notre domaine. Cela a beau être la tradition dans les facultés de droit, c'est aussi l'un de leurs points faibles; car l'étude du droit à partir de ses seules sources théoriques accuse le fossé qui sépare le monde universitaire du monde professionnel. D'où la nécessité de se tourner vers une pédagogie “inversée”, caractérisée par une logique ascendante.

## 2°) *Approche ascendante*

Bien qu'il dénote à l'université, l'enseignement à partir de la pratique (du droit rural) est paré de plusieurs vertus. La première est à l'évidence de préparer les étudiants aux tâches qu'ils auront à accomplir dans un avenir professionnel très proche. Intégrer la pratique dès le début de l'apprentissage évite aussi le reproche récurrent qu'adressent les étudiants à nos formations, coupables à leurs yeux d'être déconnectées de la réalité du terrain. Il faut entendre la critique et y répondre, notamment en confrontant les étudiants aux actes les plus courants du monde rural, quitte à les exercer à leur rédaction, clause par clause, au regard du cadre (libéral ou contrôlé) défini par la loi. L'étude minutieuse d'un *instrumentum* peut être un excellent support pour en explorer le *negotium*. De même qu'enseigner les multiples formalités administratives dont le droit rural a le secret (type de documents, administration compétente, informations à fournir...) permet aux futurs praticiens de se retrouver moins dépourvus quand le travail fut venu.

L'autre intérêt de la démarche est de faire émerger des problématiques nouvelles, autres que celles rabâchées dans tous les écrits (qui se recopient) et dont la jurisprudence a eu à connaître. Ces solutions prétorienne, indispensables à étudier en tant que source du droit positif, ne couvrent cependant qu'une infime partie des problèmes surgissant sur le terrain. Beaucoup de questions en effet ne donnent pas lieu à contentieux et, de ce fait, n'échouent jamais devant les tribunaux; les ignorer pour autant serait une grave erreur tant le juriste doit y faire face presque quotidiennement (rédaction des statuts de société, autorisations à obtenir au titre de la police de l'eau pour l'irrigation, ou au titre de l'urbanisme en cas de travaux sur la ferme, déclaration de demande d'aides PAC...). Il faut bien se rendre compte que tout le droit – rural qui plus est – n'est pas contenu dans les codes, et qu'il reste pour une bonne partie sous l'empire des usages ou de la "doctrine du ministère". Pour l'enseignant du reste, la pratique fournit une matière inépuisable pour l'élaboration de nouveaux cas pratiques, bien réels, et non inventés (souvent sans grande imagination) pour les besoins de la cause. C'est pourquoi les affaires arrivant dans les cabinets d'avocats et les études de notaires, ou les dossiers confiés aux juristes des chambres d'agriculture ou des centres de gestion, pour peu qu'on y ait accès, enrichissent considérablement la portée de l'enseignement universitaire.

Remonter de la pratique vers la théorie favorise en outre une approche transversale et décroisée des problèmes juridiques. Un même cas suscite en effet toujours une foultitude de questions d'ordre très varié, qu'il

convient de toutes embrasser. Par exemple, l'étude de la création d'une unité de méthanisation à la ferme nécessite de s'intéresser au statut des baux ruraux, éventuellement au droit des sociétés, à la fiscalité, aux règles d'urbanisme, ainsi qu'à celles du droit de l'environnement (voire du droit de l'archéologie!). C'est encore la meilleure manière de faire prendre conscience à l'apprenti juriste de la vaste étendue du droit rural qui peut se perdre aux confins d'autres droits.

A l'issue de ces propos, l'enseignement du droit rural apparaît comme un exercice d'une incroyable exigence. L'ampleur prise par la matière, la culture générale et spécialisée à acquérir, la diversité et la technicité des problématiques (économiques, sociales, écologiques...), obligent le ruraliste à un investissement complet, toute sa vie durant. S'il ne doit rien "lâcher" – pour reprendre l'expression favorite d'un des maîtres de la discipline – c'est que sa mission (quasiment impossible) touche à la construction d'un système dont dépendent, à l'avenir, la qualité de vie dans les territoires et la qualité de notre alimentation.



# RICERCHE E DOCUMENTAZIONI

FILOMENA PRETE

## I PRODOTTI AGRICOLI TRA TUTELA PRIVILEGIATA DEL CREDITO AGRARIO E TUTELA DEGLI INTERESSI DEL SISTEMA AGRO-ALIMENTARE

SOMMARIO: 1. Introduzione al metodo d'indagine. – 2. I soggetti coinvolti: dal credito agrario per l'agricoltore alla finanza per l'imprenditore agricolo. – 3. L'oggetto del privilegio. – 4. Le novità del d.lgs. n. 342 del 1999. – 5. Il (mancato) bilanciamento tra interesse dell'impresa banca e interesse dell'imprenditore agricolo nella recente sentenza della Cassazione n. 14631/2015. – 6. La risoluzione dei conflitti tra *security interest* e *agricultural lien* e tra creditore garantito dai beni dell'impresa e acquirente dei prodotti agricoli secondo l'art. 9 UCC nordamericano. – 7. Il possibile concorso di crediti garantiti da privilegio *ex art. 44 TULB* sugli stessi beni.

1. È stato da più parti rilevato che il credito agrario è da sempre, tra i crediti speciali, quello che più degli altri ha attratto l'attenzione degli studiosi del diritto, e non soltanto in ragione del rilievo che per tanto tempo l'agricoltura ha avuto nell'economia italiana o del fatto che esso è nato e si è strutturato sulla spinta della necessità avvertita dallo Stato di effettuare interventi per facilitare all'agricoltura il superamento delle crisi determinate dalle grandi guerre del secolo scorso, prima, e dal processo di trasformazione della nostra economia, poi<sup>1</sup>. Le ragioni sostanziali di questo primato sono altresì legate ad alcune delle peculiarità strutturali e fondanti dell'attività agricola che hanno portato a ritenere il credito agrario «condizione essenziale per l'incremento dell'agricoltura»<sup>2</sup>. Ci si riferisce, in particolare, ai

---

<sup>1</sup> In questi termini, DE VECCHIS, voce *Crediti speciali*, in *Digesto, Disc. pubbl.*, IV, 1989, p. 381. V. altresì, COSTATO, *Commento sub art. 43*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1995, p. 323; JANNARELLI, voce *Credito agrario*, in *Digesto, Disc. priv., Sez. civ.*, 1989, V, p. 2.

<sup>2</sup> Sono alcune delle peculiarità strutturali dell'attività agricola, infatti, ad aver fatto ritenere il credito agrario «condizione essenziale per l'incremento dell'agricoltura» (così, AZARA, *Elaborazione del diritto agrario nei diversi Paesi*, in *Atti del primo Congresso nazionale di diritto agrario*, Firenze, 1935): segnatamente, il costo di produzione relativamente elevato rispetto al ricavo che si può conseguire dai prodotti, l'intervallo di tempo tra impiego delle risorse e produzione, l'elevato livello di aleatorietà che rende incerta fino all'ultimo la produzione.

costi di produzione relativamente elevati rispetto ai ricavi conseguibili dai prodotti, alla rigidità temporale dei cicli produttivi, nonché all'elevato livello di aleatorietà del buon esito della produzione<sup>3</sup>. Come noto, su quelle stesse peculiarità il legislatore del 1942 ha basato la propria visione dell'attività agricola, cristallizzandola nella versione originaria dell'art. 2135 cod. civ., e ne ha tratto altresì la necessità di sottrarre l'imprenditore agricolo alla disciplina del fallimento, emanata quello stesso anno.

Anche gli economisti si sono interessati al tema del credito in agricoltura, ed in particolare all'evoluzione del rapporto tra agricoltore e credito negli ultimi quaranta anni, partendo dal dato che, in passato, gli strumenti finanziari a disposizione degli agricoltori sono stati spesso mistificati o male-utilizzati, e che la cultura finanziaria degli agricoltori, in media, è spesso lontana dalle normali logiche aziendali che caratterizzano gli altri settori produttivi. Ciò ha portato qualcuno a sostenere che, nel settore agricolo, il credito abbia svolto per anni una funzione "meta-finanziaria", venendo spesso associato a motivazioni politiche piuttosto che finanziarie, per lo Stato e le Regioni, reddituali, per le banche, o addirittura di opportunismo economico, per gli agricoltori<sup>4</sup>.

La normativa relativa all'esercizio del credito agrario (e peschereccio)<sup>5</sup>, a partire dalla prima regolamentazione specifica del 1869 (legge n. 5160 del 21 giugno 1869) e attraverso le significative tappe della longeva legislazione del 1927 (r.d.l. 29 luglio 1927, n. 1509, convertito con legge 5 luglio 1928, n. 1760, e d.m 23 gennaio 1928 contenente le norme regolamentari per l'esecuzione del r.d.l.)<sup>6</sup> e della "rivoluzione" operata dal Testo Unico delle leggi

---

<sup>3</sup> Cfr. ACERBO, *Storia dell'ordinamento del credito agrario*, Piacenza, 1929; ZAPPULLI, voce *Credito agrario*, in *Novissimo Digesto Italiano*, IV, Torino, 1959, p. 1081.

<sup>4</sup> Così, LUCARELLI, *Dal credito agrario per l'agricoltore alla finanza per l'imprenditore agricolo*, su *Agriregionieurop.univpm.it*, 4, 2006.

<sup>5</sup> Il credito peschereccio fu introdotto nel nostro ordinamento con il r.d. 8 ottobre 1931, n. 1604, in *Gazz. uff.* del 23 gennaio 1932, n. 18, "Approvazione del testo unico delle leggi sulla pesca" e ricevette la prima regolamentazione organica con la legge 3 giugno 1935, n. 1821, rivisitata dalla legge 17 febbraio 1982, n. 41, in *Gazz. uff.* del 27 marzo 1992, n. 73, recante "Piano per la razionalizzazione e lo sviluppo della pesca marittima" ed integrata poi dalla legge 28 agosto 1989, n. 302, in *Gazz. uff.* del 1° settembre 1989, n. 204, recante "Disciplina del credito peschereccio di esercizio". È stato il Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia a compiere l'opera di *reductio ad unum* delle due normative. V. COSTA, *Il credito all'attività peschereccia*, in *Diritto della banca e del mercato finanziario*, n. 1, 1993, p. 22.

<sup>6</sup> R.d.l. 29 luglio 1927, n. 1509, in *Gazz. uff.* del 26 agosto 1927, n. 197, convertito, con modificazioni, in legge 5 luglio 1928, n. 1760 "Provvedimenti per l'ordinamento del credito agrario nel Regno", e decreto del Ministero per l'Economia Nazionale 23 gennaio 1928, in *Gazz. uff.* del 2 febbraio 1928, n. 27, "Norme regolamentari per l'esecuzione del r.d.l. 29 luglio 1927, n. 1509, sull'ordinamento del credito agrario nel regno".

in materia bancaria e creditizia del 1993 (d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, di qui in avanti “TULB”)<sup>7</sup>, ha attraversato oltre un secolo di storia del nostro Paese ed è arrivata al terzo millennio. Con particolare riferimento alla disciplina del privilegio legale, contenuta nell’art. 44, 2° comma, del TULB, essa è sostanzialmente invariata dal 1999, da quando cioè il legislatore ha cessato di mettervi mano, dopo le vicende sofferte dalla norma in questione nel breve arco di pochi anni a partire dall’entrata in vigore del TULB, il 1° gennaio 1994. Invero, l’idea di affrontare il tema del credito all’agricoltura assistito da questa particolare forma di garanzia dal peculiare carattere “occulto”, poiché esente da qualsiasi obbligo di pubblicità, è sorta in occasione della lettura di una sentenza della Suprema Corte depositata lo scorso luglio a chiusura di una vicenda protrattasi per ben diciassette anni<sup>8</sup>.

Oggetto della vicenda sostanziale era, infatti, un credito sorto nel 1996 e assistito da «privilegio legale speciale di cui all’art. 44, 2° comma, TULB (così come modificato dal d.l. n. 1 del 1994)»<sup>9</sup>, per il cui recupero il Pretore competente aveva autorizzato, nel 1998, la Banca interessata a procedere all’apprensione e vendita dei frutti pendenti esistenti presso le aziende di proprietà dei soggetti a cui il finanziamento era stato concesso due anni prima. Nel frattempo, però, il fondo era stato da questi venduto ad altro soggetto il quale aveva proposto opposizione di terzo, affermando di aver acquistato il fondo sul quale si era proceduto all’apprensione dei frutti, libero da vincoli ed oneri – pur se successivamente al sorgere della specifica causa di prelazione – precisando che il privilegio in questione non risultava trascritto anteriormente alla data di acquisto.

La Cassazione, confermando quanto già deciso in appello, interpreta l’art. 44, 2° comma, del TULB nel senso che il relativo privilegio legale speciale grava sui frutti pendenti, prodotti finiti e in corso di lavorazione ed è, «proprio per la sua natura, opponibile ai terzi soltanto sulla base della norma generale di cui all’art. 2747, 2° comma, cod. civ., al di fuori, quindi, di ogni

<sup>7</sup> D.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, in s. o. alla *Gazz. uff.* del 30 settembre 1993, n. 230, “Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia”.

<sup>8</sup> Si tratta di Cass., Sez. III, 5 febbraio 2015, n. 14631, Rv. 636165.

<sup>9</sup> In realtà, l’art. 44 del TULB è stato modificato due volte: prima dal d. l. 4 gennaio 1994, n. 1, in *G. U.* del 7 gennaio 1994, n. 4, (convertito, senza modificazioni, dalla legge 17 febbraio 1994, n. 135, in *Gazz. uff.* del 1° marzo 1994, n. 49), recante “Misure a garanzia del credito agrario”, e poi dal d.lgs. 4 agosto 1999, n. 342, in *Gazz. uff.* del 4 ottobre 1999, n. 233, “Modifiche al d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, recante il testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia”. Al caso oggetto della sentenza in questione, però, si applica la normativa dell’art. 44, come modificato dall’art. 1 del d.l. n. 1 del 1994, per essere stato il finanziamento concesso nel 1996.

forma di pubblicità. E ciò esclude qualsiasi rilievo in ordine alla mancata trascrizione della sua costituzione, diversamente da quanto accade in materia di privilegio convenzionale di cui all'art. 46 dello stesso T.U. bancario».

È interessante prendere spunto dai rilievi contenuti nella sentenza della Corte – pur riferibili ad una normativa successivamente (ri)modificata nel 1999, ma non nei punti sostanziali dell'istituto cui la sentenza fa riferimento – per cercare di rintracciare il percorso evolutivo della disciplina del credito agrario assistito da privilegio legale, fotografarne “lo stato dell'arte”, rilevare punti critici e implicazioni pratiche della sua interazione con le più moderne forme di integrazione lungo la filiera agro-industriale e, infine, guardare alle possibili soluzioni (anche mutuabili da altri ordinamenti) per dirimere il conflitto tra interessi delle banche e interessi degli imprenditori agricoli e dei loro aventi causa. Per fare questo, e per dare doverosamente conto dei singoli profili evolutivi della disciplina, si procederà con riferimento ai soggetti (banca e imprenditore agricolo), all'oggetto del privilegio in questione e, infine, ai terzi e al conflitto tra i loro interessi e quelli dei soggetti protagonisti del rapporto creditizio.

Preliminarmente, può ricordarsi che la disciplina delle diverse operazioni di credito speciale vigente prima della riforma attuata dal TULB nel 1993 è stata caratterizzata sempre da un'estrema frammentarietà delle fonti legislative<sup>10</sup>. Il TULB, nel riformare i crediti speciali, ha provveduto all'abrogazione secca,

---

<sup>10</sup> Secondo TUCCI, *Il legislatore degli anni novanta e il paradosso dei privilegi (dall'art. 46 del Testo Unico in materia bancaria al nuovo art. 37 nonies, introdotto dalla Merloni ter)*, in *Giur. it.*, 1999, p. 1988, «il vero e proprio particolarismo legislativo, operante sopra tutto nel settore dei crediti speciali, non obbediva ad alcuna ragione funzionale, ma era solo il residuo storico delle vicende che avevano caratterizzato l'intervento legislativo nei singoli settori». Cfr., altresì, TUCCI, voce *I privilegi*, in *Enc. Giur.*, Treccani, 1989, p. 2 ss.; ID., *I privilegi*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, XIX, t. 1, Torino, 1997, p. 692 ss.; PIEPOLI, *Garanzie sulle merci e spossamento*, Napoli, 1980, p. 10 ss.

Secondo Rispoli Farina – RISPOLI FARINA (a cura di), *Prime riflessioni sulla riforma dei crediti speciali operata dal testo unico in materia bancaria e creditizia*, in *La nuova legge bancaria. Prime riflessioni sul testo unico in materia bancaria e creditizia*, Napoli, 1995, p. 163 ss. – l'espressione “crediti speciali” non ha avuto, negli anni di vigenza del vecchio ordinamento bancario un contenuto ben determinato, per l'impossibilità di individuare una categoria giuridica “positivamente definita” di credito speciale, sia perché il legislatore non aveva adottato una definizione del fenomeno, sia perché essa non era desumibile nemmeno in via indiretta dalla legislazione. Conseguentemente, alcuni avevano sostenuto che la formula, atecnica, indicasse piuttosto una disciplina che si caratterizzava sostanzialmente “in negativo”, per la sua diversità rispetto al diritto comune delle operazioni di credito. In tal senso, v. COSTI, *Le istituzioni finanziarie degli anni ottanta*, Bologna, 1984, p. 189; ID., *L'ordinamento bancario*, Bologna, 1994, p. 17; LA ROCCA, *Credito speciale e credito agevolato: profili istituzionali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1983, p. 138; GIANNINI, *Problemi della banca come impresa*, in *Banca borsa tit. cred.*, 1981, I, p. 388.

con l'art. 161, delle leggi fondamentali in materia tanto di credito agrario quanto di credito peschereccio<sup>11</sup> che, fornendo un catalogo dettagliato delle operazioni agrarie che potevano ricevere finanziamenti speciali, avevano reso ogni finanziamento di credito agrario (e peschereccio) un finanziamento di scopo. L'intervento di razionalizzazione operato dal TULB, nel passaggio dai «crediti speciali» alle «particolari operazioni di credito» ha condotto all'unificazione delle discipline dei due crediti. L'impostazione seguita ha portato alla sostituzione delle singole operazioni, e delle relative distinzioni, con il semplice ed esaustivo richiamo alle "attività" oggetto di finanziamento, con l'unica scansione dei finanziamenti, ricavabile dal combinato disposto agli artt. 44 e 46, a breve, medio e lungo termine. Ne consegue che i finanziamenti vengono così finalmente rapportati alle esigenze globali dei singoli richiedenti e all'articolazione nel tempo del fabbisogno di credito<sup>12</sup>.

All'indomani dell'emanazione del TULB nel 1993, le conseguenze fondamentali del superamento della suddetta segmentazione dei finanziamenti, precedentemente distinti tra credito d'esercizio, destinato alla conduzione dell'azienda agricola e tendenzialmente "a breve", e credito di miglioramento finalizzato, invece, ai progetti di investimento e, quindi, "a medio e lungo termine", potevano dirsi riconducibili a due fattori, e segnatamente: a) all'introduzione, anche per i crediti speciali agrario e peschereccio, del principio della libera utilizzabilità di tutte le tecniche di erogazione di diritto comune, con conseguente eliminazione della correlazione prima necessaria tra l'impiego di uno specifico strumentario e l'operatività del privilegio legale a favore

---

<sup>11</sup> Per il credito agrario l'abrogazione ha riguardato il r.d. n. 1509 del 1927 e legge 5 luglio 1928, n. 1760, per il credito peschereccio la legge 3 giugno 1935, n. 1821, nonché gli articoli fondamentali della legge 28 agosto 1989, n. 302. Come ampiamente rilevato in dottrina, l'abrogazione della disciplina fondamentale relativa al credito agrario espressamente sancita dall'art. 161 del Testo Unico non è contraddetta dal 3° comma dell'art. 153 che prevede il recupero di tutte le disposizioni contenute nel r.d. n. 1509 del 1927 e nella legge 5 luglio 1928, n. 1760, in quanto richiamate da leggi nazionali e regionali. Per i primi commenti all'indomani dell'emanazione del d.l. n. 385 del 1993, v. JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1994, 4, p. 197 ss; RUSSO, *Commento sub art. 44*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1995, p. 327 ss.; TUCCI, *Le norme per l'esercizio di particolari operazioni di credito: La nuova disciplina dei privilegi nel finanziamento alle imprese*, in *Banca, impresa e società*, 1993, 3, p. 30 ss.; ID., *Particolari operazioni di credito: credito fondiario, agrario e peschereccio*, in AA.VV., *Il Testo Unico bancario: esperienze e prospettive*, Roma, 1996, p. 251 ss.

<sup>12</sup> Ricorda JANNARELLI, *Il privilegio legale nel nuovo art. 44 del Testo Unico della legge bancaria*, in *Riv. dir. agr.*, 1995, p. 23, che in sede di riforma del credito agrario, era emersa pur sempre la formalizzazione di una distinzione tra il "credito di gestione", rispondente alle esigenze finanziarie correnti, ed il "credito di investimento" relativo al fabbisogno finanziario di lungo periodo. In tal senso, si può dire che l'intervento operato con il Testo Unico sia andato persino oltre la prospettiva emersa in sede di riforma.

dell'ente mutuante; b) alla rimozione dei privilegi legali, che avevano avuto un ruolo strutturante sia nel credito agrario sia in quello peschereccio, con la previsione al loro posto della nuova garanzia mobiliare di fonte negoziale, destinata ad operare per tutti i finanziamenti alle imprese *ex art. 46*. Tuttavia, come vedremo, il descritto quadro è destinato a mutare radicalmente dopo appena pochi giorni dall'entrata in vigore del *TULB*, poiché l'art. 44 in esso contenuto viene sostanzialmente riscritto dal d.l. 4 gennaio 1994, n. 1, convertito senza modifiche nella legge 17 febbraio 1994, n. 135, e poi modificato una terza volta nel 1999 con il d.lgs. 4 agosto 1999, n. 342.

2. Con riferimento ai protagonisti del rapporto di credito agrario, ente erogatore e imprenditore agricolo, si procederà attraverso una rapida disamina dell'evoluzione storica delle forme del credito all'agricoltura. Poiché è in funzione di questa evoluzione che sono cambiati anche il ruolo e la connotazione giuridica dei soggetti coinvolti, l'approccio di carattere storico dovrebbe dare un valido contributo alla comprensione del fenomeno e delle ragioni che stanno alla radice della "specialità" del credito in oggetto.

Storicamente, il problema originario del credito agrario è stato quello di assicurare un flusso di finanziamenti agli agricoltori a tassi sostenibili dagli stessi e, cioè, a tassi più bassi rispetto a quelli praticabili nei confronti degli altri operatori economici. Se il processo di sviluppo capitalistico del diciannovesimo secolo, infatti, aveva accentuato l'importanza sia del credito come strumento di agevolazione della complessa rete di scambi tra i vari settori produttivi sia del trasferimento di risorse tecnologiche dall'industria al mondo agricolo, è pur vero che nello stesso periodo l'attività finanziaria aveva iniziato a strutturarsi in termini di impresa, orientando dunque, a sua volta, le proprie risorse verso impieghi più remunerativi.

Sono pressoché le stesse specificità di natura tecnico-economica dell'attività agricola, già richiamate – rigidità temporale dei cicli produttivi delle strutture agricole, produttività del settore relativamente contenuta e aleatorietà della produzione (con conseguente difficile individuazione di garanzie patrimoniali adeguate) – a costituire i dati che obiettivamente (e storicamente) hanno ostacolato l'incontro tra le esigenze finanziarie degli agricoltori e quelle dei finanziatori<sup>13</sup>. Quelle dei primi, segnatamente di ot-

---

<sup>13</sup> Cfr. CARROZZA, *Credito agrario e diritto agrario, Profili di riforma del credito agrario*, a cura di De Simone e Grasso, Napoli, 1986, p. 106 ss.; DE VECCHIS, voce *Crediti speciali*, cit., p. 359 ss.; MERUSI, *Profili pubblicistici del credito agrario*, in *Riv. dir. agr.*, 1985, I, p. 446 ss.; GOLDONI, *Il credito agrario*, in *Manuale di diritto agrario*, a cura di Irti, Torino, 1978, p. 600 ss.;

tenere un credito a costi più contenuti e che riflettesse nelle sue articolazioni operative i ritmi produttivi del settore primario, mal si conciliavano con quelle dei secondi, meno propensi ad affrontare rischi aggiuntivi e ancor meno a ridurre il prezzo stesso del denaro a fronte del parziale immobilizzo delle somme erogate e della carenza di idonee garanzie<sup>14</sup>.

In questa direzione, ed in linea con il liberismo bancario allora predominante, la legge 21 giugno 1869, n. 5160, con cui il credito all'agricoltura trova un primo ordinamento speciale, si limita a prevedere la creazione di soggetti specializzati nell'erogazione di finanziamenti all'agricoltura (le banche agrarie) con capitale raccolto mediante l'emissione di titoli al portatore e a riconoscere loro alcuni privilegi fiscali e processuali.

Con la successiva legge 23 gennaio 1887, n. 4276 vengono introdotte le forme operative tipiche dell'esercizio del credito agrario (privilegio agrario, conto corrente, cambiale agraria e relativo sconto) e le speranze di facilitare l'offerta di capitali all'agricoltura vengono riposte dal legislatore sul piano delle garanzie patrimoniali (privilegio convenzionale sui beni mobili inseriti nel processo produttivo e sui frutti di quest'ultimo, e privilegio convenzionale immobiliare) da mettere a disposizione degli enti erogatori accanto a quelle codificate. Quanto alla legittimazione all'esercizio del credito agrario, la nuova legge abbandona il modello della specializzazione operativa del 1869<sup>15</sup> e prevede che tutte le aziende di credito possano effettuare finanziamenti agrari, sia pure dietro autorizzazione<sup>16</sup>.

Nel primo ventennio del novecento, dopo l'emanazione del Testo Unico sul credito agrario del 1922 (r.d. 9 aprile 1922, n. 932), emerge con chiarezza una linea di politica del diritto tesa a favorire la concentrazione dei soggetti legittimati e ad affidare fundamentalmente agli istituti speciali il ruolo

---

Id., *Credito agrario*, in *Compendio di diritto agrario italiano e comunitario*, a cura di Costato, Padova, 1989, p. 314 ss.; JANNARELLI, voce *Credito agrario*, cit., p. 1 ss.

<sup>14</sup> Secondo JANNARELLI, voce *Credito agrario*, cit., p. 1 ss., queste considerazioni «sono già sufficienti per spiegare le ragioni per le quali, storicamente, il credito agrario ha avuto come principali protagonisti gli stessi agricoltori mediante forme solidaristiche della cooperazione di credito». L'A. ritiene significative, in proposito, l'esperienza giuridica tedesca e quella d'oltralpe, e rimanda a GUESLIN, *Histoire des crédits agricoles*, in *Economica*, 1984, e, quanto alla cooperazione di credito agricolo nel nostro Paese, a CAPRIGLIONE, *Casse comuni di credito agrario e cooperazione di credito*, in *RCOOP*, 1985, p. 9 ss.

<sup>15</sup> L'importanza pratica delle banche agrarie fu pressoché nulla e i finanziamenti all'agricoltura continuarono a pervenire, pur in misura del tutto inadeguata, attraverso i canali bancari ordinari. Sul punto, cfr. COSTI, *L'ordinamento bancario*, cit., p. 466 ss., il quale parla di banche agrarie «sorte in numero limitatissimo e per lo più 'degenerate' in banche ordinarie».

<sup>16</sup> PORZIO, *La disciplina giuridica dell'esercizio del credito*, Napoli, 1991, p. 138, sottolinea il passaggio da una iniziale situazione di monopolio dei soggetti erogatori alla possibilità di operare da parte di numerosi istituti.

centrale nell'erogazione del credito, con decisa attenuazione dell'intervento diretto dello Stato nella provvista di capitali da destinare al mondo agricolo<sup>17</sup>.

È con il decreto legge 29 luglio 1927, n. 1509 (convertito con legge 5 luglio 1928, n. 1760) e con il relativo regolamento di attuazione, che il sistema di credito agrario precedentemente formatosi viene organicamente ripensato ed assume i lineamenti che lo hanno caratterizzato per gran parte del secolo scorso. Pur nella tendenziale bancarizzazione dell'ordinamento del credito agrario, la legislazione del 1927 incentra innegabilmente l'organizzazione distributiva del credito sugli istituti "speciali" a carattere regionale e interregionale: la specializzazione è dunque "funzionale", perché articolata settorialmente, come esclusività del campo di azione (il credito agrario), oltre che "territoriale"<sup>18</sup>. Da un lato vi sono gli enti autorizzati per legge (istituti speciali a base regionale, affiancati da banche ed altri istituti a base nazionale e locale), dall'altro quelli che possono ottenere l'autorizzazione mediante decreto (casse di risparmio, monti di credito su pegno, istituti ordinari e cooperativi, consorzi agrari, ecc.)<sup>19</sup>.

Il quadro normativo allora vigente definisce il credito agrario come credito speciale di scopo, con forme tecniche e garanzie predefinite: credito di esercizio, distinto a sua volta in credito di conduzione e di dotazione (a seconda che fosse destinato a soddisfare le esigenze finanziarie connesse con il ciclo produttivo o con la dotazione dell'impresa agricola di scorte permanenti e di strutture produttive necessarie), e credito di miglioramento (finalizzato, invece, a finanziare gli investimenti di lungo periodo, allo scopo di favorire l'ammodernamento e la ristrutturazione dell'impresa agricola).

Il catalogo delle operazioni agrarie suscettibili di ricevere finanziamenti, fornito dalla legislazione sul credito agrario del 1927, fa anche in modo che il rispetto della destinazione risulti affidato a meccanismi preventivi che finiscono con il rispondere, il più delle volte, all'esclusivo interesse degli istituti finanziatori circa il sicuro recupero delle somme erogate attraverso garanzie ritenute "sicure" dalla banca concedente<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> V. JANNARELLI, voce *Credito agrario*, cit., p. 4.

<sup>18</sup> V. OSTI, *Credito agrario e diritto privato*, in *Riv. dir. comm.*, 1928, I, p. 83; FERRARA, *L'ordinamento del credito agrario e i suoi difetti essenziali*, in *Studi di diritto commerciale in onore di Cesare Vivante*, Roma, 1930.

<sup>19</sup> Cfr. COSTI, *Credito agrario. Problemi e prospettive*, in *Diz. dir. privato. Dir. agrario*, Milano, 1983, p. 303 ss.

<sup>20</sup> In proposito, SGRULLETTA, *Il credito agrario e peschereccio*, in *La nuova legge bancaria. Il T. U. delle leggi in materia bancaria e creditizia e le disposizioni di attuazione*, a cura di Ferroluzzi e Castaldi, 1996, I, p. 664 richiama quanto rilevato da COSTI, *Specialità del credito agrario e specificità delle relative garanzie*, in *Prospettive di riforma del credito agrario*, a cura dell'AICDA,



La connotazione del credito agrario come attività finanziaria regolata da norme, più che da logiche di mercato, e resa possibile dalla presenza di garanzie, più che dalla sussistenza di condizioni di merito economico-finanziario, compromette inevitabilmente il comportamento sia delle banche sia degli agricoltori, in questo periodo, come anche in quelli successivi. Per le prime, per le quali in questo periodo storico il credito agrario rappresenta per le banche una fonte di reddito relativamente sicura, si viene consolidando l'abitudine di ricercare negli agricoltori affidati la sussistenza dei requisiti formali e burocratici che conducono alla valorizzazione delle agevolazioni normative. Gli agricoltori, peraltro, beneficiando di sistematiche agevolazioni economiche e finanziarie, sviluppano con difficoltà competenze organizzative ed imprenditoriali strutturate.

Negli anni '70 e '80, dunque, sul piano normativo il rapporto tra settore primario e credito è disciplinato in modo strutturale da normative nazionali di lunga data, che stabiliscono in modo rigido le caratteristiche sia degli strumenti finanziari per l'agricoltura sia degli operatori finanziari addetti. Per quanto concerne l'orientamento della politica economica agricola, in sintesi si registra una vocazione marcata delle istituzioni, ad ogni livello (europeo, nazionale e regionale), a sostenere economicamente gli agricoltori, con forme di supporto che vanno dal sostegno ai prezzi al sostegno ai redditi.

Nel corso degli anni, si assiste alla progressiva "erosione" degli elementi posti alla base della richiamata "specializzazione" e delle differenze stesse tra istituti di credito agrario e altri istituti speciali, in parte addebitabile alla tendenza, tipica degli intermediari creditizi, ad "entrare" in nuovi settori, considerati particolarmente remunerativi.

Il sistema normativo in tema di credito agrario viene rivisto radicalmente con il TULB: il legislatore del 1993 ha inteso razionalizzare l'intera disciplina in materia di crediti speciali, eliminando «le antinomie e le incongruenze» della precedente normativa e prevedendo «una disciplina comune delle operazioni affini, comprensiva, tra l'altro, dei privilegi sostanziali e di procedura»<sup>21</sup>. La nuova disciplina apporta un doppio profilo di innovazioni: dal lato dello strumento finanziario (il credito agrario) e dal lato dei soggetti abilitati ad erogarlo.

---

Firenze, 1983, p. 119: «La rigidità della disciplina finì con il creare, nell'operatività a tasso di mercato degli istituti di credito agrario, notevoli inconvenienti, imponendo continui e talvolta impossibili tentativi di ricondurre sempre nuove operazioni che lo sviluppo dell'agricoltura impone di finanziare al catalogo previsto dall'ordinamento».

<sup>21</sup> Così, letteralmente, la relazione illustrativa al TULB, reperibile in ABI, *Norme essenziali sulla banca*, Bancaria Editrice, 1993, pp. 13 e 89.

Con riferimento al primo aspetto, il credito agrario resta un credito di scopo, ma la sua specificità non è legata ad una forma tecnica precisa, bensì alle caratteristiche dell'attività produttiva dell'impresa finanziata. Peraltro, posto che la finalizzazione si desume dalle caratteristiche dell'attività produttiva, il legislatore comprende nella categoria "agricoltura" anche quegli operatori che si pongono a monte e a valle del processo produttivo agricolo<sup>22</sup>. Il modello di credito agrario di quegli anni è stato dunque correttamente definito «credito alla filiera agricoltura»<sup>23</sup>. Con riferimento, invece, ai soggetti abilitati all'erogazione, si accenna solo velocemente al fatto che il TULB, per permettere alle banche domestiche di operare in condizioni di equità competitiva a livello europeo, introduce nel nostro ordinamento un modello di «banca universale», che semplifica l'assetto istituzionale preesistente ed amplia notevolmente l'operatività delle aziende di credito italiane. Queste, in breve, sono autorizzate in quanto tali a realizzare direttamente una serie numerosa di operazioni che precedentemente erano loro precluse, tra cui anche il credito all'agricoltura<sup>24</sup>.

L'orientamento della politica economica agricola, in questa fase, registra un profondo mutamento all'insegna della razionalizzazione delle attività produttive e della loro conversione graduale verso settori con migliori prospettive di crescita. Ciò in coerenza con la riforma Fischler del 2003 che prevede un ridimensionamento progressivo dei contributi finanziari pubblici destinati all'agricoltura<sup>25</sup>.

---

<sup>22</sup> L'art. 43 TULB stabilisce infatti che «il credito agrario ha per oggetto la concessione, da parte di banche, di finanziamenti destinati alle attività agricole e zootecniche nonché a quelle a essa connesse o collaterali», ovvero «l'agriturismo, la manipolazione, conservazione, trasformazione, commercializzazione e valorizzazione dei prodotti, nonché le altre attività individuate dal CICR».

<sup>23</sup> Così LUCARELLI, *Dal credito agrario per l'agricoltore alla finanza per l'imprenditore agricolo*, cit. la quale rimanda a RUOZI, *Dal credito agrario alla prestazione di servizi bancari all'agricoltura. Le proposte dell'economia agricola, agroalimentare e ambientale*, in *Banche e Banchieri*, n. 2, 1999.

<sup>24</sup> Con l'art. 6 del d.lgs. 14 dicembre 1992, n. 481, in tema di attuazione della direttiva 89/646/CEE del Consiglio del 15 dicembre 1989, relativa al «coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative riguardanti l'accesso all'attività degli enti creditizi e il suo esercizio», il nostro legislatore, nel rendere omogenea la disciplina organizzativa di tutti gli enti creditizi, ha introdotto nella nostra esperienza giuridica il modello della banca universale, legittimando tutti gli enti ad effettuare operazioni attive di credito speciale. In tema, v. RAGUSA MAGGIORE, *Le direttive comunitarie e le nuove leggi nel settore creditizio*, in *Dir. fall.*, 1991, I, p. 1125; NASTASI, *Banca universale e gruppo polifunzionale: una scelta strategica per l'impresa*, in *Il recepimento della seconda direttiva CEE in materia bancaria*, a cura di Capriglione, Bari, 1993, p. 80 ss.; MINERVINI, *Dal decreto 481/92 al testo unico in materia bancaria e creditizia*, in *Giur. comm.*, 1993, p. 825; ID., *Il vino vecchio negli otri nuovi*, in *La nuova legge bancaria. Prime riflessioni sul testo unico in materia bancaria e creditizia*, cit., p. 3 ss.

<sup>25</sup> La riforma Fischler, nata come "revisione di medio termine" (*Mid-Term Review - MTR*) di Agenda 2000 ma rivelatasi una riforma più incisiva della stessa Agenda 2000, ap-

In questo scenario istituzionale mutato, rispetto al periodo precedente, il comportamento delle banche e degli agricoltori, in realtà, non risente di grandi cambiamenti. Paradossalmente, presso le banche, la despecializzazione operativa introdotta con il TULB induce a ritenere che i prodotti finanziari destinati alle aziende agricole siano indistinti, rispetto a quelli dedicati agli altri settori produttivi<sup>26</sup>. Al di fuori del business del contributo pubblico, da molte banche il settore agricolo è ritenuto di scarsa rilevanza strategica, di bassa redditività e ad esso viene associato un rischio di insolvenza elevato<sup>27</sup>.

La situazione degli agricoltori offre il quadro più complesso. Nonostante in questo periodo, e sicuramente in modo più evidente rispetto al periodo precedente, in agricoltura si sia riusciti il più delle volte a raggiungere un minimo di strutturazione organizzativa, tale da fare emergere il soggetto azienda agricola, ciononostante, il grado di sviluppo organizzativo ed imprenditoriale del settore appare in molti casi embrionale. Infine, la maggior parte di loro appare totalmente priva di quegli strumenti organizzativi, amministrativi e contabili che dovrebbero permettere il raggiungimento degli standard minimi che le banche richiedono con l'introduzione della riforma dell'Accordo sul Capitale (meglio nota come *Basilea 2*)<sup>28</sup>.

Il più recente modello evolutivo del rapporto tra imprese agricole e "finanza" agraria, sembra aver iniziato a delinearci appena cinque o sei anni fa in uno scenario in cui: *a*) per quanto concerne il sistema bancario, si è data per acquisita, da parte delle banche italiane, la valutazione del merito creditizio secondo le nuove regole di *Basilea 2* (cioè in conformità con criteri oggettivi, quantitativi e standardizzati quali, ad esempio, sistemi di *rating* interni basati, in larga misura, sulle evidenze contabili aziendali); *b*) con riferimento alla politica economica agricola si assume per acquisito, sul piano

---

profondendo il processo di riorientamento degli strumenti e la finalità stessa del sostegno, ha portato all'approvazione del reg. (CE) n. 1782/2003 del Consiglio del 29 settembre 2003 che stabilisce «norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune e istituisce taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori», in *Gazz. uff. L. 270 del 21 ottobre 2003*, p. 1.

<sup>26</sup> Corollario di ciò diviene una riorganizzazione interna, avvenuta presso numerose banche domestiche, con la quale sono state soppresse le unità interne dedicate all'agricoltura. Cfr. CARLUCCIO, FERRARI, LUCARELLI, SPIGARELLI, VIGANO, *Tendenze evolutive del mercato del credito agrario in Italia*, Newfin Università Bocconi, Milano, 2000.

<sup>27</sup> Statistiche del periodo in questione mostrano come al settore agricolo si applicassero dei tassi di interesse in media del 2% superiori a quelli applicati ad altri settori produttivi. Cfr. LUCARELLI (a cura di), *Il fabbisogno di credito e strumenti finanziari delle imprese agricole marchigiane*, in *Ricerche Osservatorio Agricoltura Marche*, 2005, p. 25.

<sup>28</sup> Nel giugno del 2004 il Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria ha pubblicato il nuovo Accordo sul capitale delle banche "Convergenza internazionale della misurazione del capitale e dei coefficienti patrimoniali - Nuovo schema di regolamentazione", detto *Basilea 2*.

culturale, il ridimensionamento del sostegno pubblico all'agricoltura ed il passaggio a modelli di gestione delle attività agricole in senso imprenditoriale e, infine, c) dovrebbe essersi completato – complice anche il passaggio generazionale – quel processo di transizione delle aziende agricole in imprese agricole: la controparte del sistema bancario, dunque, diviene un vero e proprio imprenditore agricolo, e si suppone che questi esprima fabbisogni finanziari ben più articolati e complessi rispetto alla semplice richiesta di fido: dagli strumenti di investimento e di gestione della liquidità, agli strumenti assicurativi e di copertura dei rischi.

In realtà, questo ampliamento dei servizi finanziari da collocare presso gli esponenti del settore agricolo era stato contemplato dalla riforma del sistema bancario italiano introdotta con il TULB del 1993, ma il ritardo con cui è avvenuta l'evoluzione dal lato della domanda di servizi finanziari – ovvero la maturazione del soggetto “imprenditore agricolo” – ha fatto in modo che, dal lato dell'offerta, numerose banche italiane non siano state sempre pronte a cogliere le opportunità legate a tale mutamento.

3. L'operazione di riconduzione della normativa relativa all'esercizio del credito agrario e peschereccio nell'ambito del “diritto bancario comune”, formalizzata tramite la collocazione stessa delle nuove norme nell'ambito della legge bancaria del 1993 e accompagnata dalla sostanziale eliminazione di tutti i profili “istituzionali” del loro ordinamento, ha inevitabilmente portato ad esaurire la normativa di base del credito speciale nella sola regolamentazione di alcuni aspetti operativi di rilevanza privatistica. Difatti, oltre a constare di soli tre articoli, la nuova disciplina contenuta nel capo VI, sezione II, del TULB ha completamente soppresso la distinzione tra finanziamenti di esercizio e di conduzione, da un lato, e finanziamenti di miglioramento, dall'altro<sup>29</sup> che, come già detto, era alla base di tutta l'originaria disciplina legislativa del credito agrario e, successivamente, del credito peschereccio<sup>30</sup>, fondata sulla rigida e puntuale individuazione sia delle operazioni da finanziare sia dei soggetti<sup>31</sup>.

---

<sup>29</sup> D'altra parte, già nel 1986, PERLINGERI, *Riflessioni sulla riforma del credito agrario*, in *Nuovo dir. agr.*, 1986, p. 20, osservava che «la stessa distinzione fra crediti di esercizio e crediti di miglioramento è, dal punto di vista strettamente economico (...), da superare. Quel che interessa l'impresa è un credito a breve, a medio e a lungo termine, con costi bassi, e i costi più bassi finanziariamente si hanno per i crediti a lungo termine».

<sup>30</sup> In particolare, l'art. 4, 4° comma, della legge 28 agosto 1989, n. 302 aveva esteso la disciplina del privilegio legale alle operazioni di credito peschereccio, ribadendo, nell'ambito delle garanzie, la già rilevata derivazione dalla disciplina del credito agrario.

<sup>31</sup> In precedenza, la disciplina dei privilegi era “declinata” non soltanto nelle leggi speciali (e, segnatamente, nel r.d.l. n. 1509 del 1927), ma nello stesso codice civile, che le dedicava

Conseguentemente, le forme tecniche delle operazioni non sono più oggetto di rigida scelta legislativa, ma sono devolute all'autonomia privata. L'originaria parcellizzazione in singoli atti presente nell'elencazione delle varie operazioni contenuta nella legislazione preesistente può dirsi superata dall'esaustivo richiamo alle «attività» (con l'unica scansione dei finanziamenti a breve, medio o lungo termine)<sup>32</sup>. L'intervento della banca sembra dunque assumere il carattere di assistenza finanziaria all'impresa e non ai singoli atti di gestione. L'area di azione del credito agrario continua a travalicare quella della sola impresa in senso stretto, in quanto comprende anche le esigenze di credito per le attività non esercitate in forma di impresa<sup>33</sup>.

Questo mutamento di prospettiva adottata dal legislatore, nel legittimare il modello della c.d. banca universale, ha dunque inciso in maniera rilevante sulla disciplina delle garanzie, previste a tutela del credito agrario e peschereccio dagli artt. 44 e 46 del TULB. Con specifico riferimento al privilegio legale, si è già detto che il suo ambito operativo era circoscritto, nella legislazione previgente, alle operazioni di credito di esercizio e di dotazione (ossia a breve e a medio termine), ma la normativa dell'epoca non si limitava ad individuare i beni oggetto del privilegio, ma si preoccupava anche di fissare un termine per la sua operatività e risolvere i conflitti tra i creditori beneficiari e i terzi acquirenti dei beni gravati dalla garanzia.

Nel credito di esercizio, il privilegio legale ricadeva sui «frutti pendenti e quelli raccolti e sulle derrate che si trovano nelle abitazioni e fabbriche annesse ai fondi rustici e provenienti dai medesimi» (art. 8, legge n. 1760 del 1928),

---

l'art. 2766 (che, peraltro, dopo aver ricordato la sussistenza del privilegio legale e la possibilità della costituzione di un privilegio convenzionale, rinviava al regolamento contenuto nelle leggi speciali), abrogato per effetto dell'art. 161 TULB. L'art. 2766, 1° e 2° comma, prevedeva un privilegio legale a tutela del credito agrario di esercizio, di conduzione o di dotazione, ed un privilegio convenzionale, al 3° comma, a tutela dei crediti di esercizio e dei crediti di miglioramento.

La normativa si completava, inoltre, anche con una specifica disciplina penale, quale quella ravvisabile nell'art. 10 della legge n. 1760 del 1928, che puniva a norma degli artt. 334 e 335 cod. pen., tra gli altri comportamenti, anche il fatto del debitore che deteriorasse o distraesse gli oggetti sottoposti al privilegio-previsione da ritenersi venuta meno per effetto dell'abrogazione in toto della legge del 1928 ad opera dell'art. 161 TULB. Sulla disciplina del credito agrario anteriore al TULB, v. JANNARELLI, voce *Credito agrario*, cit., p. 6 ss; DE VECCHIS, voce *Crediti speciali*, cit., p. 359 ss.; MURÉ, voce *Credito agrario*, in *Enc. del dir.*, 1962, XI, p. 279 ss.

<sup>32</sup> Secondo JANNARELLI, *Il privilegio legale nel nuovo art. 44 del Testo Unico della legge bancaria*, cit., p. 23, il superamento dell'originaria configurazione del credito agrario come credito destinato a specifiche dettagliate operazioni ha sostanzialmente eliminato «le ragioni del *dirigismo contrattuale* presente nella legislazione del 1927». L'A. rimanda a VITALE, *Il credito agrario*, in AA.VV., *L'impresa agricola*, Bari, 1978, p. 190.

<sup>33</sup> JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, cit., p. 200, fa il caso dei piccoli proprietari terrieri.

nell'anno della scadenza del prestito o della rata, con possibile slittamento a quelli dell'anno successivo in caso di mancanza o di insufficiente raccolto. Quanto ai crediti di dotazione, i privilegi ricadevano «rispettivamente sul bestiame, le macchine e gli attrezzi», cioè sui beni concretamente acquistati con il finanziamento concesso. Più ampio era l'ambito del privilegio convenzionale, per la cui operatività era prevista una apposita pubblicità, in quanto comprensivo oltre che di tali beni anche di «tutto ciò che serve a coltivare e a fornire i fondi stessi».

La soluzione dei conflitti legati alla previsione di una garanzia occulta, quale è il privilegio legale, era stata puntualmente prevista e vedeva prevalere la tutela della banca rispetto a quella della circolazione dei beni: purché questi fossero sul fondo o nei magazzini annessi ai fondi rustici, il privilegio legale poteva essere fatto valere «in confronto di chiunque posseggia, coltivi e conduca il fondo» (art. 8, 2° comma, legge n. 1760 del 1928) «anche dopo che i prodotti e le cose sono asportate dal fondo» purché l'azione fosse esercitata «entro 60 giorni dall'avvenuto asporto» (art. 13, 2° comma, d.m. 23 gennaio 1928).

Nel 1993, venute meno le ragioni della distinzione tra credito di esercizio e credito di miglioramento, sono venute meno anche le ragioni della rigida specialità delle diverse garanzie, sicché l'art. 44, 1° comma, del TULB, nella versione originaria del 1993, sostituendo le diverse specie di privilegi legali e convenzionali, ha previsto che i finanziamenti di credito agrario e di credito peschereccio, a prescindere dalla loro durata, potessero essere assistiti dal privilegio "speciale" previsto a tutela del finanziamento alle imprese dal successivo art. 46 del TULB stesso<sup>34</sup>. Accanto alla disciplina del privilegio sostanziale, il 2° comma dell'art. 44, ha riproposto, con modifiche soltanto

---

<sup>34</sup> L'art. 44 del TULB, "Garanzie", nella versione del 1993, recita:

«1. I finanziamenti di credito agrario e di credito peschereccio, anche a breve termine, possono essere assistiti dal privilegio previsto dall'art. 46.

2. In caso di inadempimento, su istanza della banca, il pretore del luogo in cui si trovano i beni sottoposti a privilegio può, assunte sommarie informazioni, disporre l'apprensione e la vendita. Quest'ultima viene effettuata ai sensi dell'art. 1515 del codice civile.

3. Quando i finanziamenti di credito agrario siano garantiti da ipoteca su immobili, si applica la disciplina prevista dalla sezione I del presente capo per le operazioni di credito fondiario».

L'art. 46 riveste una posizione centrale nell'ambito delle garanzie mobiliari sui finanziamenti alle imprese e sostituisce i vari privilegi particolari previsti dalla normativa precedente. V. TUCCI, *Art. 46 - Finanziamenti alle imprese: costituzione di privilegi*, in *Commentario al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, a cura di Capriglione, Padova, 1994, p. 239; CARRIERO, *La nuova disciplina dei privilegi nel finanziamento dell'impresa*, in *Foro it.*, 1994, V, c. 227 ss.

formali, la speciale procedura esecutiva già disciplinata dall'art. 11 della legge n. 1760 del 1928, in tema di credito agrario, e successivamente estesa, dall'art. 4, 4° comma, della legge n. 302 del 1989, al credito peschereccio<sup>35</sup>.

Prima della novella del 1994, dunque, il TULB abroga il privilegio legale, che storicamente aveva avuto un ruolo strutturante nel credito agrario e peschereccio, in stretto collegamento con il necessario impiego della cambiale agraria e della cambiale pesca. Questa importante innovazione svuota di senso il ricorso a detti titoli di credito, il cui particolare formalismo era stato direttamente legato dalla legislazione del 1927 all'operatività del privilegio legale<sup>36</sup>. In particolare, una volta escluso che l'erogazione del credito agrario, in particolare quello di esercizio, dovesse realizzarsi attraverso lo sconto della cambiale agraria e una volta reso soltanto facoltativo l'impiego della stessa, viene meno il complesso sistema disciplinare in cui cambiale agraria e cambiale pesca originariamente si ascrivevano e, con esso, viene decisamente erosa la loro differenza funzionale rispetto alla cambiale ordinaria, tanto da «assottigliare le ragioni stesse della loro sopravvivenza», all'epoca giustificata come «ossequio alla tradizione giuridica e alle consolidate abitudini operative degli enti erogatori e della clientela»<sup>37</sup>.

Il venir meno del privilegio legale, che tradizionalmente aveva costituito il mezzo peculiare di protezione degli enti erogatori e la cui presenza aveva "guidato" per oltre un secolo la "specialità" del credito agrario, riassume emblematicamente gli effetti della despecializzazione istituzionale, operativa

---

<sup>35</sup> In particolare, si prevede che in caso di inadempimento, l'istituto possa procedere attraverso una procedura semplificata, al soddisfacimento del credito per il tramite della vendita dei beni sottoposti a privilegio ai sensi dell'art. 1515 cod. civ. (sulla procedura di cui all'art. 1515 cod. civ. v. BIANCA, *La vendita e la permuta*, in *Trattato di dir. civ. it.*, diretto da F. Vassalli, Torino, 1993, p. 1066 ss.). A tal fine, la disposizione precisa che ciò è possibile, previa istanza della banca da presentarsi al Pretore del luogo in cui si trovano i beni sottoposti a privilegio il quale, assunte sommarie informazioni, può disporre l'apprensione e la vendita. Sul punto, v. JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, cit., p. 207; RUSSO, *Commento sub art. 44*, cit., p. 335 ss.

Sulla disciplina previgente v. per tutti COSTANTINO, *Le espropriazioni speciali*, Milano, 1984, p. 259 ss.; ID., *Il processo di esecuzione nel credito agrario: i privilegi speciali*, in *Riv. dir. agr.*, 1981, I, p. 602.

Mette conto rilevare, infine, che la procedura di cui all'art. 11 della legge n. 1760 del 1928, cui il 2° comma dell'art. 44 era ispirato, è stata oggetto di giudizio di legittimità costituzionale (v. Corte cost. 12 aprile 1973, n. 37).

<sup>36</sup> Sul punto, JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, cit., p. 201, ricorda quanto scritto in proposito da VALERI, *La cambiale agraria*, in *Riv. dir. comm.*, 1935, I, p. 600: «l'istituto cambiale agraria non ha ragion d'essere, sia pure apparente, se non in connessione col sistema dei privilegi».

<sup>37</sup> V. JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, cit., p. 201.

e temporale attuata dal TULB<sup>38</sup>. Come accennato, accanto alla rimozione dei privilegi legali, nel TULB si registra l'introduzione di una nuova garanzia mobiliare di fonte negoziale, sotto forma di «privilegio speciale», avente per oggetto beni mobili non iscritti nei pubblici registri, destinato ad operare per tutti i finanziamenti alle imprese, compresi i finanziamenti di cui all'art. 43 dello stesso<sup>39</sup>. Per quanto attiene all'oggetto del privilegio, la *ratio* della norma sembra evidenziare lo spostamento dell'attenzione del legislatore sulla funzione strumentale che detti beni svolgono nell'esercizio dell'impresa economica e, dunque, l'irrilevanza del collegamento di ordine fisico tra fondo e beni mobili che nella precedente normativa contraddistingueva il privilegio agrario sia legale sia convenzionale ai fini dell'individuazione dell'oggetto del privilegio e anche della Conservatoria presso cui procedere all'iscrizione del privilegio convenzionale (art. 9 della legge n. 1760 del 1928)<sup>40</sup>.

Il processo di razionalizzazione avviato dal legislatore, con particolare riguardo al credito agrario, pare però aver trovato, nella resistenza degli stessi operatori del settore, un forte deterrente: a distanza di pochi giorni dall'entrata in vigore del testo unico, infatti, con il d.l. 4 gennaio 1994, n. 1, poi convertito nella legge 17 febbraio 1994, n. 135, l'art. 44 è stato sostanzialmente riscritto, e stravolto, in una direzione palesemente contraddittoria rispetto all'opposta tendenza che ha ispirato il testo unico<sup>41</sup>. Anzitutto, il

---

<sup>38</sup> V. quanto rilevato anche nel commento dell'art. 43 TULB da COSTATO, *Commento sub art. 43*, cit., p. 322 ss. Cfr. tra i primi commentatori della nuova normativa, ID., in *Trattato breve di dir. agr. it. e comunitario*, diretto dal medesimo, Padova, 1994, p. 137 ss.; JANNARELLI *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, cit., p. 197 ss.; TREQUATRINI, *Commento all'art. 43*, in *Commentario al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, cit., p. 227 ss.

<sup>39</sup> Ricorda COSTI, *L'ordinamento bancario*, cit., 486, che la "contropartita" alla eliminazione del privilegio legale era stata la previsione dell'applicabilità del privilegio convenzionale ex art. 46 anche alle operazioni di credito agrario a breve termine.

<sup>40</sup> Rileva che «nessuna delle norme sul credito agrario ripropone nel sistema attuale la necessità del fondo rustico quale elemento essenziale di garanzia, per cui il ruolo del fondo appare definitivamente tramontato non solo nella costruzione generale della figura dell'imprenditore agricolo, ma anche nel catalogo dei mezzi di garanzia del credito agrario», RAGUSA, *Credito agrario e disciplina delle garanzie*, in *Riv. dir. agr.*, 2005, I, p. 269.

<sup>41</sup> Lo sostiene JANNARELLI, *Il privilegio legale nel nuovo art. 44 del Testo Unico della legge bancaria*, cit., 18 ss. Anche secondo COSTATO, *Commento sub art. 43*, cit., p. 323, l'intervento legislativo del 1994, operando la reintroduzione del privilegio legale, ha assunto una posizione in certo modo «contrastante con l'indirizzo di despecializzazione che caratterizza il testo unico», e definisce la modifica introdotta nell'art. 44 dal d.l. n. 1 del 1994 «asistemica, per certi versi, rispetto alla visione complessiva del sistema di credito disegnato dal testo unico». GRASSO, *Il sistema delle garanzie nell'art. 44 della legge bancaria come modificata dal d.lgs. 4 agosto 1999, n. 342*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2000, I, p. 6, afferma che, con la modifica operata dal d.l. n. 1 del 1994 all'art. 44, le operazioni di credito agrario e peschereccio «hanno fatto un passo indietro, nel processo di despecializzazione cui è improntata la legge bancaria, che non trova alcuna giustificazione».



1° comma della norma, pur ribadendo l'applicabilità al credito agrario e peschereccio del nuovo privilegio speciale di cui all'art. 46, contrae significativamente l'area operativa della nuova garanzia mobiliare nella misura in cui omette il richiamo anche ai crediti a breve termine. Ne discende, dunque, che a seguito della novella, per il credito agrario e peschereccio a breve termine non si ha alcuna garanzia alternativa al reintrodotta privilegio legale cui si riferisce il 2° comma del medesimo articolo. Ed è proprio la reintroduzione del privilegio legale nel 2° comma dell'art. 44 a segnare un decisivo arretramento nel processo di riallineamento di tutti i crediti speciali alla base del TULB. Non soltanto ne risulta ampliata la sfera di azione rispetto a quella tradizionalmente riconosciutagli nell'ambito del credito agrario e peschereccio, laddove esso trova ora applicazione anche per il credito "a breve termine", ma se ne condiziona l'operatività al fatto che i finanziamenti siano «effettuati mediante l'utilizzo di cambiale agraria o di cambiale pesca». L'indicazione di una forma tecnica sembra dunque avere un valore non puramente esemplificativo ma piuttosto strumentale rispetto alla possibilità di ammettere l'operazione a godere di una particolare forma di privilegio<sup>42</sup>. Questo capovolgimento del ruolo che risulta assegnato alla

---

Sulla novella del 1994, v. anche JANNARELLI, *Quando i privilegi sono duri a morire*, in *Rivista bancaria*, 1995; GRASSO, *Il credito agrario nella "nuova legge bancaria"*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1995, 9, p. 461 ss.; ID., *Credito agrario e procedimento speciale di esecuzione*, *ivi*, 1996, p. 213; FLORIMONTE, *La cambiale agraria e la cambiale pesca*, in *La nuova legge bancaria. Il Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia e le disposizioni di attuazione*, cit., p. 677 ss.; SEPE, *Brevi note sul testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, in *Banca borsa*, 1994, I, p. 505 ss.

Il testo dell'art. 44, così come modificato nel 1994, recita:

«1. I finanziamenti di credito agrario e di credito peschereccio possono essere assistiti dal privilegio previsto dall'art. 46.

2. I finanziamenti di credito agrario e di credito peschereccio, anche a breve termine, effettuati mediante utilizzo di cambiale agraria e di cambiale pesca, sono comunque assistiti da privilegio legale sui seguenti beni mobili dell'impresa finanziata:

a) frutti pendenti, prodotti finiti e in corso di lavorazione;

b) bestiame, merci, scorte, materie prime e altri beni, comunque acquistati con il finanziamento concesso;

c) crediti, anche futuri, derivanti dalla vendita dei beni indicati nelle lett. a) e b).

3. Il privilegio legale si colloca nel grado immediatamente successivo ai crediti per le imposte sui redditi immobiliari di cui al n. 2 dell'art. 2778 del codice civile.

4. In caso di inadempimento, su istanza della banca, il pretore del luogo in cui si trovano i beni sottoposti ai privilegi di cui ai commi 1°, 2° e 3° può, assunte sommarie informazioni, disporre l'apprensione e la vendita. Quest'ultima è effettuata ai sensi dell'art. 1515 del codice civile.

5. Ove i finanziamenti di credito agrario siano garantiti da ipoteca su immobili, si applica la disciplina prevista dalla sezione I del presente capo per le operazioni di credito fondiario».

<sup>42</sup> Storicamente, la giurisprudenza aveva ribadito che l'indicazione della causa sulla cambiale agraria rilevava unicamente ai fini della costituzione del privilegio legale: v. per tutti, Cass. 16 novembre 1979, n. 5966, in *Rep. Giur. it.*, 1979, voce *Credito agrario*, n. 11. Sul tema,

cambiale agraria e alla cambiale pesca segna la fine della libertà di scelta delle tecniche di erogazione e, con essa, un obiettivo arretramento della disciplina del credito speciale rispetto a processi di modernizzazione che si credevano ormai innescati. Peraltro, per effetto dell'abrogazione del conto corrente agrario e peschereccio, non rivista nonostante la rinascita dei privilegi legali, le banche avrebbero trovato inevitabile convenienza nell'uso generalizzato della cambiale agraria e della cambiale pesca, posto che solo il loro impiego assicura la presenza del privilegio legale per tutti i finanziamenti, siano essi a breve o a lungo termine<sup>43</sup>.

Non soltanto l'impianto operativo del privilegio legale appare ampliato ben oltre il quadro esistente prima del TULB, ma anche il suo oggetto risulta decisamente diverso, e molto più ampio, di quello previsto nella previgente normativa sul credito agrario e sul credito peschereccio, potendosi estendere «sui seguenti beni mobili dell'impresa finanziata: a) frutti pendenti, prodotti finiti e in corso di lavorazione; b) bestiame, merci, scorte, materie prime e altri beni, comunque acquistati con il finanziamento concesso; c) crediti, anche futuri, derivanti dalla vendita dei beni indicati nelle lett. a) e b)» (art. 44, 2° comma, TULB). La norma sostanzialmente ripropone l'oggetto stesso del privilegio speciale di cui al successivo art. 46, ovvero di quella garanzia mobiliare di fonte negoziale introdotta dal testo unico l'anno prima e destinata a trovare applicazione a tutti i crediti speciali (dunque anche alle operazioni di credito agrario e peschereccio)<sup>44</sup>. La soluzione adottata, però, tralascia una

---

cfr. RAGIONIERI, *Il credito agrario nell'indirizzo della corte di cassazione e del consiglio di stato e nella giurisprudenza della corte costituzionale*, in *Riv. dir. agr.*, 1986, II, p. 175 ss.

<sup>43</sup> In questi termini, JANNARELLI, *Il privilegio legale nel nuovo art. 44 del Testo Unico della legge bancaria*, cit., p. 28. Lo rileva anche RUSSO, *Commento sub art. 44*, cit., p. 333, che ritiene verosimile la perdita di rilevanza del privilegio convenzionale, per i crediti agrario e peschereccio, nella misura in cui «esso non potrebbe che ricadere, in ogni caso, sugli stessi beni già sottoposti, in ipotesi a privilegio legale (o sottoponibili a privilegio legale mediante il semplice utilizzo di cambiale agraria o cambiale pesca), costituendo comunque un onere aggiuntivo per le parti, in specie per quella finanziata, sotto il profilo dei costi di costituzione e di pubblicità». Per SGRULLETTA, *Il credito agrario e peschereccio*, cit., cit., p. 675, «l'aver ancorato allo strumento cambiario la possibilità di accedere al privilegio legale (...) vanifica l'intento di despecializzare le forme operative del credito agrario secondo una moderna accezione delle esigenze finanziarie delle imprese nel settore primario». Infine anche PELLEGRINI, *Le particolari operazioni di credito*, in *L'ordinamento del credito*, a cura di Pugliese, Padova, 1996, p. 86, concorda nel senso che la modifica operata dall'intervento del 1994 «sembra orientare le banche nel momento della scelta tra le due forme di garanzia, verso un maggiore utilizzo della cambiale».

<sup>44</sup> La sostanziale coincidenza dell'oggetto dei due tipi di privilegio rilevava, ad esempio, nei casi in cui i finanziamenti non assumevano forma cambiaria e, dunque, il privilegio legale non poteva operare (ancorato com'era all'utilizzo della cambiale agraria e cambiale pesca). Pertanto, non si costituiva privilegio legale sugli «impianti ed opere esistenti e futuri, concessioni e beni strumentali...», secondo quanto disponeva l'art. 46, lett. a) e, conseguentemente,

differenza fondamentale tra le due forme di garanzia: il privilegio speciale *ex art. 46* è legato ad una logica negoziale, che affida all'autonomia privata il compito di individuare di volta in volta l'oggetto del privilegio, mentre il privilegio legale è sottratto a tale logica e perciò notevolmente più rigido.

Per questo motivo, sarebbe stato auspicabile che il legislatore del '94 si fosse preoccupato anche di dettare quegli indici disciplinari necessari a soddisfare le esigenze di trasparenza che il sistema giuridico impone per tutelare gli altri creditori e gli aventi causa. È innegabile, ad esempio, il carattere aperto e quasi "misterioso" che assume l'oggetto della garanzia legale laddove si pensi al fatto che essa può estendersi non solo a tutti i beni acquistati con il finanziamento ma anche sui crediti relativi alla loro circolazione. Peraltro, rispetto alla collocazione spaziale dei beni stessi, nel caso del privilegio legale non è chiaro su quali beni si estenda la garanzia in concreto, anche in riferimento alla loro ubicazione (a differenza di quanto accade nel caso del privilegio speciale *ex art. 46*), e a ciò va aggiunta anche la lacunosità del nuovo art. 44 in ordine alla fissazione del termine di operatività dello stesso privilegio legale (a differenza di quanto previsto originariamente per i privilegi legali di cui all'art. 8 della legge n. 1760/1928): sin dai primi commenti al testo della novella del 1994, ci si domanda, ad esempio, se il privilegio debba essere fatto valere solo nell'anno di scadenza del prestito e delle relative rate o potrà protrarsi, e per quanto tempo, se esso sia opponibile ai terzi che abbiano il possesso dell'azienda, conducano o coltivino il fondo nell'anno di scadenza del prestito, né, infine, se, in caso di mancato o insufficiente raccolto sia possibile estendere il privilegio ai frutti degli anni successivi ed ai relativi crediti anche futuri legati alla loro vendita<sup>45</sup>.

La conseguenza, di non poco conto, della sostanziale coincidenza dell'oggetto del privilegio legale di cui all'art. 44 (specificamente disposto per i crediti agrario e peschereccio) con quello del privilegio speciale *ex art. 46* (dettato in generale per tutti i finanziamenti alle imprese), è che il ricorso a quest'ultimo diventa sostanzialmente del tutto inutile per i crediti agrario e peschereccio, col corollario di rafforzare in maniera decisiva l'ambito di tutela delle banche rispetto alla situazione esistente prima dell'adozione del TULB<sup>46</sup>.

---

neppure sui *crediti* originati dalla eventuale vendita di detti beni. V. BONFATTI, *La disciplina dei crediti speciali nel "testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia"*, in *Giur. comm.*, 1994, I, p. 1010 ss. Cfr., altresì, PRESTI, *Il privilegio per i finanziamenti bancari a medio e lungo termine in favore delle imprese*, in *Banca borsa*, 1995, I, p. 594 ss.

<sup>45</sup> Se lo domanda JANNARELLI, *Il privilegio legale nel nuovo art. 44 del Testo Unico della legge bancaria*, cit., p. 35.

<sup>46</sup> Secondo TREQUATTRINI, *Commento all'art. 43*, cit., p. 335, la reintroduzione del pri-

Se a questo si aggiunge, come già ricordato, che la possibilità di ricorrere al privilegio *ex art. 46* anche per i finanziamenti di credito agrario e di credito peschereccio è stata comunque radicalmente ridimensionata dal mancato richiamo, nell'art. 44, al credito a breve termine (come invece si precisava nella previgente stesura della norma), non può non ricavarne il «completo ribaltamento delle scelte maturate nel testo unico» e il conseguente recupero di una «visione arretrata dell'agricoltura e della pesca, in termini di settori da tenere sotto tutela, lontani dalla logica moderna della produzione orientata al mercato per cui il finanziamento bancario richiede garanzie speciali più che in passato»<sup>47</sup>. Il fatto che l'oggetto del nuovo privilegio legale includa sostanzialmente buona parte del patrimonio mobiliare dell'azienda e dell'impresa agricola può essere ricondotto in parte all'applicazione generalizzata della garanzia a tutti i finanziamenti di credito agrario e peschereccio, a breve, medio o lungo termine, e in parte alla diversa rilevanza assegnata dal TULB allo scopo del finanziamento, che non è più come in passato legato alla singola puntuale operazione ma è credito all'attività agricola e zootecnica ovvero di pesca e acquacoltura, anziché a favore di singoli e ben determinati atti<sup>48</sup>.

L'attuale descrizione dell'oggetto del privilegio legale è tale da rendere chiaro che il privilegio è destinato a permanere sul bene durante tutto il ciclo produttivo, dallo stato di materia prima a quello di prodotto finito<sup>49</sup>. Il riferimento ai «frutti pendenti» risulta infatti ormai privo delle coordinate temporali che, nella previgente legislazione, delimitavano in maniera netta l'ambito di operatività del privilegio legale (il riferimento è, in particolare, all'art. 8 della legge del 1928); così come paiono scomparsi dei diretti elementi di connessione spaziale che pure fungevano da criteri di individuazione:

---

vilegio legale ha ridotto fortemente il «contenuto innovativo» dell'art. 44 TULB: inoltre, secondo l'A., l'ampliamento dell'oggetto del privilegio legale finisce per vanificare la previsione dell'applicabilità di quello convenzionale. Anche secondo SGRULLETTA, *Il credito agrario e peschereccio*, cit., p. 674, «il fatto che il privilegio legale sia ancorato all'utilizzo della cambiale agraria (e della cambiale pesca) vanifica la despecializzazione operativa sotto il profilo delle forme tecniche, dal momento che è verosimile ritenere che tutte le banche, sentendosi più garantite dal privilegio legale, ricorreranno a tali strumenti di finanziamento».

<sup>47</sup> Così JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, cit., p. 209.

<sup>48</sup> v. RUSSO, *Commento sub art. 44*, cit. p. 333.

<sup>49</sup> Del resto, la stessa giurisprudenza da tempo ritiene che il privilegio legale finisca per prevalere sul diritto acquistato sul bene oggetto del privilegio anteriormente al sorgere della causa di prelazione. V. Cass. 5 giugno 1996, n. 5267, in *Gius. civ., Mass.*, 1996, p. 827, argomentando dalla circostanza del trattarsi di un privilegio di natura reale, garantito *ope legis* in maniera specifica sui frutti del fondo anche nei confronti di soggetti terzi comunque aventi diritti sul fondo, diversi dal mutuatario.

così, per esempio, avveniva, con riferimento alle «derrate» in ragione della loro ubicazione (art. 6, d.m. 23 gennaio 1928)<sup>50</sup>.

Accanto alle ricordate garanzie, l'art. 44 prevede che è sempre possibile per il credito agrario il ricorso alla garanzia ipotecaria su beni immobili: tuttavia, in tal caso, si rinvia espressamente alla disciplina relativa alle operazioni di credito fondiario come risultante dallo stesso TULB<sup>51</sup>.

Dell'intervento del 1994 sono state criticate anche la tecnica legislativa adottata, giudicata inadeguata, l'incompiutezza delle soluzioni accolte e, con essa, il carattere controproducente dell'intervento stesso. Si è fatto autorevolmente rilevare come la reintroduzione del privilegio legale senza il recupero dei profili operativi e giuridici ad esso strettamente connessi, e al di fuori del contesto che lo aveva caratterizzato nell'ambito della legislazione previgente (che aveva disposto anche regole volte a risolvere tendenzialmente i conflitti tra i diversi titolari, o possessori, o detentori dei beni che ne costituivano l'oggetto, oltretché disposizioni volte a stabilire una durata alla garanzia), apparisse sostanzialmente impropria, con il rischio che la mancanza di specifiche disposizioni in tal senso facesse sì che «la sottrazione dei beni dal controllo del debitore» fosse «destinata a vanificare la garanzia»<sup>52</sup>.

La reintroduzione del privilegio legale, infatti, non risulta accompagnata dalla disciplina giuridica indispensabile per renderlo operativo: spicca la mancanza di disposizioni in materia di opponibilità ai terzi del privilegio legale, sul diritto di seguito del creditore nei confronti dei beni soggetti a privilegio e sul rapporto tra questo e la durata del prestito. A fronte dell'ampio spettro di operazioni di finanziamento, il vuoto legislativo sul rapporto tra scadenza del prestito e individuazione dei beni su cui cade la causa di prelazione (in particolare se si pensa all'ampiezza dell'area dei beni su cui il privilegio legale può ricadere, tanto più ampia se correlata alla durata del prestito stesso) ha creato incertezze applicative che hanno sostanzialmente privato di efficacia lo strumento che si è voluto mettere a disposizione delle banche. Infine, è stato altresì osservato che al ruolo strutturante che il nuovo testo dell'art. 44 ha riassegnato alla cambiale agraria e alla cambiale pesca, prevedendo che il loro

---

<sup>50</sup> Anche GRASSO, *Brevi considerazioni sul privilegio agrario come previsto dall'abrogato ordinamento del 1928*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2010, 2, p. 108 ss., rileva che: «è, in buona sostanza, il legame effettivo dei frutti e delle derrate con il fondo che costituisce l'indice e il presupposto del privilegio agrario».

<sup>51</sup> Sul punto si rinvia a RUSSO, *Commento sub art. 44*, cit., p. 334.

<sup>52</sup> In questo senso, JANNARELLI, *Sub art. 43*, in *Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia. Commento al d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385*, a cura di Belli, Contento, Patroni Griffi, Porzio, Santoro, I, Bologna, 2003, p. 649, parla efficacemente di «oggetto misterioso» del privilegio.

utilizzo sia condizione fondamentale per l'operatività del privilegio speciale, ed al conseguente espandersi della loro area operativa, non corrisponde un quadro disciplinare adeguato laddove gli artt. 43 e 44 contengono parametri soltanto generici a proposito di tali titoli di credito, e del privilegio legale in generale, e omettono necessarie puntualizzazioni in ordine ad elementi formali dalla cui ricorrenza dipende la presenza stessa della cambiale agraria e della cambiale pesca e, di conseguenza, l'operatività del privilegio in questione.

In conclusione, le incertezze denunciate dalla migliore dottrina all'indomani dell'intervento legislativo del 1994 portarono a ritenere che il quadro normativo all'epoca vigente, lungi dal favorire lo sviluppo di una vocazione imprenditoriale da parte delle banche anche in materia di credito al settore primario dell'economia, finisse piuttosto col perpetrare un sistema di «mero protezionismo per un mondo bancario restio a misurarsi con la logica dell'intrapresa economica»<sup>53</sup>. Nonostante il governo avesse voluto assegnare all'intervento riformatore la funzione di agevolare l'accesso al credito (sulla base di una presunta difficoltà per i piccoli imprenditori di poter fornire alle banche una garanzia primaria)<sup>54</sup>, si rafforzarono il sospetto e la preoccupazione che, in realtà, la reintroduzione del privilegio legale perseguisse l'obiettivo di spianare alle banche la strada per far ricorso al Fondo interbancario di garanzia (FIG) di cui all'art. 45 del TULB<sup>55</sup> (oggi ISMEA)<sup>56</sup>. Non

---

<sup>53</sup> Così JANNARELLI, *Il privilegio legale nel nuovo art. 44 del Testo Unico della legge bancaria*, p. 38.

<sup>54</sup> In effetti, tra le motivazioni ufficialmente apportate per giustificare la reintroduzione del privilegio legale, si era insistito soprattutto sugli alti costi legati alla costituzione del privilegio speciale, non sopportabili dai piccoli imprenditori economici. Sulla «pretestuosità del richiamo a presunte situazioni drammatiche dei piccoli imprenditori (...) per giustificare l'intervento correttivo attuato sotto forma di decreto-legge», v. JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, cit., p. 209.

<sup>55</sup> Cfr. BORGHI, *Commento sub art. 45*, in *Le nuove leggi civili commentate*, cit., p. 337 ss.; GRASSO, *La nuova regolamentazione del Fondo interbancario di garanzia*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1997, 4, p. 229 ss.; FLORIMONTE, *Il fondo interbancario di garanzia*, in *La nuova legge bancaria*, Milano, 1996.

L'art. 45 TULB prevedeva per le banche che erogano credito agrario e peschereccio la garanzia offerta dal Fondo interbancario di garanzia (FIG), ossia quel fondo alimentato da trattenute su tutte le operazioni poste in essere, a tutela del caso di inadempimento del soggetto finanziato. Con questa norma, il TULB aveva inteso assicurare continuità all'azione del FIG (poi soppresso nel 2005, v. nota seguente), istituito agli inizi degli anni '60 dall'art. 36 della legge 2 giugno 1961, n. 454 come una sorta di ombrello protettivo a garanzia degli istituti di credito, col fine di facilitare l'erogazione del credito agrario agevolato, e poi estesosi progressivamente fino ad interessare anche il credito peschereccio. Già nella legislazione previgente, i privilegi legali avevano costituito il sicuro presupposto per l'applicabilità – ricorrendone le altre condizioni – degli interventi del FIG. La norma è stata abrogata dal d.lgs. n. 303 del 2006.

<sup>56</sup> In tema, v. RAGUSA, *La garanzia sussidiaria e la garanzia diretta dell'ISMEA nelle operazioni di credito agrario*, in *Riv. dir. agr.*, 2013, I, p. 632 ss. Alla Società di gestione fondi

bisogna dimenticare, infatti, che la prima versione dell'art. 44, omettendo qualsiasi riferimento alla previsione di un privilegio legale, aveva alimentato la preoccupazione che, in mancanza di costituzione di garanzie convenzionali (e dunque necessariamente concordate con il debitore), la stessa assistenza del FIG sarebbe stata suscettibile di essere messa in discussione<sup>57</sup>.

4. Si è cercato di dare conto, seppur succintamente, del travagliato *iter* della normativa relativa all'esercizio del credito agrario e peschereccio, ed in particolar modo delle alterne vicende dell'istituto del privilegio legale: a partire dalla longeva legislazione degli anni '20, approdata solo nel 1993 ad una riforma, tanto attesa e sempre rinviata per le contrapposte impostazioni avanzate in sede di progettuale<sup>58</sup>, per arrivare alla novella del 1994 che ha finito per ribaltare le linee di fondo che si era inteso seguire nel testo unico appena emanato. Come già ricordato, infatti, l'originaria scelta accolta dal TULB era stata quella di procedere, a partire dal settore bancario, ad una revisione del particolarismo legislativo alla base del proliferare dei privilegi speciali, nell'intento di ricondurre la normativa relativa all'esercizio dei crediti agrario e peschereccio nell'ambito del "diritto bancario comune". La stesura originaria dell'art. 44 del TULB aveva previsto una regolamentazione del tutto coerente con tale scelta di fondo, confermata dall'abrogazione dei privilegi legali, tradizionalmente chiamati ad operare

---

per l'agroalimentare - SGFA (società di scopo a responsabilità limitata al 100% di proprietà dell'Istituto di servizi per il mercato agricolo e alimentare - ISMEA) sono state conferite, con decorrenza 1 gennaio 2005, le attività di garanzia sul credito agrario attribuite all'ISMEA dal d.l. 29 marzo 2004, n. 102, art. 17, comma 1° e dalla legge 30 dicembre 2004, n. 311, art. 1, comma 512°. Con il primo provvedimento, nell'ISMEA è stata incorporata la Sezione Speciale del FIG di cui all'art. 21 della legge 9 maggio 1975, n. 153, e all'art. 45, comma 4°, del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385. Con il secondo provvedimento, il legislatore ha previsto il subentro dell'ISMEA nei diritti e negli obblighi del FIG. Quest'ultimo è stato poi soppresso con l'art. 10, comma 7°, del d.l. 14 marzo 2005, n. 35, convertito in legge 14 maggio 2005, n. 80.

Per effetto delle norme richiamate e del successivo scorporo di ramo di azienda, SGFA gestisce ad oggi gli interventi per garanzia diretta e per garanzia sussidiaria.

Cfr. COSTI, *L'ordinamento bancario*, Bologna, 2012, p. 486, il quale ricorda che sulla reintroduzione del privilegio legale ha giocato anche la constatazione che, ove mai non fosse stato acquisito il privilegio convenzionale, non avrebbe poi potuto invocarsi l'operatività della garanzia del FIG, attesa la natura sussidiaria di quest'ultima.

<sup>57</sup> Lo sostiene BONFATTI, *La disciplina dei crediti speciali nel "testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia"*, cit., p. 1010 ss.

<sup>58</sup> Sui vari progetti di riforma discussi in parlamento a partire dagli anni ottanta, cfr., fra gli altri, JANNARELLI, *La specialità del credito agrario nella prospettiva della riforma*, in *Coop. Credito*, 1981, p. 1007; ID., *La riforma del credito agrario: due proposte a confronto*, in *Rass. dir. civ.*, 1981; AA.VV., *Prospettive di riforma del credito agrario*, Firenze, 1983; AA.VV., *Profili di riforma del credito agrario*, Napoli, 1986. In particolare, sulla proposta di riforma elaborata dalla Banca d'Italia, v. DE SIMONE e GRASSO, *Appunti sul credito agrario*, Napoli, 1987, p. 173 ss.

in stretto collegamento con il necessario impiego della cambiale agraria e della cambiale pesca. A distanza di pochi giorni dalla sua entrata in vigore, però, ci aveva pensato la novella del 1994 a dare una vera e propria picconata al coerente quadro disciplinare così delineato reintroducendo, accanto al privilegio convenzionale di cui all'art. 46, un nuovo "privilegio legale" a vantaggio dei soli crediti speciali ma con contenuto sostanzialmente identico a quello fissato dall'art. 46 per il primo (di cui determinava altresì una significativa contrazione dell'area operativa, non risultando più esso utilizzabile per il credito a breve termine), e agganciando l'operatività del redivivo privilegio legale esclusivamente all'utilizzo della cambiale agraria e della cambiale pesca.

Tale successiva scelta, peraltro, è stata oggetto di un ulteriore e contrario ripensamento: l'art. 44 del TULB, infatti, è stato nuovamente modificato, e riscritto per la terza volta, per opera del d.lgs. n. 342 del 1999 che ha dato così una sorta di «autorevole conferma» circa «la superficialità dell'intervento legislativo del 1994 e la discutibilità delle soluzioni ivi accolte»<sup>59</sup>. Pur senza modificare il fondamentale *revirement* avente ad oggetto la rinascita del privilegio legale, quest'ultimo intervento legislativo ha provveduto a correggere

---

<sup>59</sup> Di «autorevole conferma circa la superficialità dell'intervento legislativo del 1994 e la discutibilità delle soluzioni ivi accolte» parla JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria: Atto terzo*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, I, p. 132. Cfr., altresì, GRASSO, *Il sistema delle garanzie nell'art. 44 della legge bancaria come modificata dal d.lgs. 4 agosto 1999*, n. 342, cit., p. 5 ss.; MAZZINI, *Le modifiche apportate al testo unico bancario nel 1999*, in *Dir. banca mercato fin.*, 2000, I, p. 64 ss.; SANTARONI, *Integrazioni e modifiche al Testo Unico in materia bancaria e creditizia*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2000, p. 493 ss.; TESONIERO, *Il credito agrario e peschereccio nella nuova disciplina del testo unico bancario*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, 2001, I, p. 119 ss.

Il testo dell'art. 44, dopo la modifica del 1999, risulta il seguente:

«1. I finanziamenti di credito agrario e di credito peschereccio, anche a breve termine, possono essere assistiti dal privilegio previsto dall'art. 46.

2. I finanziamenti a breve e medio termine di credito agrario e di credito peschereccio sono assistiti da privilegio legale sui seguenti beni mobili dell'impresa finanziata:

a) frutti pendenti, prodotti finiti e in corso di lavorazione;

b) bestiame, merci, scorte, materie prime, macchine, attrezzi e altri beni, comunque acquistati con il finanziamento concesso;

c) crediti, anche futuri, derivanti dalla vendita dei beni indicati nelle lettere a) e b).

3. Il privilegio legale si colloca nel grado immediatamente successivo ai crediti per le imposte sui redditi immobiliari di cui al n. 2 dell'art. 2778 del codice civile.

4. In caso di inadempimento, il giudice del luogo in cui si trovano i beni sottoposti ai privilegi di cui ai commi 1° e 2° può, su istanza della banca creditrice, assunte sommarie informazioni, disporre l'apprensione e la vendita. Quest'ultima è effettuata ai sensi dell'art. 1515 del codice civile.

5. Ove i finanziamenti di credito agrario e di credito peschereccio siano garantiti da ipoteca su immobili, si applica la disciplina prevista dalla sezione I del presente capo per le operazioni di credito fondiario».



le principali storture tecniche frutto della novella del 1994, lasciando però purtroppo inalterate alcune lacune e incertezze interpretative.

Procedendo nell'ordine testuale delle correzioni più rilevanti apportate al testo dell'art. 44, nel 1° comma si rinviene la prima novità: tornando in buona sostanza alla soluzione prevista nel testo del '93, si ammette la costituzione del privilegio speciale di cui all'art. 46 anche per i finanziamenti a breve termine. A questo (ri)ampliamento della sfera di utilizzabilità del privilegio speciale si accompagna, nel 2° comma, la riduzione della sfera di operatività del privilegio legale, chiamato invece ad operare solo per i finanziamenti di credito agrario e peschereccio a breve e medio termine, in linea con il tradizionale ambito di operatività riconosciutogli nella legislazione storica in materia. Ne risulta che, per i finanziamenti a lungo termine, è possibile soltanto la costituzione del privilegio speciale *ex art. 46*, mentre per quelli a breve e medio termine, questa garanzia potrà aggiungersi a quella costituita dal privilegio legale.

Il riferimento all'utilizzo della cambiale agraria e della cambiale pesca scompare dalla nuova formulazione del 2° comma: viene così ripristinata l'assolutezza del principio della "neutralità" delle forme tecniche, la cui scelta viene restituita all'autonomia privata, il che segna un ritorno all'opzione di fondo alla base dell'originaria versione del TULB<sup>60</sup>.

Quanto all'oggetto del privilegio legale, al di là dell'esplicito riferimento nella lett. *b*) a «macchine e attrezzi» (per ovviare ai possibili equivoci interpretativi legati all'originario riferimento soltanto alle scorte), esso continua complessivamente a corrispondere all'area dei beni sui quali è possibile costituire il privilegio speciale di cui art. 46 con la sola differenza che, nel

---

<sup>60</sup> Il richiamo alla cambiale agraria e alla cambiale pesca resta confinato nel solo comma 4° dell'art. 43, e si può quindi dire che sia tornato a rappresentare un semplice omaggio alla tradizione. Cfr., sul punto, JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria: Atto terzo*, cit., p. 134; e FALCONE, *Credito agrario e peschereccio*, in *Commento al Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, a cura di C. Costa, Torino, 2013, p. 426, secondo il quale: «resta la considerazione che il riferimento attuale alla cambiale agraria e alla cambiale pesca è sostanzialmente pleonastico, quando non 'enfatico'».

Secondo GRASSO, *Il sistema delle garanzie nell'art. 44 della legge bancaria come modificata dal d.lgs. 4 agosto 1999, n. 342*, cit., p. 10, il legislatore, limitandosi a non vincolare il privilegio legale alla cambiale agraria e alla cambiale pesca e lasciando alle parti del rapporto di credito la scelta del tipo di garanzia da offrire per il finanziamento concesso, ha confermato il "sistema binario" nell'erogazione del credito agrario, già presente dell'originario art. 43 TULB. L'A. prospetta anche un "sistema binario" di privilegi, con conseguente legittimazione alle banche della facoltà di selezionare i soggetti beneficiari del credito (con quello che ne consegue in ordine alle garanzie richieste). Cfr. PISCIOTTA, *La riforma del credito agrario*, in *Dir. agr.*, 1994, p. 271; ID., *Il credito agrario verso la despecializzazione. Profili della riforma*, Torino, 1995; BORGHI, *Il nuovo credito all'agricoltura*, in *Riv. dir. agr.*, 1996, I, p. 486.

privilegio legale *ex art. 44*, la norma fa esplicito riferimento ai «beni mobili dell'impresa finanziata», mentre l'art. 46, con riferimento al privilegio speciale, parla solo di beni mobili non iscritti nei pubblici registri «comunque destinati all'esercizio dell'impresa», evidenziando così che il privilegio speciale può essere costituito anche da un soggetto diverso dal debitore, sempre che i suoi beni siano destinati all'esercizio dell'impresa finanziata. Con riguardo alla nozione di impresa, si può dire che, mentre quella di credito agrario può considerarsi «aperta» in quanto riferita al finanziamento di «attività», essa rientri in gioco proprio sulla materia dei privilegi<sup>61</sup>: sul privilegio convenzionale, anzitutto, nel momento in cui il 1° comma dell'art. 44 richiama «il privilegio previsto dall'art. 46» (e tale privilegio richiede la qualifica soggettiva di imprenditore del finanziato); sul privilegio legale, poi, laddove il 2° comma indica i beni oggetto dello stesso, specificando che essi sono «dell'impresa finanziata». Dunque, sebbene il credito agrario, di per sé, non richieda espressamente (o per lo meno, la lettera della legge non sembri richiedere espressamente) la natura imprenditoriale del soggetto finanziato, la possibilità, per la banca, di giovare del privilegio legale e di quello convenzionale resta ancora condizionata a tale qualità<sup>62</sup>.

---

<sup>61</sup> Di nozione aperta di credito agrario e peschereccio fondata sul riferimento alla nozione di attività principali e di attività connesse e collaterali, parla JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, cit., p. 199, il quale parla dell'art. 43 come di «norma per certi versi in bianco», contenente «termini descrittivi che sembrano oscillare tra una visione del mondo agricolo per molti versi alle nostre spalle e un orizzonte in parte inesplorato in cui l'agricoltura non è più isolata bensì integrata in un sistema che dalla produzione di base si spinge sino al mercato finale dei prodotti», precisando altresì, che tale considerazione prescinde «dalla valutazione circa la coincidenza dal punto di vista sostanziale della nozione di agricoltura che definisce l'ambito di operatività dell'art. 2135 cod. civ. con quella alla base dell'art. 43 della nuova legge bancaria: coincidenza, a sua volta, non necessaria stante la tradizionale diversa funzione delle rispettive normative». In proposito, l'A. rinvia a OPPO, *Credito agrario ad imprese commerciali*, in *Studi in onore di G. Valeri*, vol. II, Milano, 1955, p. 75 ss. Cfr., altresì, JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria: Atto terzo*, cit., p. 125.

<sup>62</sup> Secondo FALCONE, *Credito agrario e peschereccio*, cit., p. 431, rimane da domandarsi, peraltro, se tale natura imprenditoriale debba necessariamente coincidere con quella descritta dalla più recente versione dell'art. 2135, ovvero se il già ampio ambito oggettivo avuto a riferimento dal legislatore nel descrivere le attività finanziabili all'art. 43 (riconducibili alle «attività agricole e zootecniche» e a quelle «connesse o collaterali», con un sistema che, inoltre, è «a geometria variabile»), potendo essere tale ambito allargato dal Comitato interministeriale per il credito e il risparmio) consenta di riferire il credito agrario anche a soggetti che, pur imprenditori, agricoli non siano.

Sull'ampliamento delle attività finanziabili a cui sembra corrispondere anche un allargamento dei soggetti beneficiari, v. COSTATO, *Commento sub art. 43*, cit., p. 325; JANNARELLI, *Sub art. 43*, cit., 642; ID., *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, cit., p. 199; BORGHI, *Il credito agrario nella nuova legge bancaria*, in *Trattato breve di diritto agrario*

Ciò che la novella del 1999 ha lasciato inalterato del testo normativo è, in un certo senso, altrettanto rilevante: la disciplina del privilegio legale continua a presentare le carenze disciplinari già rilevate poiché si è persa l'occasione, con questa ulteriore revisione, di colmare le lacune e le incertezze interpretative derivanti dall'introduzione di una garanzia "occulta" (in quanto alterante della *par condicio creditorum*), lasciata orfana di regole più precise e puntuali in ordine all'operatività della stessa<sup>63</sup>.

In questo senso, è indubbio che la novella del 1999 abbia confermato quella "retromarcia" rispetto alla *ratio* complessiva del TULB già rivelatasi con il primo intervento correttivo del 1994, quasi che il legislatore non si fosse reso appieno conto dello strappo che la reintroduzione del privilegio legale, richiesta dalle banche, ha apportato alle originarie coerenti scelte alla base del TULB. Anche a proposito dell'intervento del 1999, dunque, può rinnovarsi la considerazione per cui i margini di insicurezza di cui si è detto (principalmente ascrivibili alla mancata fissazione di regole più precise e puntuali sul funzionamento della garanzia in parola), in gran parte rimasti inalterati dopo la terza stesura dell'art. 44, potrebbero finire col frustrare le aspettative stesse delle banche interessate alla concessione di credito agrario e peschereccio: questa situazione per certi versi paradossale ha alimentato il sospetto, subito rilevato all'epoca dell'intervento legislativo, che il vero

---

*italiano e comunitario*, diretto da L. Costato, Padova, 2003, p. 220; BONFATTI, *La disciplina dei crediti speciali nel "testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia"*, cit., p. 1041.

RAGUSA, *Credito agrario e disciplina delle garanzie*, cit., p. 215 ss., afferma che in dottrina «si è raggiunta l'unanimità sull'idea che le "attività" cui fa riferimento il legislatore potrebbero a buon diritto essere anche attività non esercitate in forma di impresa: si pensi, ad esempio, ai piccoli proprietari terrieri. E si è raggiunta l'unanimità anche sul fatto che oggi, ancor più che in passato, possano essere beneficiarie del credito agrario anche imprese non agricole ai sensi dell'art. 2135». Secondo COSTATO, *La riforma del credito agrario realizzata dal T.U. del 1993*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, diretto da L. Costato, Padova, 1994, p. 138, militerebbe in questo senso il riferimento alle attività «connesse o collaterali» e a quelle «agricole e zootecniche», contenuto nella formulazione dell'art. 43 TULB, «sia per la non richiesta identità soggettiva fra chi svolge l'attività principale (...) e quelle connesse, sia per il fatto che quelle collaterali appaiono con chiarezza esterne all'attività agricola in senso proprio». Si accenna in proposito ad imprese a carattere dichiaratamente industriale, alle imprese di trasformazione e alle imprese commerciali di distribuzione, purché queste sostengano con la loro attività quelle agricole in senso tradizionale. Il credito agrario si presenta, dunque, come un credito al settore e non necessariamente a singole imprese agricole.

<sup>63</sup> JANNARELLI, *Sub art. 43*, cit., 642, rileva come nella legislazione previgente quella "garanzia occulta" si accompagnasse anche alla previsione di specifiche regole volte a risolvere eventuali conflitti tra i titolari (o presunti tali) dei beni costituenti l'oggetto del privilegio. Lo stesso A. parla di «disciplina a dir poco lacunosa» e non coerente anche dopo l'intervento del 1999, in *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria: Atto terzo*, cit., p. 132. Sulla lacunosità della disciplina relativa al privilegio legale concorda anche GATTI, *Il credito agrario e il credito peschereccio*, in *Dir. banca mercato fin.*, 1998, p. 16.

obiettivo perseguito dal meccanismo descritto, palesemente incoerente rispetto ad un sistema che dichiara di voler esaltare l'imprenditorialità delle banche, sia rimasto quello di agevolare la fruizione dell'intervento del FIG (poi soppresso nel 2005 e sostituito dall'Ismea) da parte delle banche<sup>64</sup>.

5. Tornando alla sentenza della Cassazione da cui è partito l'interesse a scandagliare il tema del privilegio legale nel credito agrario, questa ci riporta ad uno dei nodi più critici dell'istituto e cioè al problema del carattere "occulto" della garanzia in parola e, quindi, del suo coordinamento con la tutela dei diritti (e degli interessi) dei terzi.

Nel caso di cui si è occupata recentemente la Suprema Corte, il finanziamento concesso era assistito da privilegio legale sui frutti pendenti dell'azienda agricola e la banca aveva potuto procedere all'apprensione e vendita degli stessi nonostante il fondo sui cui insistevano fosse stato compravenduto, secondo l'acquirente, «libero da vincoli ed oneri».

Sulla natura del credito agrario, la Corte condivide quanto già statuito in sede di appello, e cioè che il mutuo in questione ha «quale sua finalità il finanziamento dell'impresa *tout court* e, quindi, la complessiva attività economica organizzata dall'imprenditore con l'ausilio dei beni aziendali tutti all'uopo necessari e destinati all'esercizio della stessa». In questo senso, si può dire che la Corte accoglie *in toto* il concetto di credito agrario inteso come «finanziamento all'attività d'impresa», piuttosto che ai singoli atti, alla base della riforma operata dal TULB più di vent'anni fa.

All'esito di una compiuta ricostruzione sistematica dell'istituto, la pronuncia qualifica il privilegio in discorso come privilegio legale speciale *ex art. 44, 2° comma, lett. a)* che, come tale, insiste sui singoli beni indicati dalla norma («frutti pendenti, prodotti finiti e in corso di lavorazione»), in quanto «beni mobili dell'impresa finanziata», di tutte le annate (anche ulteriori rispetto al finanziamento) fino all'estinzione del credito garantito. La norma in questione, infatti, manca di prevedere un termine per l'esecuzione della

---

<sup>64</sup> In proposito, si vedano le riflessioni di COSTANTINO, *Le garanzie mobiliari nel sistema agro-industriale*, Bari, 2005, p. 20, sul sistema dei privilegi legali che «inevitabilmente attribuisce un primato assoluto al legislatore nella veste di unico soggetto legittimato a concederli, in una prospettiva di politica del diritto che sostanzialmente traduce i problemi specifici dell'economia in domanda di mediazione politica nella quale, dunque, il particolarismo degli interessi finisce con il portare a soluzioni molte volte in linea con la sola efficienza delle spinte lobbistiche di alcuni interessi consolidati, piuttosto che con una corretta e ponderata valutazione degli interessi generali. Sullo sviluppo vertiginoso del sistema dei privilegi, allora, non ha potuto non influire la spinta di ciascuna categoria di creditori al fine di conseguire un vantaggio rispetto al tradizionale sistema delle garanzie codicistiche».

garanzia e la Corte ricava da questa circostanza l'irrelevanza del soggetto imprenditore che ha ottenuto il finanziamento.

In ragione di tale natura, siffatto privilegio legale speciale – diversamente dal privilegio convenzionale previsto dall'art. 46 dello stesso d.lgs. n. 385 del 1993 – è opponibile ai terzi che abbiano acquistato il fondo successivamente al finanziamento unicamente sulla base della norma generale di cui all'art. 2747, 2° comma, cod. civ., non richiedendo a tal fine la trascrizione della prelazione nel registro *ex art.* 1524, 2° comma, cod. civ. né altra forma di pubblicità (“al di fuori di ogni forma di pubblicità”).

Ricapitolando, il finanziamento è stato concesso all'attività economica organizzata dall'imprenditore con i beni aziendali destinati, tutti, al suo esercizio, e la garanzia costituita *ex art.* 44, 2° comma, lett. a) in favore della banca sui frutti pendenti in quanto beni mobili dell'impresa finanziata. Non prevedendo la norma un termine per l'esecuzione della garanzia, questa può essere escussa fino a totale estinzione del credito garantito e, dunque, anche nelle annate successive al finanziamento e anche qualora il soggetto a suo tempo affidato abbia poi perso la disponibilità del fondo (e quindi dei frutti), come nel caso di specie.

Il punto è, naturalmente, che questa particolare garanzia, che strutturalmente trova la sua causa fondante in un «determinato rapporto che esiste tra il credito ed il bene oggetto del privilegio», non prevede alcuna forma di pubblicità ma dà diritto di seguito lasciando, per la combinazione di queste due caratteristiche, l'avente causa del debitore allo scuro sia della sua stessa esistenza e sia della possibilità che essa venga fatta valere in un futuro indeterminato su «beni mobili dell'azienda finanziata», che la Corte definisce «bene produttivo variabile nel tempo»<sup>65</sup>. A tal proposito, il recente caso cui si è fatto

---

<sup>65</sup> A questo punto della sentenza, la Corte di cassazione fa riferimento alla *floating charge* di derivazione anglosassone. L'appropriatezza di tale richiamo è da verificarsi, però: se è vero, infatti, che «la 'rotatività' è in astratto suscettibile di rappresentare una caratteristica di tutti i tipi del 'numero chiuso' di garanzie reali ombiliari, nel caso dei privilegi sarà necessario determinare i limiti legali dell'oggetto della garanzia e così la loro suscettibilità di tollerare variazioni quantitative o qualitative rispetto alla situazione dei beni che al momento del sorgere del privilegio ne formavano oggetto sino al momento del suo concreto esercizio». È la norma istitutiva del privilegio, dunque, che deve essere leggibile nel senso della tolleranza alla “rotatività” dei beni mobili oggetto del suo privilegio. Così, RESCIGNO, *Il privilegio per i finanziamenti bancari a medio e lungo termine a favore delle imprese, con particolare riguardo alla rotatività del suo oggetto*, in *Banca borsa*, 1999, I, p. 583 ss.

Se è vero che il legislatore del TULB sembra aver inteso individuare l'oggetto del privilegio con riferimento solo all'appartenenza del bene al *genus limitatum* indicato nella legge al momento dell'esecuzione e sia condivisibile, dunque, il rilievo secondo cui «non è caratteristica 'ontologica' del privilegio speciale quella dell'identità qualitativa e quantitativa del bene che ne forma oggetto dal momento della nascita del credito sino alla sua esecuzione», è altresì

riferimento è emblematico del particolarissimo approccio che la garanzia in esame impone rispetto al problema del conflitto fra l'interesse della banca a mantenere la propria garanzia sino all'estinzione del debito e l'interesse dell'acquirente di diritti sui frutti oggetto del privilegio legale. Le moderne forme di integrazione lungo la filiera agro-alimentare tra le strutture strettamente agricole e le imprese industriali e commerciali dirette alla trasformazione e commercializzazione finale dei prodotti agricoli, ad esempio, rendono del tutto plausibile, ed anzi frequente, che il raccolto venga venduto o comunque conferito, in quanto avente certe caratteristiche, prima ancora del suo venire in essere. In un siffatto caso, l'acquirente trasformatore, pur non avendo conseguito il possesso dei beni, avrà con ogni probabilità interesse all'acquisto di uno specifico raccolto, a cui il proprietario del fondo potrebbe aver dovuto lavorare secondo regole ed indicazioni specifiche. Se la banca, che tempo prima ha concesso un finanziamento ad un soggetto non più proprietario del fondo in questione, può – come è accaduto nel caso richiamato – ottenere l'apprensione e la vendita dei frutti nonostante il fondo sia stato nel frattempo compravenduto, è innegabile che tale meccanismo conduce ad un evidente sacrificio della circolazione dei beni a fronte della tutela accordata ad un particolare tipo di creditori, rappresentato dalle banche. Peraltro, con particolare riferimento all'esempio su cui si è poc'anzi ragionato, questo meccanismo si risolverebbe, prima ancora che in un danno economico al produttore, in un pregiudizio per l'industria di trasformazione, giacché il creditore, sostituendosi agli ordinari mezzi soddisfattivi e sottraendo all'industria stessa la disponibilità del prodotto conferito, da lavorare o trasformare, priverebbe quest'ultima della possibilità di realizzare l'attività d'impresa programmata.

Si registra un non razionale sacrificio degli interessi del sistema agro-industriale, rispetto alla tutela assicurata alle banche: sembrerebbe cioè che il TULB abbia tutelato l'“impresa banca” ma non il soggetto imprenditore, di cui potrebbe dirsi tutelato l'interesse patrimoniale ma non quello imprenditoriale. In un simile caso, sarebbe dunque preferibile che il credito della banca potesse trasferirsi dai frutti ai *proceeds*, e cioè ai proventi della

---

innegabile che la dottrina della rotatività dell'oggetto della garanzia si è sviluppata con riferimento al “patto” di rotatività e, dunque, con riferimento all'autonomia privata e alle garanzie convenzionali. In tema, v., per tutti, GABRIELLI, *Il pegno “anomalo”*, Padova, 1990, p. 182; ID., *Le garanzie sui beni dell'impresa: profili della floating charge nel diritto inglese*, in *Banca borsa*, 1995, I, p. 633 ss.; ID., *Le garanzie rotative, in I contratti del commercio, dell'industria e del mercato finanziario*, a cura di Galgano, Torino, I, 1994, p. 853 ss.; AZZARO, *Il pegno “rotativo” arriva in Cassazione, ovvero come la dottrina diventa giurisprudenza*, in *Banca borsa*, 1998, p. 485 ss.; PISCITELLO, *Le garanzie bancarie flottanti*, Torino, 1999, p. 7.

vendita dei frutti stessi, cosa che non solo non sembra essere ostacolata dalla norma ma che pare, anzi, essere stata prevista *ab origine*: è lo stesso art. 44, lett. c), infatti, a prevedere che il privilegio legale possa essere costituito sui «crediti, anche futuri, derivanti dalla vendita dei beni indicati nelle lett. a) e b)» (tra cui, appunto, i frutti).

6. La questione del conflitto tra l'interesse della banca e quello del terzo avente causa del debitore, cui si è fatto cenno in relazione alla recente sentenza della Cassazione, fa perno sul problema della (mancanza di) pubblicità del privilegio legale, caratteristica che solleva anche la questione relativa al conflitto tra garanzie, legali e non, sugli stessi beni. Uno sguardo oltreoceano alle soluzioni adottate rispetto ad entrambe le questioni può rivelarsi prezioso, oltre che di grande interesse, per lo studioso di questi temi, rappresentando il modello nordamericano di garanzie mobiliari un importante laboratorio di indagine e di confronto, in virtù del carattere funzionale delle relative regole giuridiche.

Come noto, l'*Uniform Commercial Code* rappresenta la più grande opera legislativa uniforme statunitense, nata a seguito di un lungo lavoro di compilazione e continue revisioni<sup>66</sup>. Il valore del sistema uniforme nordamericano in materia di garanzie ai finanziamenti all'impresa agricola si ritrova proprio nel suo configurarsi sin dall'origine in modo funzionale rispetto alle esigenze evidenziate dalla prassi negli anni precedenti la sua adozione. Il lungo lavoro di creazione del Codice uniforme rispose infatti alle esigenze di snellimento e semplificazione della costituzione di garanzie su beni mobili<sup>67</sup>, al fine sia di eliminare il requisito dello spossessamento dei beni, sia di estendere il sistema di garanzie ad altri beni.

---

<sup>66</sup> Dopo il lungo lavoro di revisione generale delle leggi a governo delle transazioni commerciali, ad opera di una Commissione creata ad hoc, la *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws* (NCCUSL), insieme all'*American Law Institute* (ALI), il primo testo ufficiale dell'*Uniform Commercial Code* viene redatto nel 1952 e sottoposto a numerose revisioni negli anni seguenti. La bibliografia sul tema è ampissima, con riferimento all'art. 9 in particolare, v. AA.VV., *Secured Transactions Under The Uniform Commercial Code and International Commerce*, Bender, 2011; PETERSON, *NOTE: Revised Article 9 and Agricultural Liens: An Iowa Perspective*, in *Drake Journal of Agricultural Law*, 2003, 8, p. 437; WELLE, *An Introduction to Revised Article 9 of the Uniform Commercial Code*, in *Wyoming Law Review*, 2001, 1, p. 555 ss.; TUCCI, *Garanzie sui crediti dell'impresa e tutela dei finanziamenti. L'esperienza statunitense e italiana*, Milano, 1974.

<sup>67</sup> Gli obiettivi del Codice sono enunciati all'art. 1-103 UCC. Essi sono:  
 «(1) to simplify, clarify, and modernize the law governing commercial transactions;  
 (2) to permit the continued expansion of commercial practices through custom, usage, and agreement of the parties; and  
 (3) to make uniform the law among the various jurisdictions».

In particolare, l'art. 9, sin dalla sua prima versione, si prefigge, con la disciplina in esso contenuta in materia di *secured transactions*, di sostituire i diversi tipi di garanzie esistenti prima della sua emanazione (*pledge, chattel mortgage, conditional sale, trust receipt* e altre ancora) con una figura unitaria: il *security interest*<sup>68</sup>. Perché quest'ultimo abbia forza di legge tra le parti, è richiesta la stipula di un *security agreement* tra debitore e creditore, la titolarità in capo al debitore dei beni da dare in garanzia e oggetto del collaterale e la concessione di un finanziamento da parte del creditore. Ma perché il creditore possa opporre il suo diritto nei confronti dei terzi, è necessario che il *security interest* sia *perfected* tramite la registrazione di un documento (*financing statement*) contenente i dati delle parti e la descrizione del bene oggetto del collaterale. Già nella versione originaria dell'art. 9 UCC, inoltre, si prevede il c.d. *central filing system*, una sorta di sistema di pubblicità centralizzato con sede presso l'Ufficio del Segretario di Stato (al fine di semplificare ed unificare le varie preesistenti procedure di *perfection*). La norma contiene una serie di definizioni intorno alle quali ruota la disciplina del *security interest* (tra cui quelle di *collateral, goods, farm products, farming operation*)<sup>69</sup>, la cui importanza è evidente se si considera che la disciplina delle garanzie mobiliari varia non già a seconda del tipo di transazione, bensì in relazione al bene oggetto di garanzia ed alla qualità dei soggetti parte della *secured transaction*<sup>70</sup>.

---

<sup>68</sup> Il commento ufficiale all'art. 9-102 sottolinea che: «Scopo di questa *Section* è di creare un'unica regolamentazione per tutte le garanzie consensuali su *personal property e fixtures*».

<sup>69</sup> Per uno studio in chiave comparatistica del *Uniform Commercial Code* come modello di sistema uniforme in materia di garanzie ai finanziamenti all'impresa agricola, sul piano sia sostanziale sia procedimentale, e con particolare riferimento alla modifica della definizione di *farm products*, v. COSTANTINO, *Le garanzie mobiliari nel sistema agro-industriale*, cit., p. 51.

<sup>70</sup> v. COSTANTINO, *Le garanzie mobiliari nel sistema agro-industriale*, cit., 35 ss. L'A. ricorda che «sin dalla sua stesura originale, il codice uniforme distingueva principalmente due figure soggettive: il *businessman* e il *consumer*. La disciplina relativa alla costituzione ed al funzionamento della garanzie sui beni, dunque, variava a seconda che il debitore fosse un imprenditore o un consumatore ed in relazione al tipo di beni oggetto del collaterale. L'imprenditore agricolo è stato per lungo tempo assorbito nella categoria dei *consumers*, al fine di segnare una netta demarcazione tra l'attività agricola e quella di carattere commerciale, svolta, cioè, dagli 'uomini d'affari'. Per un'analisi casistica sulla classificazione del collaterale, l'A. rimanda a WHALEY, *Problems and Materials on Secured Transactions*, Aspen, 2006.

L'obiettivo di rendere più semplice, ma al tempo stesso sicuro, il sistema dei finanziamenti è stato conseguito attraverso l'estensione del *security interest* ai beni futuri ed al ricavato della vendita di questi. Eppure è interessante rilevare che il testo originario del Codice limitava la validità della c.d. *after acquired property provision* alle transazioni commerciali, dalle quali erano escluse quelle compiute da un consumatore e quelle che avevano quale collaterale il raccolto dell'agricoltore. Le ragioni di tali esclusioni risiedevano nella volontà di protezione di alcuni soggetti considerati deboli, tra i quali gli imprenditori agricoli, soggetti per lungo tempo ad una politica paternalistica. Questa scelta riflette la filosofia ispiratrice della rego-



Il processo di revisione dell'art. 9 UCC del 1998 ha avuto come obiettivo la semplificazione e l'estensione della portata applicativa della disciplina a transazioni in precedenza escluse. Nonostante la riorganizzazione e la nuova numerazione dell'art. 9, alla base dell'attuale formulazione si ritrovano i principi ispiratori dei primi redattori: semplificazione, certezza nelle transazioni, riduzione dei costi di transazione<sup>71</sup>. Tra le varie modifiche ed integrazioni apportate, due previsioni sono di particolare rilevanza per l'indagine che ci occupa.

La prima è quella con la quale viene incorporata all'interno dell'art. 9 (art. 9-102(a)(5)) la regolamentazione degli *agricultural liens*, una particolare tipologia di garanzie legali – la cui operatività è limitata ai prodotti agricoli – definite in termini di mutua esclusione rispetto al *security interest*, alle quali vengono estese le regole di *perfection* e *priority* (così come tutto il linguaggio introdotto per il *security interest*): il soggetto titolare della garanzia sarà dunque il *secured party*, i beni oggetto della garanzia costituiranno il *collateral* e il soggetto titolare della garanzia sarà il *debtor*. La legge che governa la *perfection* degli *agricultural liens* è la legge del luogo dove si trovano i prodotti agricoli<sup>72</sup>.

La seconda previsione, anch'essa introdotta con la riforma dell'art. 9, è quella relativa ad una autonoma forma di garanzia, detta *production money security interest*, a favore dei finanziatori a breve termine che concedono una somma di denaro o forniscono beni o altre attrezzature all'imprenditore agricolo in vista della produzione del nuovo raccolto, e che conferisce loro una *superpriority*, cioè un privilegio rispetto ad altri creditori comunque coperti da garanzia. Il fine della norma è, da un lato, quello di facilitare

---

lamentazione uniforme in materia di garanzie mobiliari: non si intende prevedere un'unica disciplina per tutti i diversi tipi di transazioni commerciali, bensì la normativa viene differenziata sulla base della natura del collaterale e della relativa transazione e non sulla mera forma di quest'ultima. Come ricorda SPINACK, *Secured Transactions (under The Uniform Commercial Code)*, Philadelphia, 1962, p. 7, l'art. 9 UCC guarda prima di tutto alla relazione tra le parti: la disciplina sarà, quindi, differenziata, a seconda che il debitore e il creditore godano dello stesso potere contrattuale oppure se soltanto il creditore sia un *businessman*, e il debitore sia un consumatore o un imprenditore agricolo. In secondo luogo, si guarderà agli effetti sostanziali della transazione, differenziando la disciplina applicabile a seconda di quelle che sono le ragioni e gli scopi della transazione stessa. Questa logica prevalentemente di carattere funzionale pervade tutto il testo del Codice

<sup>71</sup> AA.VV., *Secured Transactions Under The Uniform Commercial Code and International Commerce*, cit., p. 5.

<sup>72</sup> V. KERSHEN – HARRELL, *Agricultural Finance: Comparing the Current and Revised Article 9*, in *Uniform Commercial Code L. J.*, 2000, 33, p. 169 ss.; MEYER, *Current article 9 issues and agricultural credit*, in *Drake Journal of Agricultural Law*, 2005, 10, p. 106 ss.; ID., *A Potpourri of Article 9 Issues*, in *Drake Journal of Agricultural Law*, 2003, 8, p. 323 ss.

la raccolta di investimenti finalizzati alla crescita di un nuovo raccolto e, dunque, di permettere lo sviluppo dell'impresa agricola ed il miglioramento della produzione; dall'altro, quello di consentire lo sviluppo di quei soggetti finanziatori che non possono, altrimenti, competere con i grandi istituti di credito, finanziatori a breve termine durante l'intera vita produttiva dell'impresa<sup>73</sup>. La previsione della *superpriority* apporta una deroga alla regola generale in materia di concorso tra più creditori, regola generale rappresentata dal principio del *first-to-file* (ovvero, il creditore che per primo perfeziona la propria garanzia è privilegiato rispetto ai successivi creditori concorrenti). L'art. 9-324A stabilisce infatti la priorità del *production money security interest* sulla coltivazione dell'impresa agricola, rispetto a precedenti *security interests* gravanti sugli stessi beni, estendendo la priorità anche alle utilità (*proceeds*) ottenute dagli atti di disposizione sui beni stessi. Per l'effettiva realizzazione di questa seconda garanzia, il testo di riforma prevede due condizioni: che il finanziamento sia realmente concesso e che la somma di denaro prestata venga effettivamente utilizzata in aderenza allo scopo del finanziamento<sup>74</sup>. Questo modello normativo, introdotto nel 1998, appare ispirato non solo da una logica funzionale, ma sembra segnare una volta per tutte l'abbandono da parte del legislatore della visione paternalistica dell'economia agricola basata sulla netta distinzione tra *farmers* e *business people*: gli imprenditori agricoli possono godere di un sistema legislativo che riconosce in primo luogo la specificità del finanziamento per la produzione agricola e fornisce ai creditori dell'impresa agricola una *priority* realmente utilizzabile<sup>75</sup>.

Tutte le richiamate forme di garanzia mobiliare senza spossessamento, sia convenzionali (*security interest* e *production money security interest*) sia legali (*agricultural liens*), hanno in comune la previsione della trascrizione

---

<sup>73</sup> v. COSTANTINO, *Le garanzie mobiliari nel sistema agro-industriale*, cit., p. 33, per il riferimento all'art. 2757 cod. civ. (privilegio di crediti per la somministrazione di sementi, materie fertilizzanti ed antiparassitarie, acqua per l'irrigazione e per lavori di coltivazione e raccolta) come esempio di previsione di una garanzia *ad hoc* in favore di fornitori di beni necessari per la produzione agricola nella nostra esperienza giuridica.

<sup>74</sup> v. SEPINUK, *Practice Under Article 9 of the Uniform Commercial Code*, ABA, 2008, p. 647, per il caso di *production money security interest* multipli che soddisfino le condizioni per l'applicazione della priorità (nel qual caso «*the first to file has priority*»).

<sup>75</sup> v. COSTANTINO, *Le garanzie mobiliari nel sistema agro-industriale*, cit., p. 71, che ricorda quanto sostenuto da NICKLES, *Setting Farmers Free: Righting the Unintended Anomaly of UCC Section 9-312(2)*, in *Minnesota Law Review*, 1987, 71 p. 1138: «*No good reason exists for restricting farmers' access to enabling credit more than any other class of businesspeople. Farmers should be set free to shop for enabling credit on the same basis as everyone else by eliminating the disincentive to crop production credit that is the unintended, unfair result of Article 9's priority rules, primarily UCC section 9-312(2), as conventionally interpreted*».

come condizione per la loro *perfection* e dunque per la loro opponibilità nei confronti dei terzi.

Nel caso del *security interest*, la trascrizione rende la garanzia opponibile ai terzi secondo la regola generale del *first-to-file*, pur prevedendo l'art. 9-334 una particolare *priority* a favore di *security interest* su *growing crops*, rispetto ad una confliggente garanzia sul terreno sul quale questi siano stati piantati (ma questa regola non si applica al prodotto futuro); nel caso invece del *production money security interest*, l'avvenuta trascrizione rende operativa la *superpriority* accordata dal codice stesso. Quanto all'*agricultural lien*, l'art. 9-308(b) stabilisce che la garanzia sarà effettiva solo se perfezionata secondo le regole stabilite nell'art. 9-310: sarà, quindi, necessario, anche in questo caso, che il soggetto che si avvale di questa garanzia ne dia pubblicità attraverso il metodo del *filing*. Cambia, però, la legge regolatrice della *perfection* che, per le garanzie convenzionali, è rappresentata dalla legge del luogo di residenza del debitore, mentre per le garanzie legali c.d. *agricultural liens* è, a norma dell'art. 9-302, la legge del luogo dove si trovano i prodotti agricoli sui quali grava la garanzia<sup>76</sup>.

Il codice uniforme detta anche le regole relative alla *priority* dell'*agricultural lien*: la regola generale prescritta dall'art. 9-322(a)(1) è basata sul principio temporale del *first-to-file*, per cui nel conflitto tra un *perfected security interest* e un *perfected agricultural lien*, verrà accordata la *priority* al creditore che per primo ha trascritto la garanzia. Relativamente al conflitto tra i due tipi di garanzie, però, la stessa norma, alla lett. g), prevede un'eccezione alla regola generale laddove stabilisce che qualora la legge statale istitutiva dell'*agricultural lien* conferisca una priorità alla garanzia legale rispetto ad un *security interest* gravante sullo stesso collaterale, troverà applicazione questa regola, e non il principio del *first-to-file*. L'*Uniform Commercial Code* fa dunque salve le singole legislazioni favorevoli ai titolari di garanzie legali, purché il *favor* sia accordato dalla legge statale in maniera esplicita e sempreché la garanzia legale sia stata trascritta, nel rispetto delle regole uniformi.

Al di fuori dell'ipotesi in cui la legge dello Stato contenga una previsione normativa che attribuisce una *superpriority* all'*agricultural lien*, dunque, nel conflitto con un *security interest* varranno le regole di *perfection* stabilite dal codice uniforme e, dunque, la regola generale del *first-to-file*: il titolare

---

<sup>76</sup> Secondo COSTANTINO, *Le garanzie mobiliari nel sistema agro-industriale*, cit., p. 87: «È evidente che la norma crei una frattura nel progetto di armonizzazione».

dell'*agricultural lien* dovrà perfezionare la propria garanzia prima della banca finanziatrice, al fine di ottenere il privilegio<sup>77</sup>.

Quanto al possibile conflitto tra il creditore garantito dai beni dell'impresa e l'acquirente dei prodotti agricoli, l'*Uniform Commercial Code* detta una particolare normativa volta a regolare l'efficacia della garanzia mobiliare successivamente alla sua costituzione e, in particolare, in seguito alla vendita dei beni prodotti dall'impresa agricola. L'art. 9-306(2) stabilisce che l'efficacia del *security interest* continua anche sul prodotto venduto e, dunque, segue il bene quando questo non è più nella disponibilità dell'imprenditore agricolo ed è uscito dal luogo di produzione. La regola generale conosce però due eccezioni: una nel caso in cui la vendita dei beni oggetto della garanzia sia autorizzata dal creditore garantito nel *security agreement* od in altro modo, nel qual caso il terzo acquista i beni liberi da ogni garanzia precedentemente costituita e il conflitto tra quest'ultimo e il creditore garantito sarà risolto a favore del terzo acquirente anziché, come vorrebbe la regola generale, a favore del creditore; l'altra deroga è contenuta nell'art. 9-307(1) e prevede che il terzo acquirente in buona fede, che sia un «*buyer in ordinary course of business*», possa acquistare i beni sottoposti a garanzia liberi dal vincolo «*even though the security interest is perfected and even though the buyer knows of its existence*».

Inizialmente, quest'ultima deroga escludeva, però, dai soggetti destinatari della protezione, proprio gli acquirenti dei prodotti agricoli (tanto che la norma citata era conosciuta come *farm product exception*), con la probabile *ratio* di voler incoraggiare i finanziamenti alle imprese agricole fornendo una tutela privilegiata ai creditori garantiti da un *security interest*<sup>78</sup>, oltre che in aderenza alla tradizionale concezione dell'imprenditore agricolo che ha guidato le scelte

---

<sup>77</sup> Cfr. COSTANTINO, *Le garanzie mobiliari nel sistema agro-industriale*, cit., p. 88, l'A. ricorda che molte legislazioni statali precedenti alla riforma dell'art. 9 UCC ed all'introduzione della regolamentazione degli *agricultural liens* nel codice non richiedevano, ai fini dell'operatività della regola di *priority*, la trascrizione della garanzia legale. Lo rileva anche MEYER, *Current article 9 issues and agricultural credit*, cit., p. 112: «*In summary, a state statute creating the nonpossessory lien must exist, must provide how the lien is created, and when it attaches. All statutory liens on farm products must be perfected by centrally filing a proper financing statement. This will be a change for many current statutory liens, as it eliminates secret liens. (...) Again, if the statute creating the lien does not provide for a super-priority, the normal priority rules of section 9-322 will apply*». In tema, v. BAKER, *Some Thoughts on Agricultural Liens under the New U.C.C. Article 9*, in *Alabama Law Review*, 2000, 51, p. 1417; RUSCH, *Farm Financing Under Revised Article 9*, in *American Bankruptcy Law Journal*, 1999, 73, p. 211.

<sup>78</sup> Cfr. JOHNSON, *Federal Legislation provides protection for buyer of farm products: Food Security Act supersedes the farm products exception of UCC section 9-307(1)*, in *University of Pittsburgh Law Review*, 1985-86, 47, p. 749 ss. Secondo l'A.: «*Buyers now have a simple and practical means of protection*» (p. 772).

redazionali del codice uniforme<sup>79</sup>. Solo nel 1985, il *Food Security Act*<sup>80</sup>, estende l'eccezione prevista dall'art. 9-307(1) dell'UCC a favore del *buyer in the ordinary course of business*, anche agli acquirenti dei prodotti agricoli, privando così la *farm product exception* di operatività<sup>81</sup> ed eliminando la disparità di trattamento creatasi in precedenza tra acquirenti in buona fede. È interessante rilevare che, anche in questo caso, la legge accompagna la previsione normativa appena richiamata ad un duplice sistema di pubblicità-notizia, con libertà per i singoli Stati di scegliere tra i due metodi: il primo consiste nell'obbligo in capo al creditore di notificare il proprio *security interest* ad ogni potenziale acquirente dei prodotti agricoli<sup>82</sup>, e si basa dunque sul presupposto che il debitore fornisca al *secured party* una lista dei possibili futuri acquirenti dei prodotti agricoli; il secondo, indubbiamente preferito perché maggiormente rispondente alle esigenze di semplificazione e certezza del diritto, consiste in un sistema centralizzato (*central filing system*) tramite cui i creditori dovranno registrare il *financial statement* presso l'ufficio del Segretario di Stato, e l'acquirente dei prodotti agricoli potrà agevolmente controllare l'eventuale presenza dell'impresa agricola venditrice nella *master list* delle registrazioni suddivisa per prodotto e, quindi, se sarà obbligato ad adempiere ai pagamenti richiesti dal creditore garantito al fine di acquistare i beni liberi dalla garanzia<sup>83</sup>.

---

<sup>79</sup> L'applicazione della *farm product exception* comportava l'importante conseguenza che l'acquirente dei prodotti agricoli correva il rischio di essere soggetto ad un doppio pagamento per l'acquisto dei beni, uno al momento dell'acquisto e un secondo al momento dell'attivazione della garanzia da parte del creditore del suo dante causa. È vero che l'acquirente avrebbe potuto evitare il doppio pagamento ottenendo l'autorizzazione alla vendita da parte del *secured party*, ma le molteplici norme sul *filing* rendevano complicata la stessa individuazione dei creditori garantiti sui beni che si intendeva acquistare. Cfr., COSTANTINO, *Le garanzie mobiliari nel sistema agro-industriale*, cit., p. 92.

<sup>80</sup> Sul *Food Security Act* del 1985, v. FRY, *Buying Farm Products: the 1985 Farm Bill Changes the Rules of the Game*, in *Commercial Law Journal*, 1986, 91, p. 433 ss.; ROEHRICH, *Food Security Act of 1985: Title XI - Trade*, in *South Dakota Law Review*, 1985-86, 31, p. 500 ss. Esso rende uniforme la legislazione relativa al commercio dei prodotti agricoli tramite la regolamentazione dei diritti dei finanziatori delle imprese agricole e degli acquirenti dei prodotti agricoli.

<sup>81</sup> *Section 1324(d)* del *Food Security Act* del 1985 (Pub. L. 99-198, 99 Stat. 1535, 7 USC 1631), il cui obiettivo è «to remove the burden on and obstruction to interstate commerce in farm products», prevede che «a buyer who in the ordinary course of business buys a farm product from a seller engaged in farming operations shall take free of a security interest created by the seller, even though the security interest is perfected; and the buyer knows of the existence of such interests».

<sup>82</sup> *Section 1324(e)(1)* del *Food Security Act* del 1985 specifica che la notifica dovrà contenere nome e residenza del debitore e del *secured party*, una descrizione dei *farm products* soggetti al *security interest* e delle condizioni imposte dal creditore per liberare i beni dalla garanzia.

<sup>83</sup> Secondo JOHNSON, *Federal Legislation provides protection for buyer of farm products: Food Security Act supersedes the farm products exception of UCC section 9-307(1)*, cit., p. 772,

7. Un'ultima notazione dalla quale non ci si può esimere è quella relativa alla possibilità che si verifichi un concorso tra crediti garantiti dal privilegio legale *ex* art. 44 TULB. Il caso a cui si fa riferimento è quello, tutt'altro che remoto, in cui vengono richiesti più finanziamenti da acquirenti successivi di uno stesso fondo ovvero dallo stesso soggetto, aventi i medesimi beni ad oggetto della garanzia legale.

A questa ipotesi aveva pensato il legislatore del 1928 che, nell'art. 37 del d.m. 23 gennaio 1928 (Norme regolamentari per l'esecuzione del r.d.l. 29 luglio 1927, n. 1509, sull'ordinamento del credito agrario nel regno), aveva previsto che gli istituti speciali indicati all'art. 14 del r.d.l. n. 1509 del 1927<sup>84</sup> dovessero «istituire e tenere uno schedario regionale del credito agrario, anche suddiviso per le rispettive sedi provinciali competenti per territorio», nel quale dovesse essere «presa nota di tutte le operazioni di credito agrario effettuate in riferimento a fondi compresi nella zona di azione di ciascun istituto, e ciò sia per le operazioni compiute da essi istituti speciali, sia per quelle compiute da altri istituti autorizzati ad esercitare il credito agrario, siano o meno partecipanti all'istituto speciale».

Questi ultimi istituti erano tenuti a «notificare all'istituto speciale, per elenchi, le operazioni di credito agrarie effettuate, entro tre giorni dalle relative deliberazioni». In difetto di detta notifica, l'autorizzazione ad esercitare il credito agrario poteva essere revocata con decreto del Ministro per l'Economia Nazionale.

Per converso, l'istituto speciale era tenuto a fornire agli istituti autorizzati ad esercitare il credito agrario, che ne facessero richiesta, «le notizie risultanti dallo schedario, circa le operazioni di credito agrario a favore dei nominativi e dei fondi» in esso indicati.

Nello schedario, tenuto dagli istituti speciali di credito agrario per la zona di rispettiva competenza venivano, dunque, annotate tutte le operazioni di credito agrario da qualunque istituto compiute, e cioè non soltanto dagli istituti speciali, ma anche da ogni altro istituto eventualmente autorizzato ad esercitare tale particolare forma di credito. Questo sistema, in cui lo schedario assolveva funzione di pubblicità-notizia sulla posizione debitoria dei richiedenti il credito, avrebbe dovuto migliorare il controllo delle operazioni

---

*«The central filing system is also an equitable solution. It imposes an affirmative duty upon both creditors and buyers, and provides a reasonable means by which those duties may be fulfilled».*

<sup>84</sup> Si trattava degli istituti, individuati per Regione, «incaricati di coordinare, indirizzare ed integrare l'azione creditizia degli enti e degli istituti locali a favore dell'agricoltura» (art. 14, r.d.l. n. 1509 del 1927).

di credito agrario grazie alla possibilità per gli istituti in questione di richiedere le informazioni risultanti dallo schedario, per nominativo o per fondo<sup>85</sup>.

La norma prende in considerazione l'ipotesi di un «concorso di crediti garantiti dal privilegio di cui all'art. 8 del regio decreto», stabilendo che «sarà pozione di credito dell'istituto che abbia preventivamente chiesto ed ottenuto il nulla osta dell'istituto speciale e notificato a quest'ultimo, prima dell'istituto concorrente, l'operazione compiuta».

Nell'abrogare espressamente la disciplina del credito agrario del 1928, non sembra che il TULB abbia salvato o trasfuso in altra norma il sistema di «comunicazione» tra istituti di credito descritto nell'art. 37 del d.m. di esecuzione, consegnando anche questa omissione al novero delle lacune e carenze disciplinari di cui si è già detto<sup>86</sup>, e ciò a dispetto del fatto che altri progetti di riforma del credito agrario avessero espressamente salvato lo schedario regionale<sup>87</sup>.

---

<sup>85</sup> Secondo PUGLIATTI, *Scritti giuridici, Vol. III 1947-1957*, Milano, 2010, p. 1448, lo schedario non aveva funzione pubblicitaria. Cfr. altresì GERMANI, *Sull'estensione dei privilegi a favore del credito agrario*, in *Foro. it.*, 1936, c. 11. ID., *I privilegi legale e convenzionale a favore del credito agrario*, in *Riv. dir. agr.*, 1935, I, p. 32, ove si esprimeva con tono diverso, SEGRETO-CARRATO, *La cambiale*, Milano, 1996, p. 685.

<sup>86</sup> Come rilevato anche da TORDIGLIONE, *La cambiale agraria e la cambiale pesca*, in *I titoli di credito*, a cura di Laurini, Milano, 2009, p. 344

<sup>87</sup> L'art. 45 del disegno di legge n. 409 del 30 ottobre 1979 prevedeva che gli schedari regionali del credito agrario, che gli Istituti speciali avevano l'obbligo di tenere, sarebbero stati sostituiti dallo «schedario del credito agrario», che avrebbe dovuto essere istituito in ogni provincia presso la filiale della Banca d'Italia del capoluogo. In questa nuova configurazione, gli schedari provinciali avrebbero dovuto consentire alle aziende, istituti ed enti di qualificare meglio la loro attività soprattutto se si fosse riusciti, con la collaborazione degli enti di sviluppo agricolo e delle organizzazioni agricole, a dotarli anche di notizie tecniche ed economiche sulle aziende. Nelle intenzioni del Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro (che aveva presentato il disegno di legge), avrebbero così contribuito «a rendere più sollecita e sicura l'erogazione dei prestiti e dei mutui» e a «divenire idonei strumenti per consentire alle Regioni ed alle province autonome, che tali schedari potranno utilizzare, di realizzare una politica agricola regionale programmata». Secondo l'art. 13 dello stesso disegno di legge, la denuncia allo Schedario provinciale, di cui al successivo articolo 45, avrebbe dovuto contenere «la comunicazione di concessione dell'apertura di credito in conto corrente agrario per l'importo globale accordato, con le indicazioni della destinazione del prestito e della sua durata».

L'art. 26 del disegno di legge di «Riforma del credito agrario» n. 1025 del 18 luglio 1980 prevedeva il mantenimento dello schedario regionale del credito agrario in capo agli Istituti speciali di cui all'art. 14 della legge 5 luglio 1928, n. 1760, rinviando al regolamento di esecuzione della legge la determinazione delle modalità per la tenuta dello schedario medesimo e per le segnalazioni da effettuare, le quali avrebbero dovuto comprendere anche notizie di carattere economico e tecnico sulle aziende agricole anche ai fini dell'incentivazione creditizia.

Anche l'art. 38 del successivo disegno di legge sul «Riordino del credito agrario» n. 1185 del 20 novembre 1980, disponeva che:

«Allo schedario regionale, istituito dall'art. 37 del d.m. 23 gennaio 1928, contenente norme regolamentari per l'esecuzione del r.d.l. 29 luglio 1927, n. 1509, sull'ordinamento del credito agrario, vanno segnalate tutte le operazioni di credito agrario.

In esso è facile riconoscere il precedente storico dell'istituzione del servizio per la centralizzazione dei rischi bancari, rientrante nel quadro delle misure atte ad evitare gli aggravamenti di rischio risultanti dal cumulo dei fidi assunte dal Comitato interministeriale per il credito e il risparmio (CICR) con delibera del 16 maggio 1962. Nella vigenza della legge bancaria del 1936, il fondamento normativo del servizio di centralizzazione fu individuato dalle stesse autorità creditizie, nonché dalla dottrina, nel disposto dell'art. 32, 1° comma, lett. b), che riconosceva espressamente alle autorità creditizie il potere di assumere le cautele necessarie «per evitare gli aggravamenti di rischio derivanti dal cumulo di fidi». Tale disposizione costituisce quindi la fonte primaria del potere in base al quale il CICR ha emanato la delibera 16 maggio 1962, istitutiva del servizio di centralizzazione (nonché le successive delibere in materia), a cui hanno fatto seguito le istruzioni della Banca d'Italia<sup>88</sup>. Eppure in nessuna di queste circolari si fa menzione di una possibile segnalazione del privilegio legale relativo ad operazioni di credito agrario.

Certo, si potrebbe obiettare che la previsione di una simile forma di pubblicità sarebbe forse “distonica” rispetto alla natura stessa del privilegio legale eppure, nell'ordinamento nordamericano, l'inclusione degli *agricultural liens* nella regolamentazione dell'art. 9 UCC ha risposto proprio ad esigenze di pubblicità della garanzia (dovendo adesso il titolare di quest'ultima dare pubblicità notizia dell'esistenza del suo diritto): a causa della precedente disomogenea regolamentazione delle garanzie legali, infatti, il creditore non aveva certezza circa l'esistenza di eventuali altre garanzie gravanti sul collaterale<sup>89</sup>.

---

Il privilegio legale, di cui all'art. 8 della legge 5 luglio 1928, n. 1760, prende grado dal momento dell'iscrizione allo schedario regionale.

Gli istituti di credito sono tenuti a segnalare le operazioni allo schedario regionale entro tre giorni dalla loro esecuzione.

Il privilegio legale sui prodotti dei fondi dei soci, per i prestiti di cui all'art. 11, viene iscritto dagli istituti di credito sulla base di elenchi forniti dalla cooperativa».

<sup>88</sup> Con l'adozione della nuova delibera CICR in materia (del 29 marzo 1994), dovuta all'entrata in vigore del TULB e all'abrogazione della richiamata disposizione della legge bancaria del 1936, il fondamento normativo della Centrale dei rischi viene indicato dalla stessa delibera nell'art. 53, comma 1°, lett. b) del nuovo testo unico, che consente alla Banca d'Italia, in conformità alle deliberazioni del CICR, di emanare disposizioni di carattere generale aventi ad oggetto «il contenimento del rischio nelle sue diverse configurazioni». Cfr. AAVV., *La disciplina dei rapporti bancari*, a cura di Fiorucci, Padova, 2012; CAPRIGLIONE, *Riforma bancaria e scenario economico*, in *Banca borsa*, 1994, p. 137 ss.

<sup>89</sup> L'*Uniform Commercial Code*, infatti, nella sua versione originale, non dettava una disciplina uniforme anche per i cc.dd. *statutory liens*, bensì limitava il campo di applicazione alle garanzie convenzionali. Sull'introduzione della disciplina delle garanzie legali c.d. *agricultural liens* nel 1998 al fine di armonizzare le legislazioni dei singoli Stati, v. FINCH, *Revised article*



Dalle considerazioni svolte e dai rilievi critici emersi sembra potersi concludere che il limite comune ad ogni ipotesi di privilegio resta, in ogni caso, la sua caratteristica principale, ovvero quella di accordare una preferenza in considerazione della causa del credito e, per quanto riguarda il privilegio legale, al di fuori di qualsiasi forma di pubblicità.

Nel caso del credito agrario, il sacrificio dei terzi che abbiano acquistato i frutti pendenti o raccolti con atto anteriore alla costituzione del privilegio rappresenta un pregiudizio particolarmente grave per il sistema agro-industriale, nel quale l'organizzazione "per filiere" delle relazioni contrattuali tra strutture agricole e imprese di trasformazione e di commercializzazione si basa sempre di più su contratti di fornitura conclusi molto tempo prima della stessa venuta ad esistenza dei prodotti e, dunque, molto spesso, anche prima della richiesta di finanziamenti da parte delle imprese agricole e, perciò, della concessione del privilegio.

È stato significativo il raffronto col modello nord americano, che risolve il conflitto tra *security interest* e *agricultural lien* neutralizzandolo grazie ad una sorta di "parità" di trattamento assicurata a tutti i creditori tramite il requisito della trascrizione, come condizione per la *perfection* e dunque per l'opponibilità nei confronti dei terzi, e la (conseguente) applicazione della regola del *first-to-file* (esclusa solo in caso di previsione di una *superpriority* da parte di una legge statale). La previsione, anche nel nostro ordinamento, del requisito della trascrizione o di un meccanismo di pubblicità-notizia per il privilegio legale non intaccherebbe la tutela che il legislatore ha inteso assicurare alle banche ma la coniugherebbe con la sicurezza della circolazione dei beni, senza il sacrificio degli interessi del sistema agro-industriale. D'altro canto, è lo stesso art. 44 ad indicare una possibile soluzione: procedere, in sede di costituzione del privilegio, all'inclusione nell'oggetto dei beni di cui alla lett. c) dell'art. 44, ossia i crediti, anche futuri, derivanti dalla vendita degli altri beni.

---

*9 and agricultural liens: an Iowa perspective*, in *Drake Journal of Agricultural Law*; BURNHAM, *Agricultural Liens under Revised Article 9*, in *Montana Law Review*, 2002, 63, p. 1 ss.

# OSSERVATORIO EUROPEO E INTERNAZIONALE

ALBERTO ABRAMI

## LA SOPPRESSIONE DEL CORPO FORESTALE DELLO STATO E LE RAGIONI DEL BILANCIO

È stato approvato, intorno alla metà di gennaio di quest'anno, dal Consiglio dei Ministri, lo schema di decreto delegato attuativo della legge di delega dell'agosto dell'anno scorso sulla riforma della Pubblica amministrazione, relativo alla "riorganizzazione" del Corpo forestale dello Stato. Il risultato, in breve, costituisce una clamorosa caduta d'attenzione da parte del Governo ossia del legislatore delegato che, comunque, non aveva molti margini di discrezionalità dopo l'entrata in vigore della legge di delegazione con la quale si prevedeva la "riorganizzazione" del Corpo forestale. Tuttavia impressiona il risultato raggiunto in termini di pesante incisione dell'assetto istituzionale e "schizofrenia" amministrativa, nonché di sostanziale incomprensibilità.

Di certo ora siamo venuti a conoscere il significato di "riorganizzazione" che compariva nella legge di delegazione al Governo come termine eufemistico per "soppressione" del Corpo forestale dello Stato e trasferimento delle sue funzioni al Ministero della Difesa, sicché un Corpo di polizia che perseguiva i reati ambientali, ma che, va sottolineato, esercitava anche funzioni amministrative correlate alla difesa idrogeologica del territorio ed altre ancora rappresentative del momento unitario, diviene improvvisamente un Corpo militare da utilizzare dal Ministro della Difesa per le missioni all'estero. E però se "riorganizzazione", secondo i principi ermeneutici che presiedono all'interpretazione della norma è termine diverso da "soppressione", il primo atto amministrativo in esecuzione della legge potrà essere impugnato davanti al TAR e lì sollevata l'eccezione di incostituzionalità per la violazione dell'art. 76 della Costituzione essendo palese il contrasto di volontà tra il legislatore delegante e il legislatore delegato.

Abbiamo detto ora delle funzioni amministrative che, insieme a quelle di polizia, fanno capo al Corpo forestale e delle quali il legislatore delegante non ha tenuto affatto conto tranne nel caso della competenza relativa allo spengimento degli incendi che viene trasferita ai Vigili del fuoco. Si tratta,

in generale, di competenze che sono state riservate allo Stato quando è stata attuata all'ordinamento regionale per il loro rilievo d'interesse nazionale, alcune delle quali correlate alla difesa idrogeologica del territorio, oltreché alla difesa dagli incendi boschivi.

Fra queste funzioni ve ne è una assolutamente particolare. Essa è costituita dalla gestione da parte del CFS del patrimonio forestale residuo allo Stato dopo il massiccio, quanto disastroso, trasferimento delle foreste cosiddette demaniali alle Regioni. Un patrimonio di primissimo piano, conosciuto a livello europeo, sotto il profilo della tutela della biodiversità vegetale ed animale per la cui conservazione e manutenzione occorre una preparazione specifica affidata ai Corsi di laurea in Scienze Forestali e Ambientali, il più prestigioso dei quali, e che per anni è stato il primo ed unico in Italia, si trova a Firenze fin dal 1912. Orbene quale è ora il destino di queste foreste che ammontano a circa 120.000 ettari? Lo schema di decreto delegato varato dal Governo, in attesa però di essere formalizzato, è chiarissimo: saranno gestite in toto dall'Arma dei Carabinieri, così la Benemerita potrà vantarsi di soddisfare anche questo ulteriore servizio di interesse pubblico, oltre a quello tipico del mantenimento dell'ordine pubblico. Se si fosse trattato non di un atto legislativo, quale è un decreto delegato, ma di un atto amministrativo, sarebbe stato con tutta certezza giustiziato dai Tribunali amministrativi per straripamento di potere ovvero incompetenza assoluta.

Ma allora non sarebbe il caso di ripensarci visto che si tratta ancora di una bozza di decreto e piuttosto ritenere preferibile o più opportuno trasferire queste foreste alla competenza del Ministero dell'Ambiente, considerato il tipo di gestione caratterizzato dall'interesse naturalistico?

È chiaro che la soppressione del Corpo forestale si riflette fatalmente sulla struttura del Ministero, comprensivo degli organi periferici, dal momento che viene privato del suo personale, ma più in generale si riflette sull'intera materia forestale menomandola senza una comprensibile o sufficiente ragione. Già il Capo del Governo ha dato l'annuncio del mutamento del nome dello stesso Ministero che a breve dismetterà l'attuale denominazione di Ministero delle Politiche Agrarie, Forestali ed Alimentari, in Ministero dello Sviluppo Agroalimentare. C'è allora da chiedersi se il Ministero, ossia lo Stato, sarà ancora rappresentativo dell'interesse forestale, oppure la materia Foreste diverrà, con la riforma costituzionale in corso d'opera, di competenza delle Regioni che finora hanno mostrato scarsissimo interesse alla materia? Se così fosse saremmo davvero di fronte ad un fatto clamoroso poiché vorrebbe dire che lo Stato rinuncia a svolgere una politica forestale, quando si pensi che, se ci si riferisce al solo risvolto economico-produttivo

vistico del bosco, senza considerare l'altro aspetto di natura ambientale, il saldo negativo della nostra bilancia dei pagamenti relativo alla voce legno è al terzo posto dopo quella relativa al petrolio e, almeno fino a poco tempo fa, al settore alimentare. Ma abbandoniamo questo rilievo sul quale ho il timore dovremo tornare prossimamente quando ciò che ora è un annuncio diverrà un dato fattuale.

Tornando all'accorpamento del Corpo forestale dello Stato con i Carabinieri, potremmo elencare ulteriori competenze di natura amministrativa oltre quelle che abbiamo già evidenziate, funzioni tipiche del mondo forestale che ora si aggiungono di colpo ad una istituzione che ha per sua natura la funzione del mantenimento dell'ordine pubblico, quale è appunto l'Arma dei Carabinieri, mentre nel contempo si va annientando una struttura tipica, ricca di esperienze e di uomini appassionati al loro lavoro, di quasi due secoli. Ma qui di nuovo si configura un altro palese vizio di incostituzionalità del decreto legislativo in relazione alla violazione dell'art. 97 della Costituzione sul «buon andamento della Pubblica amministrazione».

La soppressione della cosiddetta forestale, è stato detto più volte dal capo del Governo, si è resa necessaria per l'aggravio del bilancio pubblico. Ma se è vero che il suo mantenimento costituisce inevitabilmente un peso per il bilancio pubblico, è pur vero che superiore sarebbe stato, rispetto a questo costo, il vantaggio per l'interesse generale in termini di tutela dell'ambiente, se la struttura forestale fosse stata conservata ed anzi, potenziata, quando si considera il crescente unanime interesse per le problematiche ambientali.

La soppressione del Corpo forestale dello Stato e l'accorpamento con l'Arma dei Carabinieri ha anche una ricaduta nel mondo dell'Università: mi riferisco all'affluenza ai Corsi di laurea di Scienze Forestali e Ambientali istituzionalizzati presso le Facoltà, oggi Scuole, di Agraria, che in questi ultimi tempi è decisamente aumentata. Questi Corsi di laurea hanno da sempre costituito il luogo di formazione dei futuri dirigenti del Corpo Forestale dello Stato. Come spiegare ora agli allievi che essi, in realtà, stanno frequentando una scuola di allievi ufficiali Carabinieri?

GIULIA BONORA

**SUL DIFFICILE NODO DELLA CARNE TRATTATA CON ORMONI  
NEL *TRANSATLANTIC TRADE AND INVESTMENT PARTNERSHIP*  
(TTIP)**

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il *Transatlantic Trade and Investment Partnership* (TTIP): cenni. – 3. L'abbattimento delle barriere commerciali e la cooperazione regolatoria. – 4. La vicenda della "carne agli ormoni". – 5. La cooperazione regolatoria nell'ambito delle misure sanitarie e fitosanitarie. – 6. Il nodo della carne trattata con ormoni nel TTIP: la posizione europea. – 7. (*Segue*): La posizione degli Stati Uniti. – 8. Un possibile abbassamento dei livelli di protezione. – 9. Considerazioni conclusive.

1. La ben nota disputa relativa alla messa al bando, da parte del legislatore europeo, della carne trattata con ormoni promotori della crescita, già approdata e decisa in sede WTO nella seconda metà degli anni '90, non sembra essersi conclusa e, anzi, si rivela più che mai attuale oggi, essendo in corso le trattative tra Unione europea e Stati Uniti per la firma del *Transatlantic Trade and Investment Partnership* (TTIP)<sup>1</sup>. Come noto, si tratta di un accordo di libero scambio che, una volta firmato e attuato, produrrà l'effetto di abbattere molte barriere commerciali attualmente esistenti tra le due sponde dell'Atlantico, con particolare riferimento a quelle cc.dd. non tariffarie, consistenti in divergenze normative che ostacolano le esportazioni, imponendo alle imprese a ciò interessate di adeguare i loro prodotti (o servizi) ai requisiti e agli standard richiesti dall'uno e dall'altro Paese. Tra queste barriere non tariffarie rientrano le misure sanitarie e fitosanitarie implementate dall'Unione europea e dagli Stati Uniti ed espressione di una politica di *food safety* che si rivela essere uno dei nodi maggiormente dibattuti nel corso delle trattative per la firma del TTIP<sup>2</sup>.

La preoccupazione di fondo è che la conclusione dell'accordo di libe-

---

<sup>1</sup> Circa il quale, per quanto interessa in questa sede, si danno alcuni cenni nel paragrafo successivo.

<sup>2</sup> Su questo specifico punto, *infra*.

ro scambio con gli Stati Uniti possa comportare, per i consumatori europei, l'obbligatoria accettazione dei livelli di protezione vigenti oltreoceano, talvolta considerati inferiori rispetto a quelli dettati in ambito europeo. In particolare, per quel che interessa ai fini del presente lavoro, si teme che non sarà più possibile mantenere (o, comunque, mantenere in tutta la sua effettività) il divieto europeo di importazione e collocazione sul mercato interno di carne cui siano stati somministrati gli ormoni per la crescita vietati nell'Unione europea.

Orbene, a trattative ancora in corso e in assenza di un testo definitivo, non è possibile dare delle risposte certe a tali preoccupazioni. Tuttavia, l'analisi dei documenti disponibili consente di tracciare un quadro complessivo del contesto in cui gli Stati Uniti e l'Unione europea stanno operando, al fine di collocare il tema della carne agli ormoni nelle negoziazioni in atto, dando conto sia delle rassicurazioni che arrivano dalle Istituzioni europee, sia degli elementi che talvolta paiono contraddirle.

2. Il TTIP (*Transatlantic Trade and Investment Partnership*) è un accordo di libero scambio, attualmente in corso di negoziazione tra gli Stati Uniti e l'Unione europea. Il lancio dei negoziati è avvenuto ufficialmente nel febbraio del 2013, quando il Presidente degli Stati Uniti Barack Obama, il Presidente del Consiglio europeo Herman Van Rompuy e il Presidente della Commissione europea José Manuel Barroso, mediante una dichiarazione formale<sup>3</sup>, si sono impegnati ad iniziare le procedure interne ai rispettivi ordinamenti, necessarie per un effettiva apertura delle trattative.

L'accordo bilaterale tra le due sponde dell'Atlantico avrebbe lo scopo precipuo di amplificare le potenzialità dei rapporti commerciali tra Stati Uniti ed Europa, elevando ad un livello ulteriore una relazione economica che può già essere definita la spina dorsale dell'economia mondiale<sup>4</sup>.

Le trattative per la definizione del testo finale del TTIP sono condotte, per parte europea, dalla Commissione europea<sup>5</sup> (in particolare, dalla Direzio-

---

<sup>3</sup> EUROPEAN COMMISSION - MEMO, *Statement from United States President Barack Obama, European Council President Herman Van Rompuy and European Commission President José Manuel Barroso*, Brussels/Washington, 13 February 2013, disponibile all'indirizzo <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=869>.

<sup>4</sup> Si consideri, infatti, che insieme, Unione europea e Stati Uniti, rappresentano circa la metà del PIL mondiale ed un terzo del traffico commerciale registrato globalmente: cfr. *European Union and United States to launch negotiations for a Transatlantic Trade and Investment Partnership*, Brussels, 13 February 2013, disponibile all'indirizzo <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=869>.

<sup>5</sup> Per i documenti sul TTIP si veda il sito della Commissione europea a ciò specificamente dedicato: [http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/index\\_it.htm](http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/index_it.htm).

ne generale per il commercio), mentre gli Stati Uniti vengono rappresentati dal *United States Trade Representative* (USTR). Oltre alla Commissione, anche il Consiglio dell'Unione europea e il Parlamento europeo sono regolarmente coinvolti nel processo negoziale. La Commissione ha, infatti, l'obbligo legale di interpellare il Consiglio dell'Unione europea su tutti gli aspetti del TTIP. Analogamente, anche il Parlamento europeo viene costantemente consultato ed informato<sup>6</sup>. Il controllo democratico del TTIP sarà particolarmente intenso nella fase finale, quando il testo negoziato dalla Commissione europea dovrà essere votato dal Consiglio dell'Unione europea e dal Parlamento europeo. Per alcuni settori specifici disciplinati nel TTIP, il testo finale dell'Accordo dovrà ricevere il voto anche dei singoli Parlamenti nazionali degli Stati Membri dell'UE<sup>7</sup>.

Il primo *round* di negoziati si è tenuto dal 7 al 12 luglio 2013 a Washington DC e, al momento in cui si scrive, sono stati condotti 12 *rounds*, l'ultimo dei quali si è svolto dal 22 al 26 febbraio 2016 a Bruxelles<sup>8</sup>.

Se positivamente concluso, il TTIP dovrebbe contenere 24 capitoli, divisi in 3 macro aree che corrispondono agli obiettivi che si prefigge l'Accordo e che sono così riassumibili: «accesso al mercato», «cooperazione in campo normativo» e «nuove norme»<sup>9</sup>.

3. Il Partenariato Transatlantico si propone l'obiettivo di generare crescita economica e posti di lavoro, attraverso la rimozione delle barriere commerciali, comprensive di quelle tariffarie e di quelle di diversa natura. Con riguardo alle prime, i dazi alla dogana applicati ai prodotti europei esportati negli Stati Uniti e, viceversa, a quelli statunitensi importati nel nostro continente, sono relativamente bassi. Detto ciò, considerato il massiccio scambio commerciale che avviene tutti giorni tra le due sponde dell'Atlantico, anche piccole riduzioni di tali tariffe costituirebbero delle leve economiche di non scarsa rilevanza. A tal proposito, per parte europea, si registra

---

<sup>6</sup> Cfr. Parlamento europeo, *TTIP: qual è il ruolo del Parlamento europeo?*, disponibile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/news/it/news-room/20150526STO59405/TTIP-qual-%C3%A8-il-ruolo-del-Parlamento-europeo>.

<sup>7</sup> Per maggiori dettagli su come vengono condotti i negoziati, si veda European Commission, *The Transatlantic Trade and Investment Partnership* (TTIP). *TTIP explained*, disponibile all'indirizzo [http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/documents-and-events/index\\_en.htm#negotiation-rounds](http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/documents-and-events/index_en.htm#negotiation-rounds).

<sup>8</sup> I documenti relativi ai singoli *rounds* forniti dalla Commissione europea, sono disponibili all'indirizzo <http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/documents-and-events/#negotiation-rounds>.

<sup>9</sup> Cfr. [http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/about-ttip/contents/index\\_it.htm#market-access](http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/about-ttip/contents/index_it.htm#market-access).

un forte interesse in questo tipo di intervento, dal momento che negli Stati Uniti si applicano dei dazi alla dogana che investono direttamente nei settori commerciali in cui le imprese europee sono particolarmente forti, tra cui quello dei prodotti agricoli trasformati<sup>10</sup>.

A ben vedere, tuttavia, la peculiarità dell'Accordo in corso di negoziazione risiede nel fatto che esso si propone di andare oltre il classico approccio consistente nella rimozione delle tariffe e nell'apertura dei mercati agli investimenti, ai servizi e agli appalti pubblici: esso, una volta concluso, si concentrerà nell'arduo compito di allineare le norme e gli standard applicati ai prodotti (cc.dd. barriere non tariffarie<sup>11</sup>), essendo, Stati Uniti ed Unione europea, consapevoli che simili divergenze normative costituiscono oggi la più rilevante barriera al commercio transatlantico<sup>12</sup>. Si pensi, infatti, ai costi superflui (sia in termini di denaro, sia di tempo) che le imprese devono affrontare per rispettare gli standard e le regole richieste, prima in ambito interno, e, poi, dal Paese verso cui si intende esportare<sup>13</sup>. A ciò si aggiunga che la diversità di requisiti imposti comporta, come logica conseguenza, una duplicazione delle procedure di controllo necessarie per verificarne il rispetto. Alla luce di quanto detto, si può ragionevolmente considerare la rimozione di simili "barriere normative" come la vera priorità del TTIP.

Per conseguire tale obiettivo, l'Unione europea e gli Stati Uniti intendono intraprendere una cooperazione regolatoria che, tra l'altro, non si esaurirà con la firma dell'Accordo ma continuerà a dispiegare i propri effetti nel tempo, impegnando le Parti a mantenere un dialogo normativo volto a

---

<sup>10</sup> Si veda, a tal proposito, il già citato documento della Commissione europea, *The Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP). TTIP explained*. A ben vedere, molti di questi dazi statunitensi riguardano alimenti che vengono prodotti principalmente in Italia, tra cui i prodotti caseari, per i quali sono, tra l'altro, previsti dei requisiti doganali specifici. Allo stesso tempo, gli Stati Uniti condividono le medesime aspirazioni europee ed evidenziano come, nonostante l'Unione europea sia il maggior importatore di prodotti agricoli e alimentari, la possibilità, per gli esportatori statunitensi, di penetrare tale mercato rimanga ben al di sotto delle potenzialità proprio a causa delle barriere tariffarie e non tariffarie: sul punto, cfr. UNITED STATES DEPARTMENT OF AGRICULTURE - FOREIGN AGRICULTURAL SERVICES, *Transatlantic Trade and Investment Partnership (T-TIP)*, disponibile all'indirizzo <http://www.fas.usda.gov/topics/transatlantic-trade-and-investment-partnership-t-tip>.

<sup>11</sup> Per un'esauritiva definizione di ciò che si intende per "barriere non tariffarie" si veda J.P. TERHECHTE, *Non-tariff barriers to trade*, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2014, p. 1.

<sup>12</sup> Si consideri che i costi imposti da simili differenze normative equivalgono a tariffe del 10% o, addirittura, del 20% per certi settori: cfr. *European Union and United States to launch negotiations for a Transatlantic Trade and Investment Partnership*, cit.

<sup>13</sup> S. LESTER e I. BARBEE, *The Challenge of Cooperation: Regulatory Trade Barriers in the Transatlantic Trade and Investment Partnership*, in *JIEL*, 16/2013, p. 352.



rimuovere gli ostacoli già presenti, ove possibile, e a prevenire future divergenze di discipline. Per questo motivo, parte della dottrina definisce il TTIP un “accordo vivente”<sup>14</sup>.

4. Tra le barriere non tariffarie rientrano le misure sanitarie e fitosanitarie<sup>15</sup>, già disciplinate (si potrebbe dire, armonizzate) a livello internazionale dall’Accordo SPS firmato in sede WTO<sup>16</sup>.

La presenza di regole comuni in materia non ha, tuttavia, impedito l’insorgenza di aspri conflitti aventi come oggetto proprio le norme dell’Accordo SPS. Il caso più eclatante al riguardo è sicuramente rappresentato dalla ben nota disputa tra Stati Uniti, Canada e Unione europea, relativa alla messa al bando, da parte del legislatore europeo, di carne trattata con ormoni volti a favorire ed accelerare la crescita degli animali.

L’Unione europea, attraverso le direttive 81/602/CEE<sup>17</sup>, 88/146/CEE<sup>18</sup> e 88/299/CEE<sup>19</sup>, ha proibito la somministrazione ad animali di sostanze aventi un’azione ormonale o tireostatica. Questi provvedimenti sono stati abrogati e sostituiti dalla direttiva 96/22/CE<sup>20</sup>, che ha esteso il divieto ai cc.dd. “cinque ormoni” – due ormoni sintetici e tre ormoni naturali, considerati cancerogeni – vietando contestualmente la collocazione nel mercato comunitario

---

<sup>14</sup> A. ALEMANNI, *The Regulatory Cooperation Chapter of the Transatlantic Trade and Investment Partnership: Institutional Structures and Democratic Consequences*, in JIEL, 18/2015, p. 631; M. CREMONA, *Negotiating the Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP)*, in *Common Market Law Review*, 2015, p. 352.

<sup>15</sup> J. P. TERHECHTE, *Non-tariff barriers to trade*, cit., p. 3.

<sup>16</sup> L’accordo SPS (*Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures*) costituisce l’allegato 1A del Trattato di Marrakech, firmato il 15 aprile 1994, istitutivo della Organizzazione mondiale del commercio (OMC).

<sup>17</sup> Direttiva del Consiglio del 31 luglio 1981, n. 81/602/CEE, concernente il divieto di talune sostanze ad azione ormonica e delle sostanze ad azione tireostatica. Pubblicata nella *GUCE* il 7 agosto 1981, L. 222.

<sup>18</sup> Direttiva del Consiglio del 7 marzo 1988, n. 88/146/CEE, concernente il divieto dell’utilizzazione di talune sostanze ad azione ormonica nelle produzioni animali. Pubblicata nella *GUCE* il 6 marzo 1988, L. 70.

<sup>19</sup> Direttiva del Consiglio del 17 maggio 1988, n. 88/299/CEE, relativa agli scambi degli animali trattati con talune sostanze ad azione ormonica e delle loro carni, di cui all’art. 7 della direttiva 88/146/CEE. Pubblicata nella *GUCE* il 21 maggio 1988, L. 128.

<sup>20</sup> Direttiva del Consiglio del 29 aprile 1996, n. 96/22/CE, concernente il divieto d’utilizzazione di talune sostanze ad azione ormonica, tireostatica e delle sostanze  $\beta$ -agoniste nelle produzioni animali e che abroga e sostituisce le direttive 81/602/CEE, 88/146/CEE e 88/299/CEE, pubblicata nella *GUCE* il 23 maggio 1996, L. 125. La direttiva 96/22/CE è stata a sua volta modificata dalla direttiva 2003/74/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 settembre 2003 (pubblicata nella *GUCE* il 14 ottobre 2003, L. 262) e dalla direttiva 2008/97/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008 (pubblicata nella *GUCE* il 28 novembre 2008, L. 318).

di carni derivate da animali trattati con le suddette sostanze, nonché l'importazione di tali carni. La misura in questione ha avuto l'effetto di bandire dal mercato europeo i prodotti provenienti da Stati Uniti e Canada, Paesi che da tempo fanno uso di ormoni, soprattutto nell'allevamento dei manzi, e che hanno reagito con l'avvio di una azione in sede WTO, lamentando la violazione dell'Accordo SPS da parte delle Direttive europee. In effetti, prima i due *Panels*<sup>21</sup> appositamente istituiti e, poi, l'Organo di Appello<sup>22</sup>, giudicarono illegittima la misura europea in quanto prescindente da un'adeguata analisi del rischio e da evidenze di natura scientifica che potessero conferire un razionale fondamento alle preoccupazioni del legislatore europeo relative all'utilizzo di ormoni<sup>23</sup>.

Nello specifico, i due *Panels* hanno ritenuto incompatibili le sopra citate Direttive con l'Accordo SPS in quanto non basate sulla «preventiva valutazione dei rischi» richiesta dagli artt. 3.3 e 5.1. In particolare, l'art. 3.3, Accordo SPS, ammette che i singoli Stati Membri dell'OMC possano adottare livelli di protezione sanitaria più elevati rispetto a quelli indicati dal *Codex Alimentarius* a livello internazionale<sup>24</sup>. Tuttavia, come dimostra il rinvio operato dall'art. 3.3 all'art. 5.1, affinché l'esercizio della suddetta facoltà da parte dei Paesi membri possa dirsi legittimo, è necessario che esso sia preceduto da una preventiva valutazione dei rischi per la vita o la salute umana, animale e vegetale, che giustifichi l'allontanamento dai normali standard internazionali.

L'Organo d'appello ha ulteriormente precisato che, anche ammettendo la validità delle prove scientifiche prodotte dall'allora Comunità europea ai fini

---

<sup>21</sup> Reports "European Community - Measures Affecting Meats products (Hormones)", WT/DS 26 e "European Community - Measures Affecting Livestock and Meat (Hormones)", WT/DS 48, entrambi del 18 agosto 1997. Le conclusioni formulate dai *Panels* si intendono riferite alle direttive 81/602/CEE, 88/146/CEE e 88/299/CEE ed estese alla direttiva 96/22/CE.

<sup>22</sup> Report "European Community - Measures Affecting Meats products (Hormones)", WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, del 16 gennaio 1998.

<sup>23</sup> Gli Organi di risoluzione delle controversie della WTO hanno constatato che le preoccupazioni europee si fondavano su un rischio puramente "teorico": cfr. P. BORGHI, *L'agricoltura nel Trattato di Marrakech (prodotti agricoli e alimentari nel diritto del commercio internazionale)*, Milano, 2004, p. 165.

<sup>24</sup> Nel caso in esame, la direttiva 96/22/CE non consentiva la presenza di alcun residuo dei cinque ormoni banditi nella carne o nei prodotti della carne. Di conseguenza, il livello di residui di ormoni (livello 0) da essa consentito si discostava da quanto previsto dal *Codex Alimentarius* per i medesimi ormoni: cfr. P. MENGOSI, *I prodotti agricoli e i prodotti alimentari: il loro regime speciale negli Accordi WTO e nella giurisprudenza dei Panels*, in *Il nuovo diritto agrario comunitario - Riforma della politica agricola comune - Allargamento dell'Unione e Costituzione europea - Diritto alimentare e vincoli internazionali* - Atti del Convegno organizzato in onore del prof. Luigi Costato (in occasione del suo 70° compleanno) (Ferrara-Rovigo, 19-20 novembre 2004), a cura di E. Casadei e G. Sgarbanti, Milano, 2005, p. 287.

di un *risk assessment*, queste non possono comunque ritenersi in una relazione ragionevole con la misura sanitaria da considerare, in quanto esse non riescono a dimostrare il potenziale carcinogenico per gli esseri umani dei residui degli ormoni presenti nella carne da animali bovini a cui siano stati somministrati ormoni per la crescita. Manca, pertanto, un necessario «rapporto razionale e obiettivo tra la misura e la prova scientifica su cui essa si basa»<sup>25</sup>.

Nonostante il tentativo europeo di giustificare le misure contenute nelle direttive come assunte sulla base del principio di precauzione (che, ha precisato l'Organo d'appello, non escluderebbe comunque la necessità di una preventiva valutazione dei rischi), sia il *Panel*, sia l'Organo di appello hanno deposto nel senso della violazione dell'art. 5.1 e, di conseguenza, dell'art. 3.3 dell'Accordo SPS.

A dispetto delle raccomandazioni formulate in sede WTO, l'Unione europea non si uniformò al “verdetto” di Ginevra, con la conseguenza che Stati Uniti e Canada vennero autorizzati dal *Dispute Settlement Body* dell'OMC ad adottare delle contromisure<sup>26</sup>. Unione europea e Stati Uniti raggiunsero un “compromesso” con la firma del Protocollo di Intesa del 13 maggio 2009<sup>27</sup>, tuttora vigente<sup>28</sup>, in base al quale la prima si impegnava ad applicare un dazio contingente pari a zero per una determinata quantità annua di carne americana certificata come «di alta qualità» (e quindi non trattata con ormoni), mentre i secondi avrebbero nel tempo interrotto l'applicazione dei dazi ritorsivi posti in essere in seguito alla disputa in sede WTO<sup>29</sup>.

---

<sup>25</sup> Per una disamina più approfondita delle conclusioni dei *Panels* e dell'Organo d'appello, si vedano, fra gli altri: R. JOHNSON, *The US-EU Beef Hormone Dispute* (Congressional Research Service, 2015), CRS Report R40449; P. MENGOZZI, *op. cit.*, pp. 283 ss.; M. SLOTBOOM, *The Hormones Case: an Increased Risk of Illegality of Sanitary and Phytosanitary Measures*, in *Common Market Law Review*, 1999, pp. 471-491.

<sup>26</sup> A ben vedere, dopo la condanna, l'Unione europea aveva proposto di eliminare il divieto d'importazione di carne trattata con ormoni, a patto che si fosse provveduto ad etichettare la carne in modo da informare il consumatore circa l'utilizzo di tali sostanze. Dinanzi al rifiuto statunitense, l'Unione aveva mantenuto intatta la normativa censurata in sede WTO: cfr. P. PUOTI, *Etichettatura dei prodotti agro-alimentari: aspetti problematici*, in questa *Rivista*, 2003, I, pp. 522 e 523.

<sup>27</sup> Il suddetto Protocollo di Intesa è stato rivisto nel 2014 con la pubblicazione del Protocollo di Intesa sottoposto a revisione con gli Stati Uniti d'America concernente l'importazione di carni bovine provenienti da animali non trattati con alcuni ormoni di crescita e i dazi maggiorati applicati dagli Stati Uniti a determinati prodotti dell'Unione europea, pubblicato sulla *GUUE* il 30 gennaio 2014, L. 27; cfr. D. JANCIC, *Transatlantic Regulatory Interdependence, Law and Governance: The Evolving Roles of the EU and US Legislatures*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 17/2015, p. 342.

<sup>28</sup> Sebbene rivisto, come precisato nella nota precedente.

<sup>29</sup> Più precisamente, il Protocollo di Intesa prevede tre fasi. Durante la prima fase, l'Unione europea stabilirà un contingente tariffario autonomo pari a un quantitativo annuo di

Ma non è questa la sede per ripercorrere in tutti i suoi dettagli questa complicatissima vicenda. Basti qui considerare la difficoltà di risolvere controversie che coinvolgono valutazioni politiche legate all'interesse pubblico, capaci di dispiegare un effetto diretto sul commercio mondiale, soprattutto quando espressione di valori, considerazioni e obiettivi che divergono sensibilmente da un Paese all'altro<sup>30</sup>.

5. Tornando alle trattative per la firma del TTIP, i negoziatori europei e statunitensi vogliono inserire nel testo finale, nella parte riguardante la Cooperazione regolatoria, un insieme di disposizioni denominato "SPS plus", espressione, questa, che indica la comune volontà di potenziare le regole in materia di misure sanitarie e fitosanitarie già presenti in ambito WTO. Tuttavia, se le disposizioni contenute nell'accordo SPS non sono riuscite nell'intento di realizzare un'incontrovertibile armonizzazione – come la vicenda della "carne agli ormoni" dimostra – è improbabile che vi possa riuscire il TTIP<sup>31</sup>. Bisogna infatti considerare che vi sono delle politiche interne, come quella della c.d. *Food Safety*<sup>32</sup>, che possono essere considerate, per certi aspetti, quasi antitetiche negli Stati Uniti e nell'Unione europea, e con riferimento alle quali sarà difficile raggiungere una vera e propria equivalenza (o un mutuo riconoscimento) degli standard e delle procedure di controllo<sup>33</sup>. Si pensi, per l'appunto, alla vicenda della "carne agli ormoni" (su cui si tornerà a breve); a come vengono disciplinati i cibi OGM tra le due sponde dell'Atlantico; ancora, al ben noto principio di precauzione europeo

---

20.000 tonnellate metriche di peso del prodotto per carni bovine di alta qualità, per le quali il dazio contingenziale è pari allo zero (0) per cento. Gli Stati Uniti, per parte loro, si limiteranno a non aumentare la portata dei dazi maggiorati applicati come contromisure. Nel corso della seconda fase, l'Unione europea aumenterà il quantitativo del contingente tariffario autonomo a 45.000 tonnellate metriche di peso del prodotto e gli Stati Uniti sospenderanno tutti i dazi maggiorati. Nella terza (ed eventuale) fase, l'Unione europea manterrà il quantitativo del contingente tariffario autonomo di cui alla seconda fase e gli Stati Uniti interromperanno l'applicazione dei dazi maggiorati.

<sup>30</sup> M. CREMONA e T. TAKÁCS, *Trade Liberalisation and Standardisation - New Directions in the "Low Politics" of EU Foreign Policy*, EUI/AEL Working Paper, 2014/1, p. 85.

<sup>31</sup> A. ALEMANN, *The Transatlantic Trade and Investment Partnership and the Parliamentary Dimension of Regulatory Cooperation*, studio di aprile 2014 commissionato dal Parlamento europeo, p. 36, disponibile all'indirizzo [http://www.europarl.europa.eu/thinktank/it/document.html?reference=EXPO-AFET\\_ET\(2014\)433847](http://www.europarl.europa.eu/thinktank/it/document.html?reference=EXPO-AFET_ET(2014)433847).

<sup>32</sup> B. HOEKMAN, *Fostering Transatlantic Regulatory Cooperation and Gradual Multilateralization*, in *JIEL*, 18/2015, pp. 613 e 614.

<sup>33</sup> Cfr. BEUC Position Statement, *Consumers at the heart of the Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP)*, 2015, p. 6, disponibile all'indirizzo <http://www.beuc.eu/publication/position-papers>.

contrapposto al sistema di gestione del rischio statunitense, che consente di intervenire a livello normativo solamente in presenza di un rischio scientificamente accertato<sup>34</sup>.

Orbene, quando gli obiettivi politici divergono a tal punto, sarà abbastanza difficile realizzare una vera e propria armonizzazione o un mutuo riconoscimento – possibili, invece, allorché i livelli di protezione dei consumatori sono equivalenti e ciò che cambia è semplicemente il modo attraverso cui vengono raggiunti nell’uno e nell’altro Paese<sup>35</sup> – ma ci si dovrà probabilmente accontentare di forme meno ambiziose di cooperazione, che si esplicano nello scambio intensivo di informazioni, comunque utile per approfondire la conoscenza di esperienze diverse e non necessariamente “peggiori”<sup>36</sup>, e nella conduzione di ricerche congiunte, allo scopo di evitare future divergenze normative<sup>37</sup>.

6. Quello della *Food Safety* e, in particolare, della “carne agli ormoni” è un nodo fortemente dibattuto del TTIP, relativamente al quale si verifica una massiccia mobilitazione dell’opinione pubblica europea, affezionata ai propri standard di protezione della salute umana e scettica nei confronti di quelli statunitensi, considerati insufficienti. Il timore di fondo è che la firma del Partenariato Transatlantico e, nello specifico, la cooperazione in campo normativo che l’Accordo in questione si propone di realizzare, abbiano l’effetto sgradito di diminuire i livelli di protezione europea.

Per ciò che interessa ai fini del presente lavoro, molti consumatori europei pensano che, per effetto della conclusione del TTIP, gli scaffali dei supermercati dell’Unione verranno invasi da carne americana cui siano stati somministrati gli ormoni vietati in Europa<sup>38</sup>.

---

<sup>34</sup> M. CREMONA e T. TAKÁCS, *op. cit.*, p. 73; per una disamina più approfondita della differenza tra il principio di precauzione europeo e il sistema di valutazione e gestione del rischio statunitense, cfr. S. WOOLCOCK, B. HOLZER e P. KUSMU, *The Transatlantic Trade and Investment Partnership: Challenges and Opportunities for Consumer Protection*, Paper No. 11 in the CEPS-CTR project “*TTIP in the Balance*” and CEPS Special Report No. 115/July 2015, pp. 8 e 9, disponibile all’indirizzo [www.ceps.eu](http://www.ceps.eu).

<sup>35</sup> Per esempio, l’Unione europea e gli Stati Uniti hanno riconosciuto l’equivalenza funzionale delle rispettive legislazioni in materia di produzione biologica, sebbene divergano per quanto riguarda i requisiti di etichettatura dei prodotti così ottenuti: cfr. S. LESTER e I. BARBEE, *op. cit.*, p. 858.

<sup>36</sup> J.B. WIENER e A. ALEMANN, *The Future of International Regulatory Cooperation: TTIP as a Learning Process Toward a Global Policy Laboratory*, in *Law and Contemporary Problems*, Vol. 78, n. 4 (2015), p. 102.

<sup>37</sup> S. WOOLCOCK, B. HOLZER e P. KUSMU, *op. cit.*, p. 11.

<sup>38</sup> Il *Bureau Européen des Unions de Consommateurs* (BEUC), auspica che la firma del TTIP non abbia l’effetto di impedire all’Unione europea di continuare a bandire l’uso degli

La Commissione europea, nei documenti ufficiali pubblicati sulla pagina internet dedicata al TTIP<sup>39</sup>, assicura che in nessun caso i livelli di protezione europei subiranno una diminuzione per via della firma dell'Accordo con gli Stati Uniti. I primi *position papers* dell'Unione europea, pubblicati nel luglio 2013<sup>40</sup>, specificavano puntualmente che le disposizioni del TTIP non avrebbero inficiato in alcun modo il diritto di sovranità di ciascuna Parte, consistente nel legiferare in vista del perseguimento dei propri obiettivi di politica pubblica, e non sarebbero state utilizzate come mezzo per diminuire i livelli di protezione esistenti. Si precisava, ulteriormente, che le misure sanitarie e fitosanitarie esistenti in Europa e negli Stati Uniti avrebbero dovuto essere riviste in modo da eliminare gli ostacoli al commercio non necessari e ingiustificati, pur riconoscendo il diritto di ciascuna Parte di valutare e gestire il rischio in funzione del livello di protezione ritenuto appropriato<sup>41</sup>.

A ciò si aggiunga che nella proposta di testo riguardante il capitolo del TTIP sulla cooperazione regolatoria, presentata dalla Commissione europea durante il nono *round* di negoziati e resa pubblica il 4 maggio 2015<sup>42</sup>, all'articolo 1, si legge che tra gli obiettivi generali vi è quello di realizzare e rinforzare la cooperazione in ambito normativo, mantenendo, allo stesso tempo, gli elevati livelli di protezione della salute umana e animale<sup>43</sup>.

Ancora, l'allora Commissario europeo per il commercio Karel De Gucht aveva specificato che, quando l'approccio europeo fosse sensibilmente diverso da quello statunitense, come nel caso della carne agli ormoni, e non fosse possibile realizzare una sintesi virtuosa, non vi sarebbe stato alcun cambiamento nelle legislazioni vigenti in ciascun continente e, pertanto, sarebbe stato mantenuto il divieto di importazione di carne trattata con simili sostanze<sup>44</sup>.

---

ormoni promotori della crescita, nonché l'importazione e la vendita di animali che hanno subito simili trattamenti: cfr. BEUC Position Statement, *op. cit.*, p. 7.

<sup>39</sup> I documenti pubblicati dalla Commissione europea sono consultabili all'indirizzo, già citato, [http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/index\\_it.htm](http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/index_it.htm).

<sup>40</sup> Disponibili all'indirizzo <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=943>.

<sup>41</sup> Commissione europea, *Position de l'UE sur les questions relatives aux mesures sanitaires et phytosanitaires pour les négociations sur le TTIP*, pubblicato il 16 luglio 2013 e disponibile all'indirizzo [http://trade.ec.europa.eu/doclib/cfm/doclib\\_results.cfm?docid=151625](http://trade.ec.europa.eu/doclib/cfm/doclib_results.cfm?docid=151625).

<sup>42</sup> [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/april/tradoc\\_153403.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/april/tradoc_153403.pdf).

<sup>43</sup> «1. *The general objectives of this Chapter are: a) To reinforce regulatory cooperation thereby facilitating trade and investment in a way that supports the Parties' efforts to stimulate growth and jobs, while pursuing a high level of protection of inter alia: the environment; consumers; public health; working conditions; social protection and social security; human, animal and plant life; animal welfare; health and safety; personal data; cybersecurity; cultural diversity; and preserving financial stability*».

<sup>44</sup> «*And where the gap in approach between the EU and the Us is too wide, we just won't change our rules: we will not import any meat that is treated with hormones; we will not give*

A dispetto delle rassicurazioni europee, non si può ignorare come nella già citata proposta europea relativa alla cooperazione regolatoria non vi sia alcun esplicito riferimento al tema della carne trattata con ormoni della crescita, nel senso di una sua esclusione dal tavolo delle trattative<sup>45</sup>, come avrebbero voluto le organizzazioni dei consumatori e alcuni parlamentari europei. Infatti, il 14 aprile 2015, a Bruxelles, la Commissione per l'agricoltura e lo sviluppo rurale del Parlamento europeo aveva approvato il progetto di parere<sup>46</sup> sulle raccomandazioni formulate alla Commissione europea in vista del decimo *round* di negoziati, tenutosi a Bruxelles dal 13 al 17 luglio 2015. Le preoccupazioni circa l'abbassamento degli standard in materia di agricoltura e controlli alimentari si erano certamente acuite dopo che la Commissione per l'agricoltura e lo sviluppo rurale non aveva votato gli emendamenti, al suddetto progetto di parere, presentati da alcuni parlamentari europei e nei quali veniva esplicitamente richiesto di non immettere nel mercato europeo la carne trattata con ormoni, oltre che gli OGM. Si trattava, in particolare, dell'emendamento n. 97<sup>47</sup>, che proponeva di modificare il progetto di parere aggiungendovi l'invito alla Commissione europea a «definire i settori e i sotto-settori da escludere dall'ambito di applicazione della cooperazione regolamentare nel quadro del TTIP, inclusi i settori sensibili in cui la normativa dell'UE e quella degli Stati Uniti divergono significativamente, tra cui (ma non solo) la legislazione in materia di organismi geneticamente modificati, cloni e discendenti di cloni, lo sbiancamento al cloro delle carcasse di polli, *gli ormoni della crescita nella produzione di carne e lattiero-casearia*<sup>48</sup>, gli antibiotici negli allevamenti, i prodotti agro-chimici e i prodotti fitosanitari».

Tali emendamenti, però, non sono stati votati dalla Commissione per l'agricoltura e lo sviluppo rurale<sup>49</sup>, con la conseguenza che nelle raccoman-

---

*a blanket approval of imports of GMOs*: cfr. *Statement by Commissioner Karel De Gucht on TTIP*, Strasburgo, 15 luglio 2014, disponibile all'indirizzo [http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-14-549\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-14-549_en.htm).

<sup>45</sup> Cfr. S. WOOLCOCK, B. HOLZER e P. KUSMU, *op. cit.*, p. 7.

<sup>46</sup> Progetto di parere della Commissione per l'agricoltura e lo sviluppo rurale destinato alla Commissione per il commercio internazionale sulle raccomandazioni alla Commissione europea sui negoziati relativi al partenariato transatlantico su commercio e investimenti (TTIP), PE549.106, 3 febbraio 2015, disponibile all'indirizzo [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014\\_2019/organes/agri/agri\\_20150414\\_0900.htm](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/organes/agri/agri_20150414_0900.htm).

<sup>47</sup> Emendamento presentato dalle Parlamentari europee Mary Scott Cato e Maria Heubuch, appartenenti al Gruppo Verde/Alleanza libera europea: cfr. *Emendamenti 1-227*, PE549.241, 3 marzo 2015, disponibile all'indirizzo [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014\\_2019/organes/agri/agri\\_20150414\\_0900.htm](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/organes/agri/agri_20150414_0900.htm).

<sup>48</sup> Corsivo nostro.

<sup>49</sup> Cfr. *Emendamenti di compromesso 1-10*, PE552.014, 23 marzo 2015, disponibile all'indirizzo [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014\\_2019/organes/agri/agri\\_20150414\\_0900.htm](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/organes/agri/agri_20150414_0900.htm).

dazioni finali formulate alla Commissione Juncker non compare nessuna indicazione esplicita circa la volontà di espungere dalle materie negoziabili quella della carne agli ormoni<sup>50</sup>.

7. Nonostante nel *Report* sull'undicesimo *round*, tenutosi a Miami dal 19 al 23 ottobre 2015, la Commissione europea ribadisca che la cooperazione regolamentare è possibile solamente se il livello di protezione dei consumatori rimarrà il medesimo o verrà incrementato<sup>51</sup>, ciò che emerge dai documenti ufficiali pubblicati dall'*United States Trade Representative* (USTR)<sup>52</sup> è che gli Stati Uniti puntano fortemente sul TTIP per eliminare ciò che essi considerano degli ostacoli indebiti al commercio.

In una scheda informativa pubblicata nel marzo 2014 sul sito dell'USTR<sup>53</sup>, si dà conto del fatto che, già nel 2013, l'amministrazione Obama si sia preoccupata di eliminare determinate misure sanitarie e fitosanitarie implementate da alcuni Stati membri dell'Organizzazione mondiale del commercio, considerate arbitrarie e ingiustificate dagli Stati Uniti. Ciò che merita di essere sottolineato è che il documento in questione evidenzia come – fermo restando il diritto di ciascuno Stato di adottare provvedimenti di questo tipo nella misura in cui siano strettamente necessari per proteggere la salute e il benessere degli uomini, degli animali e delle piante – alcuni Paesi abbiano imposto restrizioni arbitrarie alle importazioni, con l'effetto di proteggere i prodotti interni dalla concorrenza estera.

Ancora più esplicito si rivela essere il comunicato stampa rilasciato dall'USTR nello stesso periodo, in cui vengono spiegati gli obiettivi che gli Stati Uniti si propongono di realizzare con la firma del TTIP<sup>54</sup>. Tra questi, alla voce

---

<sup>50</sup> Cfr. Relazione recante le raccomandazioni del Parlamento europeo alla Commissione sui negoziati riguardanti il partenariato transatlantico su commercio e investimenti (TTIP), Commissione per il commercio internazionale, A8-0175/2015, 1 giugno 2015, disponibile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A8-2015-0175+0+DOC+XML+V0//IT>.

<sup>51</sup> "Any cooperation is possible only if the level of protection for consumers stays the same or improves": cfr. *11th round of TTIP talks brought progress in most areas of the negotiations*, Miami, 23 October 2015, disponibile all'indirizzo <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1389>.

<sup>52</sup> Cfr. <https://ustr.gov/ttip>.

<sup>53</sup> OFFICE OF THE UNITED STATES TRADE REPRESENTATIVE, *FACT SHEET: Obama Administration Removes Barriers to Food and Agriculture Exports*, disponibile all'indirizzo <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/fact-sheets/2014/March/Obama-Administration-Removes-Barriers-to-Food-and-Agriculture-Exports>.

<sup>54</sup> OFFICE OF THE UNITED STATES TRADE REPRESENTATIVE, *Us Objectives, Us Benefits In the Transatlantic Trade and Investment Partnership: A Detailed View*, disponibile all'indirizzo <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2014/March/US-Objectives-US-Benefits-In-the-TTIP-a-Detailed-View>.



relativa alle barriere non tariffarie, vi è la volontà di eliminare le misure europee, sanitarie e fitosanitarie, che, non essendo basate su evidenze scientifiche, comportano una distorsione dei commerci e un indebito vantaggio ai prodotti del Vecchio Continente.

È evidente come la vicenda della carne agli ormoni si collochi perfettamente in questo contesto. Come brevemente riepilogato nelle pagine precedenti, gli Stati Uniti hanno sempre accusato la direttiva 96/22/CE di protezionismo, in quanto non supportata da un adeguato fondamento scientifico, e tanto il *Panel*, quanto l'Organo d'appello, in sede WTO, hanno confermato le valutazioni americane. Quanto detto riceve conferma nella Relazione sulle misure sanitarie e fitosanitarie, pubblicata nel 2014 dall'USTR, in cui vengono identificate le misure discriminatorie o, comunque, arbitrarie, che l'amministrazione Obama si propone di eliminare nel futuro più prossimo. Tra queste, viene a chiare lettere citato il divieto europeo di importazione di carne statunitense trattata con gli ormoni promotori della crescita<sup>55</sup>.

8. Alla luce di quanto detto nelle pagine che precedono, è innegabile come le rassicurazioni europee, che garantiscono il mantenimento dell'attuale politica di *food safety* dell'Unione, con particolare riferimento, per ciò che qui interessa, al divieto di somministrazione, importazione e vendita di carne trattata con ormoni promotori della crescita, risultino alquanto deboli se si considera che nelle proposte testuali presentate dalla Commissione europea non figura alcun esplicito riferimento alla materia in esame, che non può, pertanto, dirsi formalmente esclusa dalle trattative.

A ciò si aggiunga che il timore che la cooperazione regolamentare, vera priorità del TTIP, comporterà un livellamento verso il basso delle diverse normative vigenti tra le due sponde dell'Atlantico, a detrimento dei più elevati standard di *food safety* europei, potrebbe (l'uso del condizionale è d'obbligo, dal momento che si sta qui discutendo di un accordo ancora in corso di negoziazione) rivelarsi fondato, almeno per quanto riguarda, nello specifico, il tema della carne agli ormoni. Infatti, non si rinvengono, con

---

<sup>55</sup> Office of the United States Trade Representative, *2014 Report on Sanitary and Phytosanitary Measures*, pp. 46 e 47, disponibile all'indirizzo <https://ustr.gov/issue-areas/agriculture/sanitary-and-phytosanitary-measures-and-technical-barriers-trade>. Più precisamente, gli Stati Uniti dichiarano di monitorare il rispetto, da parte dell'Unione europea, degli impegni assunti con il Protocollo di Intesa del 2009, espressamente considerato come una soluzione "provvisoria" alla disputa risolta in sede WTO.

riferimento a questo specifico argomento, dei validi motivi che potrebbero indurre gli Stati Uniti ad adeguarsi alle nostre regole dettate in materia<sup>56</sup>.

Per comprendere meglio quanto detto, occorre tenere ben presenti le due tesi contrapposte: la prima sostiene che la globalizzazione e il libero scambio dei beni e dei servizi abbia l'effetto di rendere le normative interne dei Paesi coinvolti meno rigorose, in modo da attrarre sempre più imprese ed investitori (c.d. corsa al ribasso o *race to the bottom*); l'altra, al contrario, ritiene che tali fenomeni, a determinate condizioni, possano invece portare ad una corsa al rialzo (o *race to the top*) degli standard vigenti, a patto che un innalzamento dei livelli di protezione sia adeguatamente ripagato da un incremento dei commerci a beneficio degli operatori economici, interessati a che i propri prodotti rispettino i criteri richiesti e possano, di conseguenza, essere esportati in diversi mercati. È intuitivo che questo effetto "benefico" normalmente faccia seguito ad un divieto di importazione di determinati prodotti, considerati non sicuri, da parte di uno Stato a svantaggio di un altro, così come è accaduto nella direttiva 96/22/CE.

Tuttavia, vi sono alcuni fattori che inducono ad escludere un adeguamento degli Stati Uniti alla nostra normativa in materia di ormoni. Innanzitutto, perché vi sia una "corsa al rialzo" è necessario che la misura restrittiva venga percepita come legittima, in quanto basata su evidenze oggettive, scientifiche, che nel caso del divieto europeo, da sempre accusato di celare intenzioni protezionistiche ed anticoncorrenziali, non vengono rinvenute dagli Stati Uniti. In secondo luogo, l'opinione pubblica americana non viene apparentemente toccata dalla diffidenza europea verso l'utilizzo di ormoni nell'allevamento dei manzi, in quanto tale pratica vige ormai da anni negli Stati Uniti e non viene dai consumatori americani percepita come pericolosa. Manca, pertanto, un dibattito interno sollevato dall'opinione pubblica che non sembra, in questo caso, condividere le nostre stesse preoccupazioni e valori. Infine, e non da ultimo, le imprese d'oltreoceano non hanno interesse ad esercitare quella pressione necessaria ad indurre il governo ad adeguarsi agli standard europei: infatti, grazie alla firma del Protocollo di Intesa del 2009, si è già trovata una soluzione, seppur provvisoria, ai problemi economici che il divieto europeo di importazione di carne trattata con ormoni avrebbe potuto generare a danno delle imprese statunitensi.

---

<sup>56</sup> Sul punto cfr. S. PRINCEN, *Trading up in the Transatlantic Relationship*, in *Journal of Public Policy*, 24/2004, pp. 127-144.

9. Alla luce di quanto detto, sembrerebbe irrealistico pensare che l'eventuale firma del TTIP porterà ad una "corsa al rialzo", consistente, per quanto qui in particolare esaminato, nell'adeguamento della normativa statunitense alle prescrizioni europee sull'uso di ormoni nell'allevamento degli animali. Se non fosse bastato l'esito della disputa in sede WTO, il quadro appena tracciato evidenzia come manchino le logiche premesse per un *race to the top*.

Si potrebbe obiettare che la volontà dei negoziatori europei sia di escludere la materia in questione dalle trattative, bollandola, radicalmente, come tema non negoziabile. Se queste sono le intenzioni, sarebbe stata auspicabile, o meglio necessaria, un'espressa dichiarazione in tal senso contenuta nella proposta testuale sulla cooperazione regolatoria presentata dall'Unione europea. Allo stesso tempo, essendo ancora in corso le trattative per la stesura del testo finale dell'Accordo, è difficile fornire delle risposte certe all'interrogativo circa la sorte della direttiva n. 96/22/CE. A tal proposito, per quanta trasparenza possa essere garantita dalle Istituzioni coinvolte nel processo negoziale, vi sono necessariamente alcuni aspetti che non ci è dato conoscere e che, tuttavia, non di rado rivestono un'importanza che è pari a quella delle dichiarazioni espresse, influenzando profondamente il contenuto definitivo del futuro (ed eventuale) Partenariato Transatlantico.

# RECENSIONI E SEGNALAZIONI

ALBENIR ITABORAÍ QUERUBINI GONÇALVES, *O regramento jurídico das sesmarias*, Livraria e Editora Universitária de Direito, São Paulo, 2014, pp. 1-160.

Quando nel 2006 lessi sui *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* la recensione di Paolo Grossi ad un volume di una giovane giurista brasiliana<sup>1</sup>, mi tornò alla mente il periodo che, nel 1987<sup>2</sup>, trascorsi a Salvador da Bahia a studiare, presso la locale Facoltà di giurisprudenza e l'Istituto Orlando Gomes di quella città, il diritto brasiliano. Benché il mio scopo fosse quello di approfondire la normativa che costituiva l'allora diritto positivo vigente dell'attività agricola<sup>3</sup>, tuttavia il mio amore per la storia e per la storia che si fa diritto già allora mi fece interessare al forte legame che, anche da superficiali letture, scoprivo essere intercorso fra il Portogallo e il Brasile per la presenza di istituti giuridici brasiliani del passato più o meno recente e l'antico diritto portoghese<sup>4</sup>. E così – ricordo – tentai, sovente senza grande fortuna, di rintracciare, nelle biblioteche dei miei giornalieri luoghi di ricerche, monografie e/o periodici che trattassero di storia del diritto brasiliano, dilettrandomi a leggere gli articoli che riuscivo a trovare sulle “norme” che avevano costituito la base del diritto di proprietà agraria dei primi coloni portoghesi insediatisi in Brasile<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> L. BECK VARELA, *Das Sesmarias à propriedade moderna: um estudo de Historia do Direito Brasileiro*, Rio de Janeiro, 2005 – sotto il titolo “Un saluto alla giovane storiografia brasiliana”. La recensione di P. Grossi è in *Quaderni fiorentini*, fasc. 35, anno 2007, tomo I, pp. 1037-1042. Nello stesso fascicolo, pp. 339-372, v. anche R.M. FONSECA, *Os Juristas e a cultura jurídica brasileira na secunda metade do século XIX*, nonché in *Quaderni fiorentini*, fasc. 33-34, anni 2004/2005, tomo I, pp. 963-984, ancora R.M. FONSECA, *Dal diritto coloniale alla codificazione: appunti sulla cultura giuridica brasiliana tra Settecento e Novecento*.

<sup>2</sup> Più precisamente: ottobre-novembre 1987.

<sup>3</sup> Studio diventato, poi, un saggio, pubblicato con il titolo *L'impresa agricola nel diritto brasiliano*, in questa *Rivista*, 1988, I, pp. 503-560.

<sup>4</sup> T. ASCARELLI, che durante il fascismo trovò accoglienza in Brasile per quasi dieci anni, nelle sue *Osservazioni di diritto comparato privato italo-brasiliano*, in *Foro it.*, 1947, IV, c. 97 ss., rileva come non sia difficile al civilista europeo orientarsi nel sistema giuridico del Brasile, perché si rende rapidamente conto delle analogie del codice civile brasiliano del 1916 con quello tedesco del 1900 e del codice di commercio del 1850 con quello francese del 1808, della larga utilizzazione, nella pratica, della dottrina francese ed italiana nonostante gli elementi germanistici del codice, nonché della permanenza di concetti propri del diritto romano comune, assorbiti attraverso le Ordinanze filippine emanate in Portogallo.

<sup>5</sup> Ricordo O. GOMES, *Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro*, Salvador da Bahia, 1958; R. CIRNE LIMA, *Origens e aspétos do regime de terra no Brasil*, Porto Alegre, 1933; J. DA COSTA PORTO, *O sistema sesmarial no Brasil*, Brasília, 1980. La mia non grande fortuna è dipesa di certo dalla mancanza – come osserva P. Grossi nella sua recensione a L. Beck Varela – di docenti che, nelle facoltà giuridiche delle Università brasiliane, si occupassero professionalmente della storia del diritto. La “storia” si ripresentava però e soprattutto quando veniva trattato l'istituto della proprietà e della proprietà terriera in specie, perché il “racconto” cominciava, di regola, dalla *Lei portuguesa das sesmarias*.

È questo mio non felicissimo passato di ricercatore della storia giuridica del Brasile che mi ha spinto a leggere il volumetto di Albenir Itaboraí Querubini Gonçalves, *O regramento jurídico das sesmarias. O cultivo como fundamento normativo do regime sesmarial no Brasil*, che l'Autore mi ha voluto regalare: perché il titolo stesso mi preannunciava che in esso veniva raccontata la "storia" del diritto brasiliano della proprietà terriera, esposta, per di più, come proposta di una *rilettura* dell'applicazione del regime sesmariale in Brasile e non come una semplice compilazione descrittiva di dati.

L'argomento del volume di Albenir Querubini, dunque, è il regime giuridico delle *sesmarias*, che in Portogallo era stato un istituto consuetudinario delle terre lasciate incolte dai proprietari, che divenne norma scritta poi, nel 1375, con la *Lei das sesmarias* di Ferdinando I<sup>6</sup>, e che fu "traslato" in Brasile durante il regno di Giovanni III per popolare e colonizzare le ampie estensioni dei nuovi possedimenti dei re portoghesi, terre che erano incolte non per l'incuria dei proprietari, ma per la mancanza di proprietari che esercitassero razionalmente l'agricoltura.

Lo scopo della legge del 1375 – intervenuta in un periodo di profonda crisi alimentare – era stato quello di evitare che le terre restassero incolte, cosicché veniva comandato ai proprietari, sotto pena di perderne il possesso, di coltivarle onde si producessero gli alimenti occorrenti alla vita dei portoghesi. Inoltre, la legge regolava la distribuzione delle terre prive di possessori perché fossero messe a coltura. Infine, con lo scopo che ci fossero braccia sufficienti a coltivare i fondi rustici, la legge proibiva ai lavoratori della terra di abbandonare la loro attività, con una ripetizione del regime della servitù della gleba. In tal modo l'obbligo di coltivazione era – a dire dell'Autore – la condizione legittimante del dominio e del possesso sulla terra agricola (capitolo primo).

Al fine di comprendere il "passaggio" della legge di Ferdinando I del 1375 al Brasile scoperto il 22 aprile 1500 da Pedro Álvarez Cabral<sup>7</sup> e "concesso" da papa Alessandro VI ai re del Portogallo<sup>8</sup>, occorre evidenziare che la *Lei das sesmarias* era finita con l'incorporarsi nelle Ordinanze Alfonsine del 1446<sup>9</sup>, poi nelle Ordinanze Manueline del 1521<sup>10</sup>

<sup>6</sup> Si ritiene che "sesmaria" provenga dalla parola latina *caesina* da *coedo*, tagliare, ovvero sia «*ex illa incisione superficiei inculatae, quae inciditur vomere vel marra*».

<sup>7</sup> Il nome "brasile" viene dal nome di un albero chiamato "pau-brasil" che fornisce un colore vermiglio: v. J. SANTILLI, *Agrobiodiversidade e direitos dos agricultores*, São Paulo, 2009, p. 74.

<sup>8</sup> Con la seconda bolla *Inter Coetera* del 4 marzo 1493 papa Alessandro VI, in forza dell'autorità concessa da Dio Onnipotente a San Pietro e ai suoi successori, "assegnò" ai re di Spagna le terre poste ad occidente della ideale linea retta che va dal Polo Nord al Polo Sud passando a cento leghe di distanza delle Isole Azzorre e del Capo Verde. Il re del Portogallo, Giovanni II, contestò la risoluzione papale, ricordando che con la precedente bolla *Romanus Pontifex* dell'8 gennaio 1454 il papa Niccolò V aveva assegnato al Portogallo le terre che in quel torno di tempo erano state scoperte in Africa con una formula in forza della quale il re portoghese asseriva che le terre scoperte da Cristoforo Colombo rientravano nel monopolio portoghese. Nel successivo Trattato di Tordesillas del 7 luglio 1494, concluso tra Ferdinando e Isabella di Spagna e Giovanni II di Portogallo su sollecitazione dal papa Alessandro VI, si "completò" la divisione delle nuove terre scoperte per conto dei re di Spagna e dei re del Portogallo, nel senso che alla Spagna "spettavano" le terre a sinistra di quella linea ideale passante dai poli, e al Portogallo "spettavano" le terre a destra della detta linea, poi posta non più a 100 leghe ad occidente e a sud delle Isole Azzorre, ma a 170 leghe: fu così che tutto il Brasile fu assegnato al Portogallo.

<sup>9</sup> Sono le Ordinanze di Alfonso V, re del Portogallo.

<sup>10</sup> Sono le Ordinanze di Manuele I, re del Portogallo.

e, successivamente, in quelle Filippine del 1603<sup>11</sup>. In altre parole, la *Lei das sesmarias* era una legge portoghese che vigeva su tutto il territorio portoghese e, quindi, anche sul Brasile quando divenne territorio portoghese a partire dal 1500.

Dunque, allorché i re del Portogallo divennero “padroni” del Brasile, le leggi portoghesi si applicarono anche ai territori brasiliani perché essi erano territorio della Corona portoghese e quindi soggetti, anch’essi, alle leggi vigenti in Portogallo: ne conseguì naturalmente l’applicazione, in Brasile, della *Lei das sesmarias* nelle forme delle Ordinanze alfonsine e manueline e, poi, di quelle filippine. Il fatto, però, era che in Brasile non sussisteva quella situazione che era stata il presupposto della legge portoghese del 1375, ovverossia l’incoltura delle terre da parte di pigri proprietari che, perciò, venivano sanzionati con la perdita del possesso delle loro terre che erano assegnate, poi, a responsabili agricoltori: in Brasile vi erano terre “senza” padrone e, per tale motivo, incolte. Ecco, allora, la necessità che la *Lei das sesmarias* fosse adattata alle nuove situazioni di fatto e all’esigenza di rendere coltivate le ampie estensioni di terra brasiliana incolte. Necessità che si intersecava con il problema di popolare l’enorme territorio oggetto della nuova conquista, a partire dal litorale che “fronteggiava” il mare del Portogallo e poi, mano a mano, verso l’interno.

La creazione di “fattorie” sulle porzioni di litorale concesse in “affitto” a commercianti portoghesi<sup>12</sup> che consentissero di estrarre il legname di cui era ricco il nuovo Paese e di inviarlo in Portogallo<sup>13</sup> non era un sistema adeguato per popolare il Brasile, che nel frattempo il re Giovanni III aveva “diviso” in Capitanie non tanto come circoscrizioni territoriali, ma come vere e proprie signorie politiche per gli ampi poteri pubblici concessi ai governatori<sup>14</sup>. Il momento di svolta si ebbe quando, con l’*alvará*<sup>15</sup> del 20 novembre 1530 redatta nella cittadina di Castro Verde, il re Giovanni III concesse a Martim Afonso de Sousa, nominato Capitano e Governatore Generale del Brasile, la facoltà di concedere le terre in regime di *sesmaria* a «*pessoas nobres e ricas*» capaci di risorse finanziarie e di attitudini imprenditoriali<sup>16</sup>, che dovevano impegnarsi a dimorarvi, ad esplorarle e a coltivarle per almeno un periodo di due anni, sotto pena di perderne il possesso<sup>17</sup>. In tal modo e, in specie, con la concessione disposta il 30 gennaio 1531, a Pernambuco, a favore dello stesso Martim Afonso da Sousa inizia il regime sesmariale in Brasile che, però, ha

<sup>11</sup> Sono le Ordinanze di Filippo II, re di Spagna, emanate nel periodo in cui il Portogallo era passato sotto la Corona spagnola. Dopo la dominazione spagnola il Portogallo, con una legge del 1643, confermò la vigenza delle Ordinanze filippine.

<sup>12</sup> Secondo A. QUERUBINI, *op. cit.*, p. 56, queste concessioni dovevano essere considerate come contratti di affitto.

<sup>13</sup> Il “produttore” del legname incassava il prezzo con cui lo vendeva in Portogallo, mentre la Corona portoghese riceveva una quota parte del guadagno ricavato. È stato detto che all’inizio della colonizzazione del Brasile l’obiettivo dei portoghesi era «*colber o fruto sem plantar a árvore*».

<sup>14</sup> E l’Autore osserva che il sistema che si era così stabilito ricordava la relazione fra sovrano e vassallo. Le terre delle Capitanie avevano una larghezza di 50 leghe a partire dalla costa: v. A. QUERUBINI, *op. cit.*, p. 62.

<sup>15</sup> Gli *alvarás* erano decreti contenenti norme amministrative, processuali e tributarie: così l’Autore riporta, a nota 6 di p. 53, i nomi degli atti normativi delle epoche coloniali e imperiali del Brasile, divisi in “*regimentos*”, “*cartas régias*”, “*decretos*”, “*alvarás*”, “*cartas de lei*”, “*leis*”.

<sup>16</sup> A. QUERUBINI, *op. cit.*, p. 62.

<sup>17</sup> A nota 19 di p. 60 del volumetto di A. QUERUBINI è riportato l’atto di concessione del febbraio 1533 con cui Martim Afonso de Sousa assegnò in *sesmaria* una determinata estensione di terra (indicata nei suoi confini) a tale Ruy Pinto, «*Cavalleiro da ordem de Christos*».

“cambiato” oggetto: non si tratta più di togliere le terre incolte ai proprietari inadempienti dell’obbligo di coltivarle, ma di assegnare terre incolte e “senza padrone”<sup>18</sup> a coloro che si impegnavano a coltivarle. Il fine, però, poteva essere considerato sempre lo stesso: la produzione agro-alimentare a favore dei sudditi portoghesi, ora non tanto di quelli della madre-patria, quanto di quelli della sua colonia (capitolo secondo).

Il regime sesmariale, con la sua specifica caratteristica di essere il sistema di colonizzazione del Brasile<sup>19</sup>, dura fino alla Risoluzione del 17 luglio 1822. In questo periodo, che va dall’*alvará* di Castro Verde del 20 novembre 1530 alla Risoluzione del 1822 soprattutto secondo le regole disposte con l’*alvará* del 5 ottobre 1795 della Regina Maria I<sup>o</sup>, si hanno varie modificazioni sia con riguardo all’attività richiesta ai concessionari<sup>21</sup>, sia con riguardo alla prova della concessione e al suo contenuto. Nell’ultimo periodo assume particolare importanza il fatto che la concessione era “incorporata” in una “carta” che doveva essere registrata nel *livro de terras*. La carta *de sesmaria* era divenuto l’unico documento legale di prova e di legittimazione del possesso delle terre che il *sesmeiro* affermava di avere avuto, lui e i suoi aventi causa, in concessione. D’altronde, la concessione che, dapprima, era limitata al concessionario e ai suoi eredi, era divenuta perpetua, essendone consentita l’alienazione a terzi, ed essendo venuto meno l’obbligo di risiedervi per almeno due (poi diventati tre) anni e di non alienarle senza l’autorizzazione del Governatore<sup>22</sup>, pena la perdita delle terre concesse, che venivano “devolute” alla Corona<sup>23</sup>.

Intanto, si era affermato il principio secondo cui la terra concessa non doveva avere una estensione maggiore di quella che ragionevolmente sarebbe potuta essere coltivata dal *sesmeiro*, dalla sua famiglia e dai suoi schiavi, finché con la Carta Regia del 27 dicembre 1695, re Pedro II stabilì che qualora fossero state concesse al *sesmeiro* terre di estensione superiore a quattro leghe, ovvero a 2.400 ettari, il terreno in più dovesse essere “ripreso” e doveva essere ripartito fra nuovi concessionari. Anche così l’applicazione della

---

<sup>18</sup> A stretto rigore le nuove terre brasiliane non potevano dirsi né inabitate, né incolte. Il Brasile era abitato da tribù semi-nomadi che vivevano, oltre che di caccia e di pesca, di agricoltura. Il fatto è però che con la bolla *Romanus Pontifex* del 1454 il papa Niccolò V aveva chiesto ad Alfonso V del Portogallo di invadere, ricercare, catturare, vincere e sottomettere tutti i saraceni ed i *pagani*, espropriandoli delle terre che così spettavano ai conquistatori cristiani. Si tratta di quella dottrina – poi chiamata “dottrina della scoperta” – per la quale le terre che non avevano proprietari cristiani erano da considerarsi “vacanti”, sicché la prima nazione cristiana che “scopriva” terre di pagani o di infedeli, ne acquistava il dominio. Gli indios andavano sottomessi, schiavizzati e convertiti, dopo averli espropriati delle terre da essi abitate e coltivate. Si tenga presente che la “dottrina della scoperta” è stata utilizzata dalla Corte Suprema degli Stati Uniti, nel caso *Johnson v. McIntosh* del 1823, con cui fu negata ai popoli indigeni il diritto di proprietà sulle loro terre ancestrali.

<sup>19</sup> Va notato però che godettero delle concessioni non solo coloni portoghesi, ma anche gli indios delle tribù che avevano aiutato i portoghesi a cacciare i francesi da Rio de Janeiro.

<sup>20</sup> L’*alvará* del 5 ottobre 1795, emanato dalla Regina Maria I, è conosciuto come *Regimento das Sesmarias do Brasil*: v. A. QUERUBINI, *op. cit.*, p. 96.

<sup>21</sup> All’inizio è la produzione soprattutto della canna da zucchero introdotta dai portoghesi, poi anche l’allevamento e, infine, anche l’estrazione delle miniere nel territorio detto Minas Gerais.

<sup>22</sup> All’inizio la concessione era esente dal pagamento di imposte, mentre vi era l’obbligo di pagare la decima alla Chiesa: *Regimento dos Provedores da Fazenda* del 17 dicembre 1548, del Governatore Generale del Brasile, Tomé de Souza. Poi, fu introdotto il pagamento del *foro* alla Corona per disposizione del 27 dicembre 1695 o, secondo alcuni Autori, dal 20 gennaio 1699: v. A. QUERUBINI, *op. cit.*, pp. 81-82.

<sup>23</sup> Da qui il termine “terre devolute” per indicare le terre pubbliche possibile oggetto di nuove assegnazioni.

*Lei das sesmarias* in Brasile trova il suo fondamento nell'obbligo di coltivare: legittimato a conservare il possesso dei fondi rustici era soltanto colui che si impegnava a coltivarli, come in modo chiarissimo risultava stabilito in altro *alvará* del 5 gennaio 1785 della Regina Maria, in cui il «beneficio da cultura» era definito la «*essencialíssima condição*» della concessione delle terre in *sesmaria* (capitolo terzo).

Ho già accennato che il regime sesmariale è durato, in Brasile, fino al 17 luglio 1822 e che nell'ultimo periodo si applicarono le disposizioni contenute nell'*alvará* del 5 ottobre 1795 della Regina Maria I che costituì una sorta di legge di uniformazione dell'applicazione delle *sesmarie* brasiliane, legge impregnata, in questo momento storico, del pensiero illuministico europeo del secolo XVIII. In un Brasile, ora caratterizzato dalla estrazione delle ricche miniere del sottosuolo dell'area di Minas Gerais e dall'attività di allevamento svolto nelle regioni di Rio Grande do Sul e di Nordeste, non mancava l'attività agricola, che si estrinsecava soprattutto nella coltivazione della canna da zucchero, del tabacco, del lino, dell'indaco, del cacao e, poi, del caffè, nelle terre concesse in *sesmaria* ed ora disciplinate dal «*regimento*» della Regina Maria. Orbene, l'*alvará* del 5 ottobre 1795 cercava di porre fine agli abusi, alle irregolarità e al disordine che le terre in *sesmaria* presentavano nelle varie regioni brasiliane, sicché si rendeva necessario un intervento uniformatore e la disposizione in forza della quale i Governatori e Capitani Generali erano tenuti ad applicare in modo rigoroso la disciplina riassunta nel *Regimento das Sesmarias do Brasil*, fra cui risaltavano la regola dell'estensione del terreno non superiore ad una lega onde rendere possibile il maggior numero di concessioni agli abitanti della regione<sup>24</sup>, la regola della conservazione di aree forestali intorno alle città e lungo i fiumi, e la regola della registrazione delle *sesmarie* nel *livro das sesmarias* entro il termine di tre anni, pena la perdita delle terre e la loro distribuzione ad altri concessionari<sup>25</sup>.

Nel frattempo, invero, con l'aumento della popolazione, il rapporto terra-concessionari si era notevolmente modificato. Se nel 1500 le terre sopravanzavano e mancavano i *sesmeiri* per occuparle, nel 1700 c'erano, nelle aree già esplorate, più persone per una quantità minore di terre da concedere in *sesmaria*: sicché era sorto un nuovo problema, quello delle nuove concessioni di terre già occupate, di fatto, da *sesmeiri*. Così erano sorte numerose controversie giudiziarie il cui oggetto confermava l'insufficienza della disciplina e, soprattutto, il mancato controllo della corretta applicazione della *Lei das sesmarias*. Perciò si ritenne opportuno porre fine al regime sesmariale con la Risoluzione del 17 luglio 1822 del Principe Reggente Pedro che dispose la «sospensione» di tutte le concessioni in *sesmaria* assegnando alla futura Assemblea Generale Costituente il compito di riformarne in modo totale il regime. Ma l'Assemblea Generale non ebbe modo di occuparsene subito, anche perché il 7 settembre 1822 fu pronunciata la Dichiarazione di indipendenza del regno del Brasile dal Portogallo, e mentre il (nuovo) Re del Brasile, Pedro I, disponeva il mantenimento in vigore delle «*ordonações, leis, regimentos, alvarás, decretos e resoluções*» già emanati dai re portoghesi, non fu prevista nessuna disposizione che revocasse il regime sesmariale: e ciò durò fino al 18 settembre 1850 quando fu emanata la *Lei de terras* (capitolo quarto).

Alla Risoluzione del 17 luglio 1822 seguì la legge del 22 ottobre 1823 con cui, confermata la sospensione dell'applicazione delle norme sulla concessione delle terre in

---

<sup>24</sup> L'art. XI dell'*alvará* della Regina Maria precisava che non si desse al *sesmeiro* «*mais terra de sesmaria que aquela, que pode cultivar por si, e seus escravos*».

<sup>25</sup> Cfr. A. QUERUBINI, *op. cit.*, p. 96 ss, in cui è esposto l'*alvará* della Regina Maria.



*sesmaria*, l'Assemblea Generale Costituzionale e Legislativa decretava che le ordinanze, le leggi, i regolamenti, gli *alvarás*, i decreti e le risoluzioni promulgati fino al 25 aprile 1821 dai re portoghesi e successivamente da Pedro, prima come Principe Reggente del Brasile e poi come Imperatore costituzionale, sarebbero rimasti in vigore fino a che non fossero stati revocati e, comunque, fino alla predisposizione del codice civile. Orbene, mentre il codice penale fu approvato nel 1830 e quello commerciale nel 1850, il codice civile fu promulgato soltanto nel 1916<sup>26</sup>, quando in Brasile era stata già istituita la repubblica<sup>27</sup>. La conseguenza fu – per quanto riguarda il tema della proprietà terriera – la continuità della legislazione “coloniale” portoghese e delle Ordinanze filippine del 1603, e ciò fino alla *Lei de terras* del 1850, con cui i fondi rustici acquisirono la possibilità di essere oggetto di libera circolazione.

Orbene, secondo l'Autore, se il sistema della formazione e della conservazione dei latifondi brasiliani può, con sicurezza, essere attribuito all'applicazione del regime sesmariale, la fine dell'obbligo di coltivare, che era la condizione essenziale per la concessione e il mantenimento del possesso delle terre in *sesmaria*, è da ritenersi il “*marco inicial*” della proprietà moderna<sup>28</sup>, perché solo allora il diritto di proprietà fu inteso – come era espresso nel *Code civil* napoleonico del 1804 – come potere della volontà, come *dominium sine usu* (capitolo quinto).

La “storia” raccontata dall'Autore finisce nel 1850: l'evoluzione del diritto di proprietà, da potestà di volere a interesse giuridicamente protetto, da dominio senza obbligo di uso a diritto che obbliga, resta “fuori” del tempo che l'A. si è assegnato per raccontare il sistema che rese possibile la colonizzazione portoghese del Brasile<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> Il “ritardo” del codice civile fu causato dalla resistenza delle élites agrarie del Brasile al progetto di codice civile che A. Teixeira de Freitas aveva predisposto, da cui, fra l'altro, veniva esclusa la disciplina giuridica della schiavitù: in argomento v. R.M. FONSECA, *Dal diritto coloniale alla codificazione*, cit.

La schiavitù africana in Brasile durerà fino al 1888, ma ben oltre è durata la giuridica “oppressione” degli indios, se ancora, nel processo svoltosi il 25 ottobre 1898 davanti al Tribunale superiore di giustizia dello Stato di Maranhão un piccolo indio fu allontanato dalla madre perché «l'india Helena è una vera selvaggia, come conferma la sua presenza in Tribunale, ignorando interamente la lingua portoghese, la cui conoscenza è uno dei requisiti della legislazione speciale per l'accesso degli indios alla vita sociale e perché, a causa di tale ignoranza, essa è soggetta alla giurisdizione del giudice degli incapaci». La citazione di questo processo è in C.F. MARÉS DE SOUZA FILHO, *Tutela aos índios: proteção ou opressão?*, in J. SANTILLI (a cura di), *Os direitos indígenas e a Constituição*, Porto Alegre, 1993, p. 295. Il volume che tratta del capitolo VIII “Dos índios” del titolo VIII “Dell'ordinamento sociale” della Costituzione brasiliana del 1988 è stato da me recensito in questa *Rivista*, 1994, I, pp. 140-143.

<sup>27</sup> Nel 1808 la Corte portoghese aveva lasciato il Portogallo conquistato da Napoleone, cosicché per tredici anni il re Giovanni VI restò in Brasile come titolare del Regno Unito di Portogallo, Brasile e Algarve. Quando Giovanni VI tornò in Portogallo (26 aprile 1821), in Brasile restò, come Principe Reggente, il figlio di Giovanni VI, Pedro, con cui si arrivò alla rottura con la madre-patria. Dopo la dichiarazione d'indipendenza, il Brasile fu governato da Pedro I fino al 1831, quando abdicò in favore del figlio cinquenne Pedro II, che dopo nove anni di reggenza fu acclamato imperatore nel 1840, all'età di 14 anni. Il suo regnò durò fino al 15 novembre 1889, quando fu rovesciato da un colpo di Stato che istituì la repubblica.

<sup>28</sup> Cfr. A. QUERUBINI, *op. cit.*, p. 122, che richiama, non solo a R.M. FONSECA, *A Lei de Terras e o advento da propriedade moderna no Brasil*, in *Anuario mexicano de historia del derecho*, 2005, p. 97, ma anche L. BECK VARELA, *Das sesmarias à propriedade moderna*, scritto recensito da P. Grossi come riferisco *supra*, nota 1.

<sup>29</sup> Così giustamente resta “fuori” dal racconto lo *Estatuto da terra* del 30 novembre 1964, su

Terminata l'esposizione del testo di A. Querubini, sento il dovere di esporre due considerazioni. La prima positiva; la seconda con una punta di negatività.

Innanzitutto desidero mettere in evidenza il metodo dell'Autore, il quale riporta fedelmente (e perciò anche in portoghese antico), le varie disposizioni normative che costituirono, via via, il regime della concessione delle terre in *sesmaria*. Così, la *Lei das sesmarias* del 1375 è esposta alle pp. 139-149; l'*alvará* del 20 novembre 1530 di Castro Verde a p. 60, nota 18; il testo dell'assegnazione, da parte di Martim Afonso de Souza, di terre a *sesmaria* a tale Ruy Pinto del febbraio 1533 a nota 19 di p. 60; l'*alvará* del 5 ottobre 1879 della Regina Maria I nel testo e nelle note a pp. 98-105; e, quindi la *Lei de terras* del 1850 alle pp. 151-159. L'Autore riporta ancora la seconda *Inter coetera* di papa Alessandro VI del 4 maggio 1493 a nota 4 di p. 49, con il testo del successivo Trattato di Tordesilla del 7 luglio 1494 a nota 5 di p. 50. È un metodo che io approvo, perché così il lettore può, direttamente da se stesso, rendersi conto della correttezza delle considerazioni dell'Autore.

In secondo luogo, non posso non notare quanto poca considerazione sia data alla sorte degli indigeni, che abitavano il paese e che vivevano, non solo di caccia e di pesca, ma anche di agricoltura: sicché le nuove terre brasiliane non potevano essere considerate "inabitate" e "incolte", che era il presupposto di fatto per l'applicazione della *Lei das sesmarias* del 1375 di re Ferdinando I del Portogallo. Se le "nuove" terre brasiliane furono "trattate" come se fossero "senza padrone", lo si dovette al fatto che tali terre scoperte dai portoghesi erano possedute da pagani e, quindi, appropriabili dai conquistatori cristiani. È la "dottrina della conquista" esposta nella bolla *Romanus Pontifex* di papa Niccolò V dell'8 gennaio 1454, quella che consentì di "espropriare" gli indigeni delle loro terre e di trattarli come schiavi. D'altronde, si sa che i portoghesi trovarono un popolo indigeno senza alcuna organizzazione militare, che perciò assoggettarono facilmente e che utilizzarono, come schiavi, per la coltivazione della canna da zucchero, mentre nel frattempo, anche per la necessità di moltissime braccia da lavoro, il Portogallo ricorreva alla tratta degli schiavi dall'Africa. Mentre i missionari gesuiti cercavano di proteggere gli indios dai coloni, molti schiavi africani fuggirono nelle foreste e nelle regioni ancora inesplorate e costituirono comunità dette dei "*quilombos*"<sup>30</sup>. Anche gli indios, quando i gesuiti non riuscirono più a proteggerli, si nascosero nella foresta amazzonica, costituendo nuclei abitati che ancora oggi rifuggono dai contatti con i bianchi. Per sapere dell'argomento sarebbe bastato che l'A. vi avesse accennato, con rinvio agli autori che se ne sono interessati<sup>31</sup>.

Comunque, devo ringraziare Albenir Querubini per il diletto che ho ricevuto leggendo il suo bel saggio.

ALBERTO GERMANÒ

---

cui v. P. PORRU, *Analisi storico-giuridica della proprietà fondiaria in Brasile*, Milano, 1983.

<sup>30</sup> In argomento v. L. ANDRADE e G. TRECCANI, *Terras de Quilombo*, in R. LARANJEIRA (a cura di), *Direito agrário brasileiro. En homenagem à memória de Fernando Pereira Sodero*, São Paulo, 2000, p. 593.

<sup>31</sup> Ed è perciò che io integro la "storia" di A. Querubini, segnalando F. LUCARELLI, *Lampi sul Brasile. Frammenti di una riforma annunciata*, Padova, 1988, in particolare pp. 57-60 "La Storia", nonché C.A. RICARDO (a cura di), *Povos Indígenas no Brasil 1996-2000*, São Paulo, 2000.

# PARTE SECONDA



# G I U R I S P R U D E N Z A

ALBERTO GERMANÒ

## SULLA GIUSTIZIABILITÀ DELLE LITI AGRARIE E DELLE LITI AGROALIMENTARI\*

SOMMARIO: 1. Introduzione: il contenzioso agrario e le varie autorità competenti. – A) Il contenzioso agrario davanti alla giurisdizione ordinaria: 2. Premessa. – 2.1. La giustizia ordinaria nella materia agraria. – 2.2. La giustizia ordinaria nella materia alimentare. – 2.2. *Segue*: il foro competente delle controversie di cessioni di beni tra imprenditori agroalimentari di Stati diversi. – 3. La giustizia ordinaria nei procedimenti di affrancazione delle enfiteusi rustiche e di usucapione speciale agraria. – 4. La giustizia ordinaria davanti ai commissari per gli usi civici. – 4.1. *Segue*: la giustizia commissariale e l'espropriabilità dei beni civici. – 5. La giustizia ordinaria davanti alle Sezioni specializzate agrarie. – 5.1. *Segue*: la competenza per materia (di cognizione, cautelare e di esecuzione) e per territorio della Sezione specializzata. – 5.2. *Segue*: individuazione del giudice competente in caso di sollevata eccezione di incompetenza dell'organo giudiziario adito. Questioni connesse spettanti al giudice ordinario e al giudice specializzato. – 5.3. *Segue*: la disciplina processuale delle controversie davanti alle Sezioni specializzate agrarie. – 5.4. *Segue*: il tentativo di conciliazione. – 5.5. *Segue*: il ruolo del consulente tecnico di ufficio nel processo agrario. – B) Il contenzioso agrario davanti alla giurisdizione amministrativa: 6. Premessa. – 6.1. La giustizia amministrativa nella materia agricola. – 6.2. La giustizia amministrativa nella materia alimentare. – 7. Considerazione finale.

1. È necessario prendere atto che le controversie che sorgono nelle materie dell'agricoltura e dell'agroalimentare sono affidate a giudici ordinari (di cui fanno parte giudici specializzati) e a giudici amministrativi, nonché, in prima battuta, ad autorità indipendenti contro i cui provvedimenti si può adire il giudice amministrativo.

Ecco allora e subito la necessità di mettere in evidenza il fatto che la competenza per la risoluzione delle controversie che possono sorgere nelle materie sopraindicate spetta a *più autorità*. E poiché nelle suddette materie non poche sono le situazioni nelle quali all'imprenditore agricolo e/o

---

\* È doveroso precisare che la presente trattazione riprende molte delle considerazioni che ho espresso in passato.

all'imprenditore alimentare è riconosciuto un interesse legittimo e non già un diritto soggettivo, devo confermare quanto ho appena accennato e cioè che vi sono controversie in cui il contenzioso *lato sensu* agrario è affidato ai giudici amministrativi<sup>1</sup>, mentre – ovviamente – spettano ai giudici ordinari quelle in cui si discute di diritti. Peraltro, molte controversie agrarie aventi per oggetto diritti soggettivi sono attribuite a giudici ordinari specializzati, mentre vi è anche uno spazio riservato a giudici a dir così "speciali" sia per la composizione dell'organo giudicante che per i poteri affidati a costui. Inoltre, vi sono situazioni conflittuali assegnate ad un'autorità indipendente chiamata a controllare sia la correttezza formale dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e a sanzionare le "scorrettezze", sia gli effetti della posizione di cui un imprenditore agroalimentare abusi per risolvere a proprio vantaggio la gara sul mercato o di cui si serva in "danno" dei consumatori.

Di conseguenza, questo mio scritto si svolgerà secondo due filoni: il contenzioso davanti ai giudici ordinari nelle sue distinte partizioni imposte dalla materia della lite; il contenzioso davanti ai tribunali amministrativi nelle sue distinte partizioni di controversie ad essi portate in via diretta o di controversie nate a seguito di provvedimenti dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

#### A) *Il contenzioso agrario davanti alla giurisdizione ordinaria*

2. Come ho già accennato, con riguardo alla competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria occorre subito precisare che le controversie nel mondo dell'agricoltura possono essere di spettanza oltre che dei giudici ordinari anche di giudici (ordinari) specializzati o "speciali": sono le Sezioni specializzate agrarie quando si discute di contratti agrari, e i Commissari liquidatori degli usi civici quando si discute della natura civica delle terre.

2.1 Subito è necessario porre bene in chiaro che vi è una gran parte del contenzioso agrario che non appartiene ai giudici (ordinari) specializzati o ai giudici (ordinari) speciali, perché esso appartiene al Tribunale ordinario. Infatti, non tutte le controversie agrarie sono controversie sulla costituzione

---

<sup>1</sup> E tutto ciò senza che venga messo in crisi il principio dell'unità della giurisdizione. Infatti, alla Corte di cassazione, ultima istanza dell'organizzazione giudiziaria, è riservata non solo la competenza di annullare, per vizi di legittimità, le sentenze dei diversi organi giurisdizionali, ma altresì il potere di risolvere, tra gli stessi, i conflitti c.d. di giurisdizione.

o sulla esecuzione dei contratti cc.dd. agrari che si stipulano tra coloro che hanno la terra e non la vogliono coltivare e coloro che non ce l'hanno ma la vogliono coltivare e che sono – come fra poco meglio preciserò – di competenza delle Sezioni specializzate agrarie; né tutte sono controversie attinenti alle proprietà collettive e agli usi civici. Vi sono, infatti, controversie, come quelle in tema di prelazione e di retratto agrari, che sono riconosciute di competenza del tribunale ordinario, avendo la Suprema Corte<sup>2</sup> affermato che esse hanno per oggetto una questione di proprietà e non già di affitto e, dunque, non una controversia spettante al giudice specializzato sui contratti agrari<sup>3</sup>.

Ancora al Tribunale ordinario spettano le controversie di lavoro agricolo<sup>4</sup>, che prima della riforma dell'ordinamento giudiziario del 1998<sup>5</sup> spettavano al Pretore quale giudice del lavoro. Così egualmente ora spetta al Tribunale ordinario pronunciarsi sul procedimento particolare diretto a ottenere l'accertamento dell'avvenuta usucapione speciale agraria<sup>6</sup>, sull'affrancazione del fondo enfiteutico<sup>7</sup>, che un tempo erano affidate al Pretore. Inoltre, al tribunale era riconosciuta la competenza di pronunciarsi – formalmente in sede di volontaria giurisdizione<sup>8</sup> ma sostanzialmente in sede contenziosa con un giudizio di natura divisoria – sull'attribuzione del podere a un unico erede tra i discendenti di colui al quale era stato assegnato in forza delle leggi sulla colonizzazione dei comprensori di bonifica o sulla riforma fondiaria<sup>9</sup>. Se i procedimenti possessori aventi ad oggetto fondi rustici sono ora trasmigrati

---

<sup>2</sup> A partire dalla sentenza 16 ottobre 1976, n. 3499.

<sup>3</sup> V., ad esempio, Cass. 24 ottobre 2001, n. 13105.

<sup>4</sup> Dalla Sezione Lavoro della Suprema Corte è stata decisa una controversia avente per oggetto le cartelle esattoriali emesse dall'INPS per il pagamento dei contributi relativi ai dipendenti di un soggetto che si qualificava titolare di un'azienda agricola con connessi locali adibiti ad agriturismo: Cass., Sez. Lav., 11 agosto 2015, n. 16685, che ha rigettato il ricorso affermando che nella specie non potevasi riconoscere qualità agrituristica all'attività di ricezione ed ospitalità esercitata dal ricorrente, perché l'attività per essere qualificata agrituristica deve presentare una connessione con l'attività agricola, sicché l'imprenditore doveva essere iscritto alla gestione speciale commercianti, in luogo di quella (pretesa) alla gestione imprenditori agricoli.

<sup>5</sup> Cfr. d.lgs. 19 febbraio 1998, n. 51.

<sup>6</sup> Cfr. legge 10 maggio 1978, n. 346. V. anche *infra*, par. 3.

<sup>7</sup> Cfr. legge 22 luglio 1966, n. 607. V. anche *infra*, par. 3.

<sup>8</sup> Cfr. Cass. 1° giugno 1993, n. 6064.

<sup>9</sup> Trattasi dell'art. 7 della legge 29 maggio 1967, n. 379, ormai, per il tempo trascorso, priva di attualità. Comunque in argomento v. A. GERMANÒ, *Sulla designazione giudiziale del successore nel rapporto di assegnazione delle terre di riforma*, in *Riv. dir. agr.*, 1975, II, p. 3.

dal Pretore al Tribunale<sup>10</sup>, quelli di convalida di sfratto per finito affitto o per morosità dell'affittuario sono trasmigrati dal Pretore alla Sezione specializzata<sup>11</sup> perché tutte le questioni concernenti, ai sensi dell'art. 5 della legge 3 maggio 1982, n. 203, la "fine" del contratto agrario non possono che essere affidate al giudice specializzato. Dunque, oggi, attribuita la giurisdizione civile al Tribunale quale giudice unico, è venuta meno ogni ripartizione di competenza tra organi giudiziari ordinari, ad eccezione delle Sezioni specializzate agrarie.

2.2 Al Tribunale ordinario vanno proposte le controversie in ordine alla nullità, all'annullabilità, alla risoluzione, agli obblighi risarcitori dei contratti di cessione dei prodotti agroalimentari<sup>12</sup> che intervengano fra produttori agricoli e commercianti ed industriali degli stessi. Ed egualmente spettano al Tribunale, nella sua strutturazione di sezione specializzata in materia di impresa<sup>13</sup>, le controversie in tema di concorrenza sleale tra le imprese (an-

---

<sup>10</sup> Cfr. Cass. 28 giugno 2006, n. 14950; Trib. Napoli, Sez. spec. agr., 22 novembre 2008. V. anche *infra*.

<sup>11</sup> Ma v. Cass. 20 agosto 2003, n. 12283 (in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Contratti agrari*, n. 84), che ha affermato che l'art. 26 della legge n. 11 del 1971, che attribuisce espressamente alle SSA i provvedimenti cautelari, implicitamente esclude dalla competenza di tali sezioni i procedimenti possessori che restano attribuiti, sia per la fase interdittale che per quella di merito, alla competenza del giudice monocratico, e che la situazione non è mutata a seguito della legge n. 29 del 1990 che, con l'art. 9, ha attribuito alla competenza delle SSA tutte le controversie nascenti da un contratto agrario, poiché la norma non comprendeva anche i procedimenti possessori, in ragione del fatto che, ai sensi dell'allora vigente art. 8, 2° comma, cod. proc. civ. questi rimanevano affidati alla competenza per materia del pretore, anche quando avevano ad oggetto un bene facente parte di un rapporto agrario.

<sup>12</sup> È stata rilevata la differenza sostanziale tra prodotti "agroalimentari" e prodotti "alimentari": i primi sono i frutti della coltivazione del fondo e dell'allevamento e, quindi, hanno una base agricola; nei secondi sono compresi anche i prodotti della pesca.

<sup>13</sup> Cfr. d.lgs. 27 giugno 2003, n. 168, come modificato dalla d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, nella legge 24 marzo 2012, n. 27. Originariamente denominate Sezioni specializzate della proprietà industriale e intellettuale, successivamente sono state chiamate Sezioni specializzate in materia di impresa. Sono state istituite presso 14 Tribunali specificatamente indicati e relative Corti d'appello, nonché presso gli altri Tribunali e Corti d'appello aventi sede nel capoluogo di Regione (sicché hanno una specifica competenza territoriale, talvolta anche ultradistrettuale) e sono caratterizzate dalla previsione della riserva di collegialità e, quindi, non con giudice monocratico come nei giudizi propri del tribunale. In forza dell'art. 3 d.lgs. n. 168 del 2003 e dell'art. 134 del d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30, o Codice della proprietà industriale, la loro competenza – per quanto attiene agli interessi considerati in questo saggio – riguarda le controversie aventi ad oggetto la "proprietà industriale" (ovverosia, *ex art.* 1 d.lgs. n. 30



che) agroalimentari e in quello di nullità dei marchi e dei segni distintivi dei prodotti (anche) agroalimentari<sup>14</sup>.

La cessione dei prodotti agroalimentari è sempre stata oggetto di particolari disposizioni sia prima che l'attività agricola fosse considerata attività imprenditoriale<sup>15</sup>, sia quando, dopo l'unificazione dei codici, all'agricoltore è stata estesa la nozione di imprenditore. Il legislatore ha comunque sempre tenuto distinte la vendita al minuto dalla vendita, da parte dell'agricoltore, alle imprese di trasformazione e a quelle di distribuzione.

Ai fini di questo saggio hanno poca importanza le vendite dei prodotti agroalimentari al consumatore finale, perché esse altro non sono che contratti di compravendita disciplinati dal codice civile<sup>16</sup>. Né assumono rilievo le disposizioni che consentono all'imprenditore agricolo di integrare l'attività di

---

del 2005, i marchi nazionali, internazionali e comunitari, le indicazioni geografiche, le denominazioni di origine) e la concorrenza sleale. In argomento v. L.C. UBERTAZZI, *Le Sezioni specializzate in materia di proprietà intellettuale*, in *Riv. dir. ind.*, 2003, I, p.219. Particolare problema ha dato luogo la disposizione sulla materia della concorrenza sleale "con esclusione delle sole fattispecie che non interferiscono, neppure indirettamente, con l'esercizio dei diritti di proprietà industriale", con riguardo all'interpretazione del termine, inusuale nel nostro diritto, di "interferenza": sicché occorrerà distinguere fra le cause di "mera" concorrenza sleale e cause di concorrenza sleale "interferenti" con la tutela dei diritti di proprietà industriale e intellettuale (in argomento v. G. CASABURI, *Le Sezioni specializzate in materia di proprietà industriale ed intellettuale: competenza, rito, organizzazione*, in *Riv. dir. ind.*, 2003, I, p. 251).

<sup>14</sup> Le Sezioni specializzate in tema di impresa sono "articolazioni" del Tribunale ordinario, sicché non potrebbero sorgere questioni di competenza se per avventura la domanda fosse proposta davanti ad una sezione ordinaria. Diversamente va detto se venisse violata la competenza territoriale. La Sezione specializzata delle imprese è un'articolazione dello stesso Tribunale così come lo è la c.d. sezione fallimentare, sezione che mai si interessa dell'insolvenza di un imprenditore agricolo: infatti, si ricordi che gli imprenditori agricoli non sono soggetti a fallimento. Tuttavia, su un recente caso di fallibilità di un'impresa che si era qualificata impresa agricola di agriturismo, qualifica contestata dai creditori e negata da Cass. 14 gennaio 2015, n. 490, perché la stessa era, invece, organizzata come resort di lusso, v. E. TOLINO, *Impresa agricola (agriturismo) e turismo di lusso*, in *Dir. giur. agr. amb.*, [www.rivistadga.it](http://www.rivistadga.it).

<sup>15</sup> Overrosia, sotto la vigenza del codice di commercio e del codice civile del 1865.

<sup>16</sup> Tuttavia mi sia consentita una rapida ricognizione delle norme che riguardano la vendita diretta dei prodotti agricoli al consumatore. Il d.lg. 18 maggio 2001, n. 228, consente agli imprenditori agricoli, singoli o associati, di vendere direttamente al dettaglio i propri prodotti «su aree pubbliche o in locali aperti al pubblico» dopo averne dato comunicazione al sindaco, senza per questo cadere sotto la disciplina del commercio. Comunicazione neppure necessaria qualora l'agricoltore venda al dettaglio su superfici all'aperto nell'ambito della propria azienda o di altre aree private di cui abbia la disponibilità (art. 2-*quinquies*, d.l. 10 gennaio 2006, n. 2, convertito, con modifiche, nella legge 11 marzo 2006, n. 81).

vendita dei propri prodotti con altri acquistati *aliunde*<sup>17</sup>. Anche tali vendite trovano la loro disciplina nel codice civile.

Invece, ad assumere particolare importanza ai nostri fini è il d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, dettante disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività<sup>18</sup>, che ha previsto l'obbligo della redazione scritta dei contratti aventi per oggetto la cessione, non al dettaglio, dei prodotti agricoli e alimentari. Trattasi dell'art. 62, il quale specifica che devono risultare per scritto<sup>19</sup> la durata del contratto, le quantità e le caratteristiche del prodotto venduto, il prezzo, le modalità di consegna e di pagamento. L'omissione, che è sanzionata in via amministrativa<sup>20</sup>, originariamente conduceva espressamente anche alla nullità del contratto, nullità che era dichiarata rilevabile di ufficio da parte del giudice<sup>21</sup>.

---

<sup>17</sup> Per l'8° comma dell'art. 4 del d.lg. n. 228 del 2001 si applica la legislazione sul commercio (d.lg. 31 marzo 1998, n. 114) agli agricoltori-venditori quando «l'ammontare dei ricavi derivanti dalla vendita dei prodotti non provenienti dalle rispettive aziende nell'anno solare precedente sia superiore a euro 160.000 per gli imprenditori individuali ovvero a euro 4 milioni per le società». Qui emerge il profilo della "prevalenza", ovvero sia il fatto che, nella fattispecie considerata, i prodotti rivenduti dopo averli acquistati da altri produttori prevalgono sui prodotti realizzati dallo stesso agricoltore-venditore: sicché in tal caso l'agricoltore è, ai fini ad es. fallimentari, un commerciante. Ma qui merita che sia messo in luce che l'agricoltore che compera prodotti altrui e li rivende con i propri, cioè che svolge quell'attività di compra e vendita che il n. 2 dell'art. 2195 cod. civ. indica come caratteristica del commerciante, conserva la sua qualifica di agricoltore qualora vi sia, invece, prevalenza dei prodotti propri su quelli altrui, dato che lo stesso legislatore, ai sensi all'art. 2135 cod. civ., definisce tale attività come agricola per connessione (in argomento v. A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, 8ª ediz., Torino, 2016, p. 86).

<sup>18</sup> Il decreto legge è stato convertito, con modifiche, nella legge 24 marzo 2012, n. 27, ed è stato modificato dal d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito in legge 17 dicembre 2012, n. 221.

<sup>19</sup> L'obbligo della scrittura è escluso per i contratti conclusi con il consumatore finale (art. 62, 1° comma). Egualmente sono esclusi dalle prescrizioni del citato art. 62 le cessioni istantanee con contestuale pagamento del prezzo (art. 1, 3° comma, d.m. 19 ottobre 2012, n. 199), i conferimenti di prodotti ittici operati tra imprenditori ittici (art. 1, 2° comma, lett. c), d.m. n. 199 del 2012), i conferimenti che i soci imprenditori operano a favore delle cooperative agricole e delle organizzazioni di produttori (art. 1, 2° comma, lett. a) e c), d.m. n. 199 del 2012), nonché le cessioni di prodotti agricoli concluse tra parti alienanti e parti acquirenti che rivestano entrambe la qualifica di imprenditore agricolo (art. 36, comma 6-bis, d.l. n. 179 del 2012): sicché si trae la conclusione che la specifica normativa del citato art. 62 si inquadra nel sistema delle prescrizioni volte a disciplinare i rapporti tra imprenditori di *settori diversi*.

<sup>20</sup> Il "contraente" è sottoposto alla sanzione da euro 1.000 fino ad euro 40.000, a seconda del valore dei beni oggetto della cessione (5° comma).

<sup>21</sup> Nel 1° comma dell'art. 62 era inserita la locuzione «...sono stipulati obbligatoriamente in forma scritta e indicano a pena di nullità la durata, ecc. ecc.». L'ultimo periodo

Merita che qui io metta in evidenza che tale disposizione, che ha per oggetto «le relazioni commerciali tra operatori economici» e, quindi, anche i contratti tra industriali alimentari e la grande distribuzione organizzata, sancisce il divieto di alcuni comportamenti<sup>22</sup>, il cui rispetto è affidato alla vigilanza dell'Autorità garante per la concorrenza e il mercato (AGCM), la quale si avvale del supporto operativo della Guardia di finanza e vi provvede d'ufficio o su segnalazione di qualunque interessato (8° comma). Anche una sanzione amministrativa<sup>23</sup> viene irrogata dalla stessa AGCM (8° comma, prima frase). Della reazione degli imprenditori a cui vengano contestate l'omissione della scrittura<sup>24</sup> e la pattuizione di comportamenti incoerenti con le pratiche leali<sup>25</sup>, dirò anche *infra, sub* par. 6.2. Qui mi preme mettere in evidenza che la

---

dello stesso 1° comma era originariamente formulato così: «La nullità del contratto può anche essere rilevata d'ufficio dal giudice». Poi, la legge 17 dicembre 2012, n. 221, di conversione del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, con l'art. 36-*bis* ha soppresso sia la locuzione che il periodo sopra riportati.

<sup>22</sup> Essi sono elencati nel 2° comma e riguardano l'imposizione diretta o indiretta: di condizioni di acquisto o di vendita ingiustificatamente gravose, o di condizioni extra-contrattuali e retroattive (lett. *a*); di condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti (lett. *b*); di prestazioni che, per loro natura e secondo gli usi commerciali, non hanno alcuna connessione con l'oggetto del contratto, prestazioni a cui sia subordinata la conclusione, l'esecuzione e la continuità e regolarità delle medesime relazioni commerciali (lett. *c*); di indebite prestazioni unilaterali, non giustificate dalla natura o dal contenuto delle relazioni commerciali (lett. *d*). Egualmente è vietata «ogni ulteriore condotta commerciale sleale» (lett. *e*).

<sup>23</sup> Da 2.000 a 50.000 euro (6° comma) con riferimento al beneficio ricevuto dal soggetto che non ha rispettato il divieto di pratiche commerciali sleali.

<sup>24</sup> Sulla "specificazione" dei documenti scritti sufficienti ad assolvere l'obbligo della scrittura v. A. GERMANÒ, *Ancora sul contratto di cessione di prodotti agricoli e alimentari: il decreto ministeriale applicativo dell'art. 62 del d.l. n. 1 del 2012*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2012, p. 595; A. JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati nel sistema agro-alimentare e l'art. 62 della legge 24 marzo 2012, n. 27: un pasticcio italiano in salsa francese*, in *Riv. dir. agr.*, 2012, I, p. 545.

<sup>25</sup> Va detto che il decreto applicativo del MiPAAF 15 ottobre 2012, n. 199 (cui ho già fatto riferimento *supra*, nota 19) stabilisce, all'art. 4, che «rientrano nella definizione di 'condotta commerciale sleale' anche il mancato rispetto dei principi di buone prassi e le pratiche sleali identificate dalla Commissione europea e dai rappresentanti della filiera agro-alimentare a livello comunitario nell'ambito del Forum di Alto livello per un migliore funzionamento della filiera alimentare, approvate in data 29 novembre 2011» e costituenti l'Allegato A al decreto applicativo. Infatti, la Commissione europea, su sollecitazione anche di alcuni Stati membri dell'Unione, aveva organizzato un *Forum* di Alto Livello nell'ambito della c.d. Piattaforma B2B per un migliore funzionamento della filiera alimentare (*High level Forum for a better functioning of the food supply chain*), soprattutto al fine di individuare soluzioni all'asimmetria informativa e al possibile abuso contrattuale da parte di alcuni attori della filiera. Come risultato si è avuta la formula-

disciplina introdotta dal d.l. n. 1 del 2012 concerne contratti fra agricoltori, da un lato, e acquirenti qualificati come commercianti o industriali, nonché contratti fra commercianti e industriali fra di loro. In sostanza, quello che va evidenziato è che la disciplina del contratto di compravendita di prodotti agroalimentari secondo il codice civile è qui integrata dalle specifiche disposizioni del decreto legge del 2012, cosicché il tribunale ordinario chiamato a risolvere tali controversie è obbligato a tenere conto di esse<sup>26</sup>.

Fra le sanzioni civilistiche del mancato rispetto, da parte dei contraenti, delle suddette specifiche disposizioni vi era, all'origine, quella della nullità del contratto non stipulato in forma scritta: in altre parole, la scrittura era elevata a requisito *ad substantiam*<sup>27</sup>. Le modifiche a cui ho già accennato

---

zione di una lista di prassi sleali nei rapporti verticali, resa pubblica in versione finale il 29 novembre 2011, in cui si avvertono i contenuti della giurisprudenza comunitaria di interpretazione dell'art. 102 del TFUE sull'abuso di posizione dominante. In argomento possono essere utili le considerazioni espresse da A. GIANOLA, *Pratiche negoziali sleali*, in *Digesto/civ.*, Agg., Torino, 2009, p. 381.

<sup>26</sup> Ad es., deve tenere presente che la norma impone termini precisi per il pagamento del corrispettivo, che è di trenta giorni se si tratta di "merci deteriorabili", oppure di sessanta giorni per tutte le altre merci, essendo stabilito che il *dies a quo* è quello «dell'ultimo giorno del mese di ricevimento della fattura» (3° comma). Ed è la stessa legge che dà la definizione di "deteriorabilità" (4° comma). Conseguentemente, il debitore che non rispetta i termini di pagamento stabiliti, non solo è tenuto al pagamento di un saggio di interessi moratori maggiorato, inderogabilmente, di quattro punti percentuali rispetto a quello legale (3° comma, seconda frase), ma è anche punito con la sanzione amministrativa da 500 a 500.000 euro, in ragione del fatturato dell'azienda cessionaria, della ricorrenza e della misura dei ritardi (7° comma).

<sup>27</sup> Ricordo che le indicazioni che devono risultare nel contratto sono: *a*) la durata del contratto; *b*) la quantità del prodotto venduto; *c*) le caratteristiche del prodotto venduto; *d*) il prezzo; *e*) le modalità di consegna del prodotto; *f*) le modalità di pagamento. Prescrivendosi l'obbligatoria presenza delle clausole contenenti determinati elementi, dati e informazioni, cioè la presenza di determinati aspetti formali del regolamento negoziale, si è imposto che vengano resi percepibili dai contraenti alcuni specifici elementi rilevanti del contratto di cessione dei prodotti agroalimentari. Ne consegue che tutte le suddette indicazioni sono da considerarsi requisiti essenziali del contratto. In altre parole, il legislatore ha inteso garantire l'adeguata informazione del contenuto del contratto attraverso, appunto, queste specifiche modalità formali. Esse, perciò, assicurano la conoscenza legale di quei requisiti negoziali che, al di là di quelli essenziali dettati dal codice civile, sono stati giudicati rilevanti in materia di concorrenza e di competitività nelle ipotesi di contratti aventi per oggetto prodotti agricoli e alimentari. Dunque, il diritto è intervenuto ad indicare in che modo il contratto di cessione di prodotti alimentari dovrà essere redatto per corrispondere a un modello di corretta contrattazione. Così, la necessaria griglia delle informazioni diviene "forma" del contratto. A tal proposito si parla di neo-formalismo negoziale, su cui v. A. JANNARELLI, *La disciplina dell'atto e dell'attività: i contratti tra imprese e tra imprese e consumatori*, in *Trattato dir. priv. europeo* diretto da

come introdotte dal d.l. n. 179 del 2012 portano a chiederci se, esclusa tale speciale nullità, rimanga tuttavia la nullità di cui alla generale disposizione dell'art. 1325, n. 4, cod. civ. In altre parole, soppresso l'originario periodo «a pena di nullità rilevabile di ufficio», ovvero sia esclusa la nullità espressa, ci si chiede se residui la nullità prevista dall'art. 1325, n. 4, cod. civ., quando la forma è prescritta a pena di nullità e, quindi, se ricorra la nullità generale *ex art. 1418 cod. civ.* per contrarietà del contratto a norme imperative. È vero che dall'esplicita soppressione dell'originaria formula non si ricava senza alcun dubbio la conseguenza dell'inapplicabilità della generale disposizione della nullità ogni volta vi sia violazione dell'obbligo del rispetto di quanto la legge comanda, posto che non posso dimenticare che l'art. 62 impone che le cessioni dei prodotti agroalimentari «sono stipulati *obbligatoriamente* in forma scritta». Tuttavia, non posso non tenere conto del successivo “comando” del legislatore che ha soppresso la sanzione della nullità espressa: sicché mi pare che nella specie ricorra quella che è detta nullità da protezione, nel senso che essa può essere invocata solo dal contraente debole e senza possibilità di rilievo ufficiale da parte del giudice<sup>28</sup>. Comunque, la questione della nullità del contratto di cessione dei prodotti agroalimentari nel contesto dei rapporti tra gli imprenditori considerati dall'art. 62 del d.l. n. 1 del 2012 è di spettanza del tribunale ordinario.

Ho già accennato che alla giurisdizione ordinaria spettano altre controversie intercorrenti tra gli imprenditori che svolgono attività su prodotti agroalimentari. Sono le controversie in tema di concorrenza sleale e di segni distintivi di natura privata come i marchi. Invero, la competenza in materia di atti di concorrenza sleale (art. 2598 cod. civ.) e sulla validità/legittimità dei marchi (art. 25, d. lgs. 10 febbraio 2005, n. 30 o Codice della proprietà industriale) sono solo dei giudici ordinari, nella strutturazione delle Sezioni

---

Lipari, vol. III, Padova, 2003, p. 48. Cfr. anche G. D'AMICO, *Formazione del contratto*, in *Enc. dir.*, Annali, II, 2, Milano, 2008, p. 581; E. FAZIO, *Dalla forma alle forme. Struttura e funzione del neo-formalismo negoziale*, Milano, 2011; R. FAVALE, *Il formalismo nel diritto dei consumatori*, in *Contr. impr. Eur.*, 2012, p. 582.

<sup>28</sup> Quanto, poi, all'identificazione del “contraente debole”, si ritiene che costui sia l'agricoltore che, rispetto all'industriale alimentare e al commerciante della grande distribuzione, ha minori capacità di difesa, nel senso che la filiera agroalimentare determina, di regola, una situazione di mercato in cui gli operatori agricoli sono in una posizione di dipendenza rispetto alle industrie alimentari e alle imprese commerciali della grande distribuzione organizzata. In altre parole, è di tutta evidenza che qui l'impegno del legislatore è stato quello di comporre la conflittualità di interessi contrapposti accordando maggior tutela all'agricoltore in quanto contraente debole.

specializzate nella materia delle imprese secondo quanto disposto dal già accennato d.lgs. 27 giugno 2003, n. 168.

Per l'esame in generale di tali controversie è sufficiente che io richiami i commenti alle disposizioni dell'art. 2598 cod. civ.<sup>29</sup> e al d.lgs. n. 30 del 2005<sup>30</sup>. Tuttavia, mi pare opportuno segnalare almeno i due casi che mi sembrano utili a comprendere la distinzione tra la pubblicità decettiva di prodotti agroalimentari di competenza dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato<sup>31</sup> e l'uso di marchi e segni illegittimi di competenza del giudice ordinario.

Riporto, così, innanzitutto la sentenza del Tribunale di Torino del 9 dicembre 2004, sui marchi "Carli-Oneglia" e "Carli-Imperia", secondo cui «il segno distintivo di un prodotto ha carattere ingannevole quando il suo messaggio va oltre la funzione legittima, che è di identificare correttamente uno specifico prodotto da offrire al mercato, ed assegna invece al prodotto che pretende di identificare un contenuto inesistente, capace di determinare una scelta distorta da parte del consumatore», sicché «va dichiarata la nullità dei marchi registrati relativi a prodotti alimentari contenenti indicazioni geografiche che richiamano località diverse rispetto a quelle da cui provengono i prodotti»<sup>32</sup>.

---

<sup>29</sup> In argomento v. G. GHIDINI, *La concorrenza sleale*, Torino, 2001. Sulla tutela della concorrenza, cui attiene l'art. 2598 cod. civ. che sanziona gli atti e i comportamenti sleali, va precisato che essa si riferisce al processo dinamico della competizione fra imprese e che nel modello di economia di mercato accolto dal diritto europeo gli interessi dei consumatori vengono considerati come interessi direttamente tutelati dalle norme a tutela della concorrenza. In argomento v. M. LIBERTINI, *Autonomia privata e concorrenza nel diritto italiano*, in *Riv. dir. comm.*, 2002, I, p. 433. Sull'accostamento della politica di concorrenza a quella della regolazione amministrativa dei mercati v. A. DEL MONTE (a cura di), *Promozione della concorrenza e politiche antitrust. I fondamenti teorici e l'esperienza italiana*, Padova, 1997. Sul rapporto fra tutela della concorrenza e i diritti di proprietà industriale e intellettuale (che sono stati visti come deroghe al principio di libera concorrenza, perché fattispecie monopolistiche *propter aliquam utilitatem*) v. M. LIBERTINI, *Diritto della concorrenza dell'Unione europea*, Milano, 2014, pp. 47-49.

<sup>30</sup> Sul d.lgs. n. 30 del 2005 v. G. CASUCCI, *Commento all'art. 7 del d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30*, in M. SCUFFI, M. FRANZOSI e A. FITTANTE, *Il Codice della proprietà industriale*, Padova, 2005, p. 95 ss. (sui marchi) e M. BENASSI, *Commento all'art. 29 del d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30, ivi*, p. 180 (quanto alle indicazioni geografiche).

<sup>31</sup> Su cui v. *infra*, par. 6.2.

<sup>32</sup> La sentenza è pubblicata in *Dir. giur. agr. amb.*, 2005, p. 665, con nota di F. ALBISINNI, *Dall'etichetta al marchio: origine degli alimenti della materia prima in un caso di diritto industriale, ivi*, p. 621. La controversia aveva per oggetto l'uso del marchio "Carli Oneglia" con riferimento ad un olio di oliva che non proveniva dalla Regione Liguria, posto che nel caso del prodotto "olio di oliva" la provenienza geografica delle olive riveste, per i consumatori, un particolare significato e valore.

Inoltre, mi sembra interessante la sentenza del Tribunale di Bari del 18 maggio 2006, che ha dichiarato nullo il marchio “Terre di Federico” per vini prodotti in Puglia perché il segno “Le terre di Federico” deve ritenersi un’indicazione geografica e come tale nullo, ai sensi dell’art. 18 legge marchi e ora ai sensi dell’art. 13.1, lett. b), del Codice della proprietà industriale, dato che l’uso del termine “terre” contenuto nel segno implica inevitabilmente un diretto riferimento spaziale collegato alla figura dell’imperatore Federico II di Svevia, ovvero a quel territorio su cui Federico II ha esercitato la sua signoria. Negato, quindi, che l’espressione adoperata sia un segno di fantasia e meramente suggestivo, il segno “Le terre di Federico”, quale riferimento spaziale e non già temporale o storico, è stato definito un segno geografico e, quindi, come marchio geografico individuale, è nullo perché vietato sia dal diritto comunitario che dal diritto nazionale<sup>33</sup>.

2.2 In questa nostra epoca di economia globalizzata non sono rare le cessioni di prodotti agroalimentari da agricoltori italiani verso commercianti e industriali stranieri o da agricoltori, commercianti e industriali stranieri

---

<sup>33</sup> La sentenza è pubblicata in *Dir. giur. agr. amb.*, 2007, p. 62, con nota di A. GERMANÒ, *Del latte e del vino: breve commento a cinque sentenze di giudici diversi*, *ivi*, 2007, p. 8. Si discuteva del fatto che fin dal 1994 una società vinicola aveva registrato, come marchio di suoi vini (prodotti nel territorio della Murgia barese), le parole «Le terre di Federico». Orbene, detta società, avendo appreso che una cooperativa vinicola pugliese aveva depositato una domanda di registrazione del marchio «Terre di Federico» per contraddistinguere propri vini, ha chiesto che il giudice, in via cautelare, inibisse alla detta cooperativa l’uso del segno «Terre di Federico» perché il marchio richiesto sarebbe privo di novità in presenza del precedente marchio registrato «Le terre di Federico». La cooperativa convenuta ha eccepito l’invalidità del marchio registrato per il quale era stata chiesta la tutela cautelare, sostenendo che l’espressione «Le terre di Federico» doveva ritenersi un segno geografico e come tale nullo, ai sensi dell’art. 18 legge marchi ed ora ai sensi dell’art. 13.1 del Codice della proprietà industriale di cui al d. lgs. 10 febbraio 2005, n. 30. Alla eccezione della convenuta, la società ricorrente, che nel suo ricorso aveva sostenuto che l’espressione «Le terre di Federico», registrata come marchio dei suoi vini, indicasse la zona geografica della rispettiva produzione che identifica «la zona che Federico II di Svevia occupava quale propria dimora fra il XII ed il XIII secolo», ha cambiato i termini della sua difesa, sostenendo che il nome «Le terre di Federico» ha solo un significato evocativo, nel senso che esso richiama, in modo suggestivo, un momento storico, cioè non contiene alcun richiamo geografico. Con la sentenza citata il Tribunale di Bari ha concluso come precisato nel testo, ovvero sia che il termine «Le terre di Federico», quale riferimento spaziale e non già temporale o storico, è un segno geografico e, quindi, come marchio geografico individuale, nullo perché vietato sia dal diritto comunitario (art. 7, par. 1, lett. c), e art. 66, par. 2, reg. n. 207/2009 del 26 febbraio 2009 sul marchio comunitario), sia dal diritto nazionale (art. 13, 1° comma, lett. b), del codice della proprietà industriale).

verso commercianti e industriali italiani. Sicché non mi pare estraneo a questo *excursus* sulle liti agrarie dedicare alcune righe a siffatto argomento.

La legge 31 maggio 1995, n. 218, sulla riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato riguarda l'individuazione sia della giurisdizione italiana (art. 1), sia della legge applicabile ai contratti (art. 57). È ben semplice riscontrare che la giurisdizione italiana dipende dal domicilio o residenza del convenuto in Italia o se in Italia il convenuto ha un rappresentante autorizzato a stare in giudizio ai sensi dell'art. 77 del nostro codice di procedura civile, sicché il cessionario straniero di merci agroalimentari italiane può essere adito davanti al giudice italiano se in Italia ha un suo procuratore generale<sup>34</sup>. Invece, mi pare che richieda un po' più di riflessione la questione relativa alla legge applicabile, se si sta pensando al nostro art. 62 del d.l. n. 1 del 2012 che prescrive l'obbligo della scrittura e la presenza di alcune precise clausole contrattuali.

Orbene, l'art. 57 della legge n. 218 del 1995 dispone che «le obbligazioni contrattuali sono in ogni caso regolate dalla Convenzione di Roma del 19 giugno 1980 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali»<sup>35</sup>. Secondo detta Convenzione (detta Roma I), resa esecutiva in Italia con legge 18 dicembre 1984, n. 975, il contratto è regolato dalla legge scelta dalle parti o, in mancanza di una siffatta scelta, dalla legge del Paese col quale il contratto «presenta il collegamento più stretto» (art. 4, par. 1), presumendosi un tal genere di collegamento «più stretto» con riguardo al «Paese in cui la parte che deve fornire la prestazione caratteristica ha, al momento della conclusione del contratto, la propria residenza abituale o, se si tratta di una società, associazione o persona giuridica, la propria amministrazione centrale» (art. 4, par. 2). Il successivo reg. n. 593/2008 del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali conferma la libertà di scelta delle parti (art. 3) ma fissa i criteri di collegamento applicabili in mancanza

---

<sup>34</sup> Si tenga presente, però, anche il reg. n. 1215/2012 del 12 dicembre 2012 sulla competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, il cui art. 4 dispone che «le persone domiciliate nel territorio di un determinato Stato membro sono convenute, a prescindere dalla loro cittadinanza, davanti alle autorità giurisdizionali di tale Stato membro». Tuttavia va fatta attenzione all'art. 7 di tale regolamento, secondo cui: «una persona domiciliata in uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro: a) in materia contrattuale, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo di esecuzione dell'obbligazione dedotta in giudizio», ovvero sia del «luogo in cui i beni sono stati o avrebbero dovuti essere consegnati in base al contratto», cioè del luogo *destinatae solutionis*.

<sup>35</sup> La Convenzione di Roma del 1980 (reg. n. 80/934/CEE) è ora sostituita dal reg. n. 593/2008 del 17 giugno 2008.



di tale scelta, disponendo che la legge del Paese con cui il contratto ha il «collegamento più stretto» operi solo in via residuale (art. 4, par. 4). Orbene, in caso di “contratto di vendita di beni” la legge che disciplina il contratto è determinata dalla legge del Paese in cui «il venditore ha la residenza abituale» (art. 4, par. 1). Ne consegue che la nostra legge – compreso l’art. 62 del d.l. n. 1 del 2012 – deve essere applicata dal giudice italiano – allorché costui ha giurisdizione, ovvero se il convenuto straniero (o il suo rappresentante) è domiciliato o residente in Italia (art. 3 legge n. 218 del 1995) – ogni volta che nella cessione dei prodotti agroalimentari il venditore è un imprenditore agroalimentare italiano (art. 4, par. 1, reg. n. 593/2008). Tuttavia, in un rilevante mercato mondiale come è quello nostro attuale, la cessione di prodotti agroalimentari non può avvenire che con il trasporto della merce: diventa, allora, rilevante il disposto del par. 4 dell’art. 4 della Convenzione di Roma secondo cui la presunzione del sopra citato par. 2 non si applica al contratto di trasporto, che è, invece, regolato dalla legge del Paese in cui il vettore ha la sua sede principale al momento del contratto qualora nello stesso Paese si trovi il luogo di carico della merce o la sede principale del mittente. E l’art. 5, par. 1, del successivo reg. n. 593/2008 conferma espressamente che, in caso di trasporto di merci, si applica la legge del Paese di residenza abituale del vettore a condizione che il luogo di ricezione o di consegna o la residenza abituale del mittente siano anch’essi situati in tale Paese<sup>36</sup>.

Ed allora, immaginando che un agricoltore siciliano stipuli con un’impresa tedesca di grande distribuzione (che ha in Sicilia un suo rappresentante autorizzato a stare in giudizio) la cessione di frutta e verdure fresche con la loro consegna ad un vettore aereo italiano in partenza da Palermo, in caso di controversia la giurisdizione è italiana e la legge applicabile è il nostro art. 62 d.l. n. 1 del 2012.

3. In un saggio dedicato al contenzioso agrario non posso esimermi dallo spendere poche parole sui due speciali procedimenti che si svolgono davanti alla giurisdizione ordinaria così come ho accennato.

Si tratta del processo per il riconoscimento del diritto di affrancazione attribuito all’enfiteuta e al colono miglioratario, ovvero del diritto potestativo di acquistare, con una dichiarazione unilaterale di volontà, la proprietà

---

<sup>36</sup> In tal senso v. Corte giust. 23 ottobre 2014, in causa C-305/13, *Haeger & Schmidt GmbH c. Mutuelles du Mans assurances*, secondo cui la legge applicabile ad un contratto di trasporto di merci è la legge del Paese in cui si trova il luogo di consegna convenuto dalle parti.

del fondo mediante il pagamento del c.d. capitale di affranco, pari a quindici volte l'ammontare del canone enfiteutico.

La legge 22 luglio 1966, n. 607, ha previsto un procedimento speciale che si snoda in due fasi, una sommaria (un tempo davanti al Pretore e ora davanti al Tribunale in composizione monocratica<sup>37</sup>, e la seconda, eventuale, davanti alla Sezione specializzata agraria. L'enfiteuta o il colono miglioratario possono ricorrere al giudice unico al fine di ottenere l'ordinanza di affrancazione, dando prova dell'esistenza sia del contratto che della prestazione e del suo importo, nonché depositando il capitale di affranco. Il provvedimento del giudice è dichiarativo<sup>38</sup> del corretto esercizio dell'affrancazione e quindi dell'avvenuta riunione della proprietà nelle stesse mani dell'enfiteuta, e si basa solo sul riconoscimento della realtà e perpetuità del rapporto<sup>39</sup>. Tale provvedimento è soggetto a ricorso innanzi alla Sezione specializzata agraria, davanti alla quale possono essere rimesse in discussione, tanto la stessa sussistenza del diritto di affrancazione e l'ammontare del capitale di affranco, quanto le altre condizioni dell'esercizio dell'affrancazione, quale, per esempio, l'avvenuta esecuzione dei miglioramenti pattuiti.

L'altro procedimento riguarda l'usucapione speciale agraria disciplinata dall'art. 1159-*bis* cod. civ. In forza di tale disposizione il possessore di un "piccolo" fondo rustico ne diventa proprietario a titolo originario, in virtù di un possesso di durata inferiore a quello richiesto ordinariamente per usucapire un bene immobile. Orbene, la legge 10 maggio 1976, n. 346, ha introdotto uno specifico procedimento per il riconoscimento giudiziario dell'intervenuta usucapione.

È opportuno tenere presente la particolarità (sostanziale) di detta usucapione: anche in presenza vittoriosa di un terzo nell'azione di rivendica, non viene meno l'acquisto da parte di colui che ha acquistato (in buona fede e con atto trascritto o iscritto anteriormente alla domanda giudiziale del terzo rivendicante) da chi ha ottenuto il decreto o la sentenza di riconoscimento della proprietà del fondo rustico *ex art. 1159-bis* cod. civ.

Un tempo competente era il Pretore; oggi è il giudice unico del Tribunale in composizione monocratica, il cui giudizio si conclude con un decreto

---

<sup>37</sup> In virtù dell'art. 9 cod. proc. civ.

<sup>38</sup> Così, sostanzialmente, Cass. 14 febbraio 1997, n. 1375, riconoscendo valore retroattivo, alla data della dichiarazione unilaterale dell'enfiteuta, al provvedimento giudiziale di affrancazione.

<sup>39</sup> Cfr. Cass. 1° agosto 1991, n. 8468.

qualora non vi sia opposizione, oppure con sentenza in caso di opposizione da parte di controinteressati<sup>40</sup>.

Nulla dice il d.lgs. n. 51 del 1998 in ordine a tali procedimenti speciali. Si deve, perciò, ritenere che si applichino, *mutatis mutandis*, le vecchie disposizioni: sicché contro il decreto di accoglimento può essere proposta opposizione davanti allo stesso giudice; contro quello di rigetto può essere proposta impugnazione nella forma del reclamo; contro la sentenza è previsto l'appello nelle forme ordinarie.

4. La legge 16 giugno 1927, n. 1766, sugli usi civici aveva come scopo quello di “liquidare” queste antichissime forme di proprietà collettiva<sup>41</sup>. A tal fine ha creato il commissario liquidatore degli usi civici che, riunendo in sé funzioni amministrative e funzioni giurisdizionali, avrebbe dovuto accertare, valutare e liquidare i diritti di uso civico gravanti su terre di proprietà privata, sciogliere le promiscuità tra comuni, operare la rivendicazione, la verifica e la reintegra dei demani civici, sistemare le terre d'uso civico secondo un piano

---

<sup>40</sup> Quindi nel corso di un processo di tipo contenzioso.

<sup>41</sup> Gli assetti collettivi del nostro Paese si distinguono in: *a*) terre collettive (“aperte” o “chiuso”) gestite dalle collettività proprietarie, che – in Italia – hanno vari nomi, come università agrarie, associazioni agrarie, comunanze, comunelle, regole, ecc.: esse sono terre di proprietà della collettività che le amministra direttamente (e vi ricordo che le terre collettive “aperte” possono essere dette anche “terre civiche” da *civis* o cittadino, riservando il termine “terre collettive” alle terre appartenenti alle collettività dei discendenti dagli antichi originari); *b*) terre originariamente gravate dagli usi civici della collettività che, nel procedimento di liquidazione degli usi civici di cui alla legge n. 1766 del 1927, sono state scorporate dal più ampio territorio altrui (che, dopo la liquidazione, diviene libero) e che sono state imputate al Comune come ente esponenziale della collettività, la quale, già usuaria sull'intero territorio altrui, è divenuta ora proprietaria della porzione del territorio assegnatale: esse sono terre di proprietà della collettività, ma sono amministrate dal Comune; *c*) terre già di proprietà degli *ex* feudatari e fin dall'origine gravate dagli usi civici della collettività, terre che, per varie vicissitudini, sono passate in proprietà del Comune, il quale però conserva, verso la collettività usuaria, gli stessi obblighi dell'originario proprietario: esse sono terre di *proprietà del Comune* che, però, le deve amministrare con rispetto degli usi e del godimento spettanti alla collettività; *d*) terre di soggetti privati e pubblici gravate dagli usi che la collettività esercita o attraverso la sua organizzazione autonoma o attraverso il suo ente esponenziale (ovverossia, il Comune): esse sono terre di proprietà di soggetti diversi, su cui la collettività ha specifici e limitati diritti di godimento, regolamentato o dalla stessa collettività che si è autoorganizzata, o dal Comune quale ente esponenziale della collettività. In argomento v. A. GERMANÒ, *Usi civici*, in *IV Dig/Sez civ.*, vol. XIX, Torino, 1999, p. 535; ID., *Usi civici, terre civiche, terre collettive*, in *Riv. dir. agr.*, 1999, II, p. 243; nonché, da ultimo, la lezione che ho tenuto a Viterbo il 27 maggio 2015 nell'ambito del dottorato in «diritto dei mercati europei e globali» dell'Università della Tuscia, dal titolo *Sugli usi civici*, pubblicata in *Riv. dir. agr.*, 2015, II, p. 128.

di utilizzazione, mettere in atto le operazioni di trasformazione del demanio civico in allodio (legittimazione), nonché – qualora nel corso di tali operazioni di carattere amministrativo fossero sorte liti in ordine all’esistenza, alla natura e all’estensione dei diritti di uso civico – giudicare sulle controverse posizioni di diritto soggettivo. In tali ultime ipotesi il commissario si poneva come il solo ed esclusivo giudice del contenzioso demaniale civico.

Quando per effetto del d.P.R. 15 gennaio 1972, n. 11, le funzioni amministrative dei commissari sono state trasferite alle Regioni, la competenza di tali organi si è ristretta all’attività giurisdizionale, cioè ai *giudizi sulla qualitas soli*, o meglio sulle questioni concernenti l’esistenza, la natura e l’estensione dei diritti, la qualità demaniale del suolo, la rivendicazione delle terre. Ma la qualità “civica” di tale proprietà torna in evidenza anche in cause diverse da quelle di competenza commissariale<sup>42</sup>.

È necessario, peraltro, aggiungere alcune precisazioni. Innanzitutto, va detto che, in virtù della legge 3 dicembre 1971, n. 1102, le terre di proprietà collettiva delle (chiuse) associazioni familiari montane dell’arco alpino sono state sottratte alla disciplina della legge n. 1766 del 1927 e, pertanto, risultano affrancate dalla giurisdizione dei commissari agli usi civici<sup>43</sup>. In secondo luogo, va fatto presente che il procedimento giurisdizionale davanti al commissario è del tutto particolare, sia perché inquadrabile fra i giudizi civili a carattere inquisitorio a ragione dei poteri ufficiali spettanti al commissario, sia perché il rito è quello proprio del processo già pretorile, sia perché gli appelli andavano (e vanno ancora) proposti innanzi alla Sezione speciale per la liquidazione degli usi civici istituita presso la Corte d’appello di Roma. Ora, è proprio su un aspetto del procedimento che in questi ultimi tempi si è aperto un “conflitto” tra Corte di cassazione e Corte costituzionale, con riguardo al potere di procedere di ufficio che l’art. 29, legge n. 1766 del 1927 attribuisce al Commissario. Invero, le ragioni del dissenso vertevano, prima, sulla asserita

---

<sup>42</sup> Ad esempio, si noti che il d.l. 27 giugno 2015, n. 83, convertito in legge 6 agosto 2015, n. 132, sulle misure urgenti in materia fallimentare dispone, all’art. 173-*bis*, n. 8, che «l’esperto provvede alla redazione della relazione di stima dalla quale devono risultare [...] la verifica che i beni pignorati siano gravati da censo, livello o uso civico e se vi sia stata affrancazione di tali pesi...». In argomento v. L. FULCINITI, *Gli usi civici entrano nella relazione di stima del bene pignorato*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2016, n. 1.

<sup>43</sup> Sulla insuscettibilità delle Regole cadorine e degli altri assetti collettivi (ora richiamati dall’art. 3 della legge 31 gennaio 1994, n. 97) di essere ricondotte nel novero degli usi civici e nell’ambito della disciplina della legge n. 1766 del 1927 v. Cons. Stato (parere) 14 aprile 1964, n. 525, in *Foro it.*, 1965, III, c. 293, e ciò per effetto del d. l. 3 maggio 1948, n. 1104.

illegittimità costituzionale dell'art. 29 nella misura in cui esso attribuisce a un giudice anche la qualità di parte<sup>44</sup> e, poi, sulla (re)interpretazione dello stesso art. 29 nel senso che, con la perdita delle funzioni amministrative e per il carattere esclusivamente incidentale della giurisdizione del commissario, questo sarebbe stato privato del potere officioso di promozione dei giudizi in materia di beni del demanio civico<sup>45</sup>. La Corte costituzionale ha respinto le eccezioni, osservando che il riconoscimento, tra le funzioni dello Stato, della tutela e della salvaguardia dell'ambiente e la sottoposizione a vincolo paesaggistico dei territori gravati dagli usi civici<sup>46</sup> recupererebbero al commissario una funzione

---

<sup>44</sup> Cfr. Cass. 21 novembre 1991, respinta da Corte cost. 19 ottobre 1992, n. 395; Cass. 19 dicembre 1991 e 23 gennaio 1992, respinte da Corte cost. 1° aprile 1993, n. 133.

<sup>45</sup> Cfr. Cass. 28 gennaio 1994, n. 858, ribaltata da Corte cost. 20 febbraio 1995, n. 46, su ordinanza di rimessione del Commissario usi civici Abruzzo 20 aprile 1994. Cfr. anche Cass. 13 giugno 2013, n. 1493 (ordinanza). In argomento v. F. MARINELLI, *Gli usi civici*, in *Trattato dir. civ. e comm.*, diretto da A. Cicu, F. Messineo e L. Mengoni e continuato da P. Schlesinger, Milano, 2003.

<sup>46</sup> *Ex art. 1, lett. b)*, legge 8 agosto 1985, n. 431 (c.d. legge Galasso), ora art. 151, d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, o codice dei beni ambientali e culturali. Sulla competenza dello Stato nella materia della tutela del paesaggio v. l'art. 117 Cost., nella formulazione *ante* 2016, lett. s), come «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali», e, ora – ai sensi della legge costituzionale approvata dal Senato il 20 gennaio 2016 e dalla Camera dei deputati il 12 aprile successivo e sottoposta a referendum confermativo nell'ottobre 2016 (v. *Gazz. uff.* del 15 aprile 2016) – sempre lett. s), come «tutela e valorizzazione dei beni culturali e paesaggistici; ambiente ed ecosistema; ordinamento sportivo; disposizioni generali e comuni sulle attività culturali e sul turismo».

Sul nesso strettissimo che intercorre tra la normativa sulla conservazione dei vincoli gravanti le terre civiche e le proprietà collettive da un lato, e la normativa di tutela dell'ambiente e del paesaggio dall'altro, v. Corte cost., 18 luglio 2014, n. 210 (pubblicata in *Riv. dir. agr.*, 2014, II, p. 261) che – su ricorso del Presidente del Consiglio contro la Regione Sardegna – ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge reg. 2 agosto 2013, n. 19, nella parte in cui prevede che i Comuni possono “attuare” processi di transazione giurisdizionale, invece che “proporre” tali processi. La questione era sorta perché la Regione Sardegna, animata a liquidare per quanto più le è possibile il sistema degli usi civici in Sardegna attraverso un Piano straordinario di accertamento demaniale (art. 1, 1° comma) aveva delegato ai Comuni il compito di effettuare la ricognizione generale degli usi civici esistenti nel rispettivo territorio (2° comma), con la facoltà di proporre permuta, alienazioni, sclassificazioni, trasferimenti dei diritti di uso civico secondo il principio dell'interesse pubblico prevalente (3° comma, prima frase), nonché transazioni giurisdizionali (3° comma, quarta frase) e, in particolare, disponendo la sclassificazione dei terreni per i quali non fosse riscontrabile né documentabile l'originaria sussistenza del vincolo demaniale civico (3° comma, terza frase). Inoltre la legge stabiliva: a) la sdemanializzazione dei terreni civici che avessero perso la destinazione originaria pascoliva o boschiva (3° comma, seconda frase); e b) la decadenza automatica degli usi civici non confermati o non coerenti con la ricognizione comunale (4° comma). La Corte costituzionale, nella sua pronuncia di illegittimità costituzionale della legge sarda, è partita dalla premessa che i terreni di uso civico costituiscono,

di tutela ambientale che imporrebbe – fin tanto che non verrà predisposta una nuova disciplina improntata alla rigorosa tutela della terzietà del giudice – di considerare illegittimo l'art. 29, 2° comma, legge n. 1766 del 1927 qualora non venisse più consentita la permanenza del potere del commissario di esercitare d'ufficio la propria giurisdizione, pur dopo il trasferimento alle Regioni delle funzioni amministrative previste dal primo comma della stessa disposizione. In altre parole, le motivazioni delle sentenze della Corte costituzionale non “assolvono” la strana commistione di giudice e di parte esistente nella figura del Commissario agli usi civici, ma prospettano che la soluzione adottata è, in attesa del riordino generale della materia, il male minore.

Devo far notare che il giudizio della Corte costituzionale ha avuto per oggetto solo la questione dell'inizio officioso dei procedimenti davanti ai Commissari liquidatori, sicché è opportuno sapere quali controversie facciano parte, oppure quali esorbitino dalle loro attribuzioni giurisdizionali. Così si è riconosciuto che ne sono estranee le domande in tema di demanialità

---

con la loro qualità di indivisibilità, inalienabilità e imprescrittibilità, un aspetto del territorio ed una forma del paesaggio agrario, con la conseguenza che ogni disposizione che incida sui vincoli demaniali dei terreni civici incide anche sulla conservazione ambientale e paesaggistica. Poiché, però, alla Regione Sardegna spetta la competenza legislativa primaria in materia di usi civici, la Corte ha dovuto rilevare che allo Stato permane la competenza esclusiva della tutela ambientale. La coesistenza dei due ambiti competenziali e il conseguente forte collegamento funzionale della tutela degli usi civici con la tutela dell'ambiente avrebbero imposto alla Regione Sardegna di ricercare un modello procedimentale che permettesse la conciliazione degli interessi sottesi alle rispettive competenze. Invece, la Regione Sardegna aveva previsto la progressiva sdemanializzazione degli usi civici sul proprio territorio, attraverso il piano straordinario di accertamento demaniale e la delega conferita ai Comuni che contenevano disposizioni dirette all'automatica soppressione degli usi civici e alla sostanziale sparizione dei terreni di godimento collettivo in Sardegna. Così facendo, la Regione aveva esorbitato dalle sue competenze statutarie invadendo la competenza statale sulla conservazione e tutela dell'ambiente e del paesaggio. Infatti, nella legge regionale non era prevista alcuna tempestiva comunicazione, ai competenti organi statali, del Piano straordinario di accertamento e degli altri atti modificativi dei vincoli di destinazione delle terre civiche al fine di mettere lo Stato in condizione di far valere la propria competenza a tutelare il paesaggio con la conservazione dei vincoli esistenti o l'apposizione di diversi vincoli sui terreni di uso civico. Non vi è dubbio, infatti, che la tutela dell'interesse ambientale da parte dello Stato esige che esso sia messo anticipatamente in condizione di valutare la situazione e intervenire al riguardo: dunque, l'intervento statale deve precedere la fase della formazione del piano regionale di accertamento straordinario, non essendo certamente sufficiente un intervento successivo. Di conseguenza, la Corte costituzionale ha affermato che le disposizioni dell'art. 1 della legge reg. n. 19 del 2013 che escludono l'anticipato intervento dello Stato, sono illegittime. A commento della sentenza della Corte cost. n. 210 del 2014 v. A. GERMANÒ, *Conservazione degli usi civici e tutela ambientale*, in *Riv. dir. agr.*, 2014, II, p. 256.

civica di un bene in controversie tra privati<sup>47</sup> e quelle di risarcimento del danno aventi per oggetto le “lesioni” eventualmente provocate dalle collettività<sup>48</sup>. Invece, sono state riconosciute di giurisdizione del Commissario: la domanda con la quale il privato, assoggettato a provvedimento amministrativo di reintegra, ne invochi la sospensione *ex art. 700 cod. proc. civ.* e ciò a discapito di quella ordinaria<sup>49</sup>; la concessione in affitto di un terreno civico da parte di un Comune sulla base del proprio regolamento sul godimento dei pascoli comunali e ciò a discapito di quella amministrativa<sup>50</sup>. È pacifico, invece, che spetti al Commissario dichiarare, nell’ambito delle controversie sulla demanialità dei terreni, la nullità degli atti di alienazione dei fondi di cui accerta la proprietà civica o collettiva, ordinandone il rilascio in favore del soggetto collettivo cui appartengono<sup>51</sup>.

Nel 2001 è stato emanato il d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150 sulle disposizioni complementari al codice di procedura civile, al fine di ridurre e semplificare i procedimenti civili di cognizione e ciò in attuazione della legge delega 18 giugno 2009, n. 69<sup>52</sup>. L’art. 33 è rubricato “Delle controversie in materia di liquidazione degli usi civici”, ma esso riguarda sostanzialmente il procedimento commissariale d’appello<sup>53</sup>. A questo punto, allora, è oppor-

---

<sup>47</sup> Cfr. Cass. 8 luglio 2003, n. 10732.

<sup>48</sup> Cfr. Cass., Sez. Un., 17 ottobre 2002, n. 14750. Trattavasi della richiesta di danni per l’occupazione di un fondo, da parte di un’università agraria, in forza di un’ordinanza di reintegra poi riconosciuta illegittima.

<sup>49</sup> Cfr. Cass. 25 giugno 1993, n. 7071.

<sup>50</sup> Cfr. Cass. 23 marzo 1999, n. 181.

<sup>51</sup> Cfr. Cass. 1 giugno 1992, n. 6608.

<sup>52</sup> Sul d.lgs. n. 150 del 2011 con riguardo alle liti in agricoltura v. A. GERMANÒ, *Controversie agrarie: le modifiche (d.lgs. n. 150 del 2011)*, in *Riv. dir. agr.*, 2011, I, p. 429; G. CASAROTTO, *Le controversie agrarie nella disciplina dell’art. 11, d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150, ivi*, p. 437.

<sup>53</sup> Art. 33 “Delle controversie in materia di liquidazione degli usi civici”: 1. L’appello contro le decisioni dei commissari regionali di cui all’art. 32 della legge 16 giugno 1927, n. 1766, è regolato dal rito ordinario di cognizione, ove non diversamente disposto dal presente articolo. // 2. Sono competenti, rispettivamente, la corte di appello di Palermo, per i provvedimenti pronunciati dal commissario regionale per la liquidazione degli usi civici per la Regione Siciliana, e la corte di appello di Roma, per i provvedimenti pronunciati dai commissari regionali delle restanti Regioni. // 3. L’appello è proposto, a pena di inammissibilità, entro trenta giorni dalla notificazione del provvedimento impugnato. // 4. L’appello contro decisioni preparatorie o interlocutorie può essere proposto soltanto dopo la decisione definitiva e unitamente all’impugnazione di questa. // 5. L’atto di citazione è notificato a tutti coloro che hanno interesse ad opporsi alla domanda di riforma della decisione impugnata e al giudizio partecipa il pubblico ministero. // 6. Su richiesta

tuno che io aggiunga alcune considerazioni che valgano come premessa alla spiegazione della nuova norma.

Devo, cioè, premettere che la legge n. 1766 del 1927 detta anche disposizioni sul processo davanti al commissario, che è inquadrabile fra i giudizi civili a carattere inquisitorio<sup>54</sup> a ragione dei poteri ufficiali spettanti al Commissario, su cui ho già detto ricordando il “conflitto” tra Corte di cassazione e Corte costituzionale, appunto, sul potere di procedere di ufficio che l’art. 29, 2° comma, della detta legge attribuisce al Commissario. Egualmente devo premettere che il processo commissariale, nonostante si affermi correntemente che sia dominato dalla libertà delle forme<sup>55</sup>, si svolge secondo le norme stabilite dal codice di procedura civile così come dispone il 3° comma dello stesso art. 31, il quale esplicitamente richiamava il processo davanti al Pretore<sup>56</sup>. Eliminata la figura del Pretore, ora si ritiene che il giudizio commissariale sia retto dalle disposizioni relative al processo davanti al Tribunale in composizione monocratica<sup>57</sup>. Quindi, si applicano le norme della procedura ordinaria.

La differenza si aveva con riguardo all’appello che andava proposto innanzi alle Sezioni speciali per la liquidazione degli usi civici presso la Corte d’appello di Roma e presso la Corte d’appello di Palermo, ai sensi della legge 10 luglio 1930, n. 1078<sup>58</sup>. Oggi, il giudizio di appello va proposto davanti alla Corte d’appello di Palermo per i provvedimenti pronunciati dal commissario

---

della cancelleria della corte di appello, il commissario che ha pronunciato la decisione impugnata trasmette tutti gli atti istruttori compiuti nella causa. // 7. La sentenza che definisce il giudizio è comunicata, a cura della cancelleria, al Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali. In argomento v. L. FULCINITI, *La riforma del processo d'appello delle controversie in materia di usi civici*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2013, p. 439.

<sup>54</sup> In argomento v. P. CALAMANDREI, *Linee fondamentali del processo civile inquisitorio*, in *Studi in onore di G. Chiovenda*, Padova, 1927, p. 131 ss. e, poi, in *Opere giuridiche*, a cura di M. Cappelletti, vol. I, Napoli, 1965, p. 145.

<sup>55</sup> Si fa riferimento alla disposizione dell’art. 31, 1° comma, della legge n. 1766 del 1927, che invece riguarda il procedimento amministrativo che una volta era governato dal Commissario: trattasi della norma che recitava: «I commissari nei loro procedimenti sono dispensati dall’osservanza delle forme di procedura ordinaria; però, prima di provvedere, dovranno sentire gli interessati e raccogliere le osservazioni e le istanze».

<sup>56</sup> Cfr. L. FULCINITI, *I beni di uso civico*, Padova, 1990, p. 341; E. TOMASELLA, *I Commissari liquidatori degli usi civici*, in L. Costato, A. Germanò e E. Rook Basile (diretto da), *Trattato di diritto agrario*, vol. I, *Il diritto agrario: circolazione e tutela dei diritti*, Torino, 2011, p. 887.

<sup>57</sup> Tuttavia va segnalato che vi è una voce dissenziente, che ritiene preferibile l’applicazione delle norme relative al processo davanti al giudice di pace: A. TRAVI, *Formulario annotato della giustizia amministrativa*, Padova, 2005, p. 78.

<sup>58</sup> Va aggiunto, infatti, che, in virtù dell’articolo unico del d.lgs. 2 marzo 1948,



regionale per la liquidazione degli usi civici della Regione Sicilia, e davanti alla Corte d'appello di Roma per i provvedimenti pronunciati dai commissari liquidatori delle altre Regioni.

Più precisamente, l'art. 33, dopo aver ribadito le disposizioni già contenute nella legge n. 1078 del 1930, che viene, perciò, abrogata nei suoi articoli da 2 all'8<sup>59</sup>, e dopo avere confermato<sup>60</sup> che il processo di impugnazione è regolato dal rito ordinario di cognizione (1° comma), conferma la distinta competenza territoriale del giudice di appello a seconda che si tratti di pronunce dei commissari liquidatori per gli usi civici della Sicilia e di quelle dei commissari liquidatori degli usi civici delle altre Regioni, ma lo indica nella Corte d'appello ordinaria (2° comma; ed art. 34, 41° comma, d.lgs. n. 150 del 2011, che sostituisce l'art. 32 della legge 16 giugno 1927, n. 1766, con la frase «reclamo dinanzi all'*autorità giudiziaria ordinaria*»). Inoltre, l'art. 33 presenta delle differenze che non possono essere giudicate *semplici* particolarità.

Innanzitutto, l'art. 33 del d.lgs. n. 150 del 2011 utilizza sempre la parola “appello” al posto di quella “reclamo” usata dalle originarie disposizioni (1° comma); poi esplicitamente sanziona di “inammissibilità” l'appello che fosse proposto dopo il termine di trenta giorni dalla notificazione del provvedimento impugnato (3° comma); quindi, stabilisce a chi debba essere notificato l'“atto di citazione” (5° comma); infine, prevede la partecipazione del pubblico ministero (5° comma).

Già l'utilizzo del termine “appello” e la rinuncia all'originaria parola “reclamo” sono sicuramente indice di un cambio di impostazione. Se il giudice competente in 1° grado delle controversie “demaniale” è un giudice “speciale”, cioè il Commissario liquidatore, viene, invece, confermato, quale giudice dell'impugnazione, l'*ordinario* giudice di appello del nostro sistema giudiziario<sup>61</sup>. Probabilmente ha fatto breccia nel legislatore del 2011

---

n. 141, era stata istituita la Sezione speciale in materia di usi civici presso la Corte d'appello di Palermo relativamente alle sentenze del commissario per la Regione Sicilia.

<sup>59</sup> V. il 42° comma dell'art. 34 del d.lgs. n. 150 del 2011 che espressamente abroga gli articoli dal 2 all'8 della legge n. 1078 del 1930.

<sup>60</sup> A ben veduta ragione ho scritto “conferma”: infatti, il 3° comma dell'art. 3 della legge n. 1078 del 1930 recitava: «Si osservano nel giudizio *le norme ordinarie della procedura civile* e quelle stabilite nella legge 16 giugno 1927, n. 1766, e nel regolamento approvato con r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, in quanto non siano modificate dalle disposizioni seguenti».

<sup>61</sup> Mi pare che si potrebbe concludere anche in tal senso, soprattutto tenendo presente il 41° comma dell'art. 34 del d. lgs. n. 150 del 2011, che ho riportato nel testo. Invero, dal fatto che il 2° comma dell'art. 33, sulle controversie in materia di liquidazione degli usi civici, si limiti a dire che per gli appelli contro le sentenze commissariali «sono competenti,

l'opinione di coloro che, mettendo in evidenza le differenze, sostenevano l'incostituzionalità del processo di reclamo davanti alle Sezioni speciali delle Corti d'appello in materia di usi civici<sup>62</sup>. Oggi, invece, non vi è dubbio che il procedimento di impugnazione contro le decisioni dei Commissari agli usi civici è l'ordinario processo d'appello del nostro codice di rito.

Meritano, poi, di essere messe in evidenza le due diverse formulazioni dell'art. 33. Innanzitutto, la nuova disposizione del 3° comma commina, *in modo esplicito*, l'inammissibilità dell'appello che venga proposto dopo i trenta giorni dalla notifica della decisione commissariale. In secondo luogo, il 4° comma utilizza il termine "atto di citazione" con riferimento alla forma introduttiva dell'appello.

Quanto alla disposizione del 3° comma, va detto che essa non è una vera "novità", ma è solo l'esplicitazione, operata dal legislatore, della precedente giurisprudenza che costantemente dichiarava inammissibili i reclami tardivi contro le sentenze commissariali<sup>63</sup>. Quanto alla disposizione del 4° comma,

---

rispettivamente, la corte di appello di Palermo, per i provvedimenti pronunciati dal commissario regionale per la liquidazione degli usi civici per la Regione siciliana, e la corte di appello di Roma, per i provvedimenti pronunciati dai commissari regionali delle restanti Regioni», senza aggiungere la specificazione «sezione usi civici», mi sembra possibile dedurre che, ora, per gli appelli contro i provvedimenti commissariali siano competenti le sezioni ordinarie delle Corti d'appello di Roma e di Palermo. Tuttavia non posso non rilevare che il d.lgs. n. 150 del 2011 è una legge che ha per oggetto i "procedimenti", senza incidere sull'ordinamento giudiziario: sicché si potrebbe ben sostenere che le "sezioni speciali usi civici" di Roma e di Palermo siano "sopravvissute" al decreto legislativo del 2011: come, peraltro, potrebbe ricavarsi dal fatto che la Corte d'appello di Roma, pronunciando sugli appelli in tema di usi civici, continui a fregiarsi del titolo "Sezione speciale usi civici" (v., in tal senso, App. Roma, Sez. spec. usi civici, 9 novembre 2013, n. 29, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2013, p. 253, con nota di N. RAUSEO, *La disciplina transitoria nei giudizi in tema di usi civici*, con riguardo al nuovo termine per l'impugnazione). Inoltre, devo ricordare che nella legge 18 giugno 2009, n. 69, con cui il Parlamento ha delegato il Governo per la «riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione che rientrano nell'ambito della giurisdizione ordinaria e che sono regolati dalla legislazione speciale», l'art. 54, 4° comma, lett. a), stabiliva che: «[restassero] fermi i criteri di competenza, nonché i criteri di composizione dell'organo giudicante, previsti dalla legislazione vigente». Sul mantenimento delle Sezioni speciali usi civici delle Corti di appello di Roma e di Palermo v. F. MARINELLI e C. FEDERICO, *L'appello in materia di usi civici dopo la riforma introdotta dal d.lgs. n. 150/2011*, in *Archivio Scialoja-Bolla*, 2014, p. 293.

<sup>62</sup> L'eccezione era stata respinta dalla Cassazione secondo cui la disciplina di cui alla legge n. 1078 del 1930 non si poneva in contrasto con l'art. 3 Cost., «perché la diversità trova[va] giustificazione nelle peculiarità che contraddistinguono il procedimento commissariale».

<sup>63</sup> L'art. 32, 2° comma, della legge n. 1766 del 1927 si limitava a disporre: «Il termine per proporre il reclamo è di giorni 30 dalla data di notificazione».

l'utilizzo della parola "atto di citazione" quale forma dell'atto di appello in sostituzione dell'originaria formula che parlava di "reclamo"<sup>64</sup>, può permettere di affermare che la nuova espressione conferma che il procedimento d'impugnazione contro le decisioni commissariali non è più regolato dalla specifica legge n. 1078 del 1930, ma dal codice di procedura civile. E questa conclusione giustifica il fatto che non viene più richiamato il vecchio termine per comparire nella misura "non minore di giorni venti e non maggiore di trenta", dato che il termine ordinario da concedere all'appellato per la sua comparizione è di almeno novanta giorni liberi ai sensi degli artt. 163-*bis* e 342 cod. proc. civ.<sup>65</sup>.

È nuova la disposizione in tema di notificazione delle decisioni commissariali. L'art. 2, 1° comma, della legge n. 1078 del 1930 precisava che la notificazione della decisione del Commissario dovesse essere eseguita d'ufficio dalla segreteria «mediante invio del dispositivo a ciascuna delle parti» per mezzo del servizio postale<sup>66</sup>. Tutti i problemi che tale disposizione aveva provocato nella pratica sono ora svaniti<sup>67</sup>. Ora, non può esservi dubbio che

---

<sup>64</sup> Il 1° comma dell'art. 32 della legge n. 1766 del 1927 disponeva: «Contro le decisioni dei commissari delle questioni concernenti l'esistenza, la natura e l'estensione dei diritti di cui all'art. 1 e la rivendicazione delle terre è ammesso *reclamo* alle Corti d'appello (...)». E nell'ultimo comma dell'art. 31 è scritto: «Le decisioni dei commissari saranno eseguite nonostante *reclamo* (...)». Si noti, però, che il 5° comma dell'art. 33 del d.lgs. n. 150 del 2011 – stabilendo che «l'atto di citazione è notificato a tutti coloro che hanno interesse ad opporsi alla domanda di riforma della decisione impugnata» – utilizza la formula già usata dal 1° comma dell'art. 4 della legge n. 1078 del 1930 secondo cui il reclamo doveva essere notificato «a tutti coloro che hanno interesse ad opporsi alla domanda di riforma della decisione impugnata» ma vi aggiungeva «con termine a comparire non minore di giorni venti e né maggiore di trenta».

<sup>65</sup> Più precisamente per l'art. 163-*bis* cod. proc. civ. (come modificato dalla legge n. 263 del 2005) «tra il giorno della notificazione della citazione e quello dell'udienza di comparizione debbono intercorrere termini liberi non minori di novanta giorni se il luogo della notificazione si trova in Italia e di centocinquanta giorni se si trova all'estero».

<sup>66</sup> Si noti che egualmente la notifica d'ufficio, da parte della segreteria e a mezzo posta, era prevista per la sentenza della Corte d'appello dall'art. 7 della stessa legge n. 1078 del 1930.

<sup>67</sup> Si discuteva se la specifica modalità di notifica del dispositivo fosse capace di determinare, in modo categorico, il *dies a quo* per il reclamo, ovvero se, ricevuta la notifica *ex officio* del solo dispositivo e decorsi inutilmente i trenta giorni, il soccombente potesse avvalersi del termine annuale previsto dall'art. 327 cod. proc. civ. Secondo Cass. 15 marzo 1993, n. 3081, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1993, p. 406, la notificazione della decisione commissariale, «ancorché non abbia ad oggetto l'intero testo della decisione comprensivo della motivazione, ma solo il dispositivo, determina l'inizio della decorrenza del termine per proporre reclamo alla Corte d'appello, con la conseguenza che, decorso inutilmente tale termine, il reclamo non è ammissibile, non potendo il soccombente avvalersi del termine annuale posto dall'art. 327 cod. proc. civ.».

l'abrogazione dell'art. 2 della legge n. 1078 del 1930 ha riportato nel solco ordinario le comunicazioni e notificazioni dei provvedimenti dei Commissari regionali agli usi civici.

Va, infine, messo in evidenza il fatto che nell'art. 33 del d.lgs. n. 150 del 2011 il richiamo alla presenza obbligatoria del PM in appello non ha la formula del comma 2° dell'art. 3 della legge n. 1078 del 1930<sup>68</sup>: ora si dice semplicemente e pianamente che «al giudizio partecipa il Pubblico ministero» (5° comma). La presenza obbligatoria del PM conferma che la materia degli usi civici è materia di pubblico interesse, mentre può ritenersi che la diversa formulazione del 5° comma dell'art. 33 non abbia la capacità di neutralizzare l'applicazione dell'art. 70 cod. proc. civ. secondo cui «il pubblico ministero deve intervenire *a pena di nullità* rilevabile d'ufficio (...) negli altri casi previsti dalla legge».

Esiste, tuttavia, una disposizione che differenzia la procedura di impugnazione in tema di usi civici da quella ordinaria: quest'ultima consente, ex art. 340 cod. proc. civ., la riserva facoltativa di appello contro le sentenze non definitive; invece il 4° comma dell'art. 33 del d.lgs. n. 150 del 2011 conferma la vecchia regola del 3° comma dell'art. 32 della legge n. 1766 del 1927, ribadendo che «l'appello contro decisioni preparatorie o interlocutorie possa essere proposto soltanto *dopo* la decisione definitiva e unitamente all'impugnazione di questa»<sup>69</sup>.

Gli ultimi due commi dell'art. 33 sono dettagli procedurali. Con il 6° comma si dispone che tutti gli atti istruttori compiuti nella causa dal commissario siano trasmessi alla Corte d'appello su semplice richiesta della cancelleria della Corte<sup>70</sup>. Il 7° comma prescrive che la sentenza che definisce l'appello debba essere comunicata, a cura della cancelleria della Corte, al Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali<sup>71</sup>. Se ci si chiede la

---

<sup>68</sup> Anch'esso abrogato dal 42° comma dell'art. 34 del d.lgs. n. 150 del 2011. L'originaria norma stabiliva che «il giudizio [di reclamo] ha luogo con l'intervento del Pubblico ministero, il quale vi esercita tutte le facoltà che competono alle parti e prende le sue conclusioni per iscritto». Si noti ancora che l'art. 3 della legge n. 1078 del 1930 disponeva che il «reclamo» dovesse essere comunicato al Procuratore generale presso la Corte d'appello [di Roma o, se era il caso, di Palermo] e che «tutte le comparse nel corso del giudizio [erano] comunicate pure all'ufficio del Pubblico ministero».

<sup>69</sup> L'originaria formula era la seguente: «Il reclamo contro decisioni preparatorie o interlocutorie potrà essere proposto solamente dopo la decisione definitiva ed unitamente al reclamo contro questa».

<sup>70</sup> La formula dell'originaria norma (1° comma dell'art. 5 della legge n. 1078 del 1930) era identica.

<sup>71</sup> La stessa disposizione era contenuta nel 2° comma dell'art. 7 della legge n. 1078 del 1930.

ragione di quest'ultima prescrizione che, nel nostro sistema processuale, appare insolita, probabilmente occorrerà ricordare che l'art. 10 della legge n. 1078 del 1930 (articolo ancora in vigore) stabilisce che «il Ministro per l'agricoltura e le foreste [oggi, Ministro per le politiche agricole alimentari e forestali] può promuovere avanti ai commissari regionali, alla sezione speciale della Corte d'appello e alla Corte di cassazione ogni azione e ricorso a difesa dei diritti delle popolazioni anche in contraddittorio del Comune o con l'associazione agraria, sempre che non si sia verificata la decadenza di cui all'art. 3 della legge 16 giugno 1927, n. 1766»<sup>72</sup>. È una disposizione particolarmente rilevante, ma non mi consta sia stata utilizzata dal nostro Ministro.

4.1 Varie volte i Commissari liquidatori degli usi civici hanno avuto come oggetto delle loro decisioni la questione dell'espropriabilità dei beni civici in forza di decreti di esproprio di autorità pubbliche o di atti di esecuzione pignorizia da parte di privati. Inoltre, vi sono stati casi il cui oggetto è stata la legittimità dell'esercizio del potere usato dalle Regioni per la sclassificazione dei beni civici e, in sostanza, per la loro espropriabilità.

Con riferimento ai primi casi riporto le seguenti decisioni. Il Commissario agli usi civici del Lazio con sentenza del 4 giugno 1981 ha affermato che «il regime dei beni civici per lunga tradizione giuridica ribadita con la legge 16 giugno 1927, n. 1766, ha i caratteri propri della demanialità, in quanto i beni civici sono inalienabili, incommerciabili, imprescrittibili, non suscettibili di pignoramento e quindi di espropriazione forzata, tanto su istanza dei privati, quanto della stessa pubblica amministrazione. Né, infine, di espropriazione per pubblica utilità, salvo che la loro alienazione non sia realizzata nei casi o nei modi di legge»<sup>73</sup>.

Inoltre, lo stesso Commissario agli usi civici del Lazio con decisione del

---

<sup>72</sup> Trattasi della norma che imponeva a chiunque esercitasse o pretendesse esercitare diritti di natura civica su terreni altrui di farne dichiarazione al Commissario entro sei mesi dalla pubblicazione della legge del 1927. Al fine della limitazione relativa ai diritti civici su terreni altrui, ricordo che la giurisprudenza è ormai consolidata nel senso che «l'onere della dichiarazione prevista dall'art. 3, legge n. 1927 del 1966 non riguarda i diritti di uso civico sui terreni che, appartenendo al demanio universale o comunale, siano propri della stessa collettività degli utenti»: v., fra le tante, Cass. 26 ottobre 1993, n. 10645.

<sup>73</sup> La sentenza è pubblicata in *Nuovo dir. agr.*, 1983, p. 370, con nota di P.U. DI PALMA, *Nullità di aggiudicazione in procedimento di espropriazione immobiliare di usi civici*. Trattavasi della causa tra il Comune di Riano e un privato aggiudicatario di terreni gravati di uso civico: il Comune di Riano, debitore esecutato, espropriato di alcuni terreni ad istanza del creditore, aveva chiesto al Commissario liquidatore degli usi civici che fosse dichiarata nulla la vendita, operata dal tribunale di Roma, in favore dell'aggiudicatario.

18 febbraio 1991 ha affermato che dovevano essere disapplicati, per carenza di potere ablatorio, i provvedimenti amministrativi sull'espropriazione dei terreni collettivi appartenenti al demanio comunale di Frascati su cui doveva sorgere la seconda Università di Roma, e ciò perché essi non avevano provveduto al mutamento di destinazione delle terre di uso civico incluse nel comprensorio<sup>74</sup>. Ed anche il Commissario degli usi civici del Veneto con decisione del 13 maggio 2005 ha affermato che l'espropriazione dei beni soggetti ad uso civico deve essere preceduta dal provvedimento regionale di autorizzazione al mutamento di destinazione d'uso<sup>75</sup>; così come il Commissario degli usi civici della Calabria ha dichiarato illegittima la trasformazione di un'area assoggettata ad usi civici, perché sprovvista dell'autorizzazione regionale di mutamento di destinazione<sup>76</sup>.

Le questioni sono state risolte partendo dall'insegnamento della Corte di cassazione che sostiene l'assimilazione del bene gravato da uso civico a quello demaniale, talvolta con semplice avvicinamento del relativo regime<sup>77</sup>, più spesso con una equiparazione tendenzialmente piena<sup>78</sup>. Sicché la giurisprudenza fa coerentemente discendere, da tale qualificazione, non solo l'assoluta e insanabile nullità degli atti che hanno ad oggetto beni di uso civico, posti in essere in violazione del divieto di alienazione<sup>79</sup>, ma altresì l'inammissibilità della c.d. sdemanializzazione di fatto o tacita dei beni assoggettati ad uso civico i quali possono perdere tale loro qualità solo a seguito

---

<sup>74</sup> La sentenza del Commissario agli usi civici del Lazio è pubblicata in *Giust. civ.*, 1991, I, p. 1344. La controversia era tra il Comune di Frascati e l'Università degli studi di Roma II.

<sup>75</sup> La sentenza è pubblicata in *Riv. amm. Veneto*, 2007, p. 70, con nota di I. CACCIAVILLANI, *Usi civici e regole: coerenza giurisprudenziale ed equivoci di giurisdizione*.

<sup>76</sup> La sentenza è pubblicata in *Corti calabresi*, 2007, p. 699. La massima può essere letta in *Rep. Foro it.*, 2008, voce *Usi civici*, n. 15.

<sup>77</sup> Cass., 12 ottobre 1948, n. 1739; Cass. 12 dicembre 1953, n. 3690. In particolare v. Cass. 19 ottobre 1967, n. 2553, in *Giust. civ.*, 1968, I, p. 263, secondo cui: «i beni di uso civico non sono demaniali in senso tecnico, ma ad essi si applica, in forza della legge particolare che li concerne, il regime giuridico dei beni demaniali, tra cui, appunto, la inalienabilità, la imprescrittibilità, la inusucapibilità». Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, p. 341, che definisce "parademaniale" il regime dei beni in proprietà collettiva. Sulla differenza tra beni pubblici e beni in proprietà collettiva v. anche V. CERULLI IRELLI, *Uso pubblico*, in *Enc. dir.*, vol. XLV, Milano, p. 969.

<sup>78</sup> Cass. 8 novembre 1983, n. 6589; Cass. 28 settembre 1977, n. 4120; Cass. 15 giugno 1974, n. 1750.

<sup>79</sup> Cass. 28 settembre 2011, n. 19792; Cass. 3 febbraio 2004, n. 1940; Cass. 22 novembre 1990, n. 11265.

dei procedimenti di liquidazione o liberazione dagli usi civici, previsti e disciplinati dalla legge n. 1766 del 1927<sup>80</sup>.

Si può tranquillamente concludere che i requisiti dell'inalienabilità e dell'insuscipibilità sono propri dei beni civici. Tuttavia, mi pare che ancora si debba approfondire il problema della loro inespropriabilità, quale dato caratterizzante sia i beni pubblici, sia le terre in proprietà collettiva.

La questione, allora, si presenta duplice: se i beni demaniali siano inespropriabili; se i beni civici, in quanto assimilati ai beni pubblici, siano inespropriabili.

Sull'espropriabilità dei beni demaniali, si tenga, innanzitutto, conto del 2° comma dell'art. 4 del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, ovvero sia del Testo unico delle leggi sull'espropriazione per pubblica utilità che riconosce che anche i beni *patrimoniali indisponibili* dello Stato e degli enti pubblici possono essere espropriati quando un interesse pubblico superiore lo richieda. Però occorre prendere atto che la disposizione del detto art. 4, 2° comma, riguarda il *patrimonio* pubblico indisponibile e non già il *demanio* pubblico. Tuttavia, tanto la dottrina<sup>81</sup> che la giurisprudenza<sup>82</sup>, pur negando l'espropriabilità dei beni ricadenti sotto il regime della demanialità, precisano che nessun ostacolo vi è all'esproprio di beni già demaniali qualora essi siano stati fatti oggetto di previa sdemanializzazione da parte del soggetto pubblico competente.

Quanto al secondo problema – cioè quello dell'espropriabilità dei beni civici – si consideri innanzitutto lo stesso art. 4 del Testo unico sull'espropriazione per pubblica utilità, il quale, nel suo comma 1-*bis*<sup>83</sup>, precisa che «i beni *gravati da uso civico* non possono essere espropriati o asserviti coattivamente se non viene pronunciato il mutamento di destinazione d'uso, fatte salve le ipotesi in cui l'opera pubblica o di pubblica utilità sia compatibile con l'esercizio dell'uso civico»<sup>84</sup>. Inoltre, si consideri la legge 31 gennaio

---

<sup>80</sup> Cfr. TAR Sardegna, 17 luglio 2013, n. 546, con commento di A. GERMANÒ, *Sull'impossibilità giuridica della sdemanializzazione di fatto dei terreni gravati da uso civico*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2013, p. 559.

<sup>81</sup> Cfr. D. SORACE, *Espropriazione per pubblica utilità*, in *IV Dig./pubbl.*, vol. VI, Torino, 1991, p. 197. V. anche A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, p. 755.

<sup>82</sup> Cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 12 dicembre 1978, n. 1192, in *Cons. Stato*, 1978, I, p. 1834; TAR Sicilia, Sez. Catania, 21 aprile 1983, n. 356, in *TAR*, 1983, I, p. 2308.

<sup>83</sup> Inserito dall'art. 74 della legge 28 dicembre 2015, n. 221, dettante disposizioni in materia ambientale per promuovere misure di *green economy* e per il contenimento dell'uso eccessivo di risorse naturali.

<sup>84</sup> In altre parole, i beni *gravati da uso civico* non possono essere espropriati se prima non sia stato pronunciato il mutamento della loro destinazione.

1994, n. 97, sulla montagna che, dopo avere affermato, al 1° comma del suo art. 3, che le terre in proprietà collettiva sono indivisibili e inusucapibili<sup>85</sup>, introduce, al 2° comma dell'art. 12, l'argomento dell'espropriazione ma lo limita alle *terre private* su cui insistono usi civici<sup>86</sup>, senza alcuna estensione ai beni civici ovvero alle terre in proprietà della collettività<sup>87</sup>.

Ed allora non si può non tenere conto che l'Ordinamento detta una regola espressa sull'esproprio delle terre private su cui gravano usi civici, mentre manca una norma espressa sull'esproprio delle terre civiche o collettive. Quindi è bene che io torni a precisare che la legislazione sugli usi civici distingue le terre civiche (o demani civici) e gli usi civici insistenti su terre private. I primi esprimono, nel loro regime, i caratteri propri della demanialità civica. I secondi sono, invece, un gravame del fondo che la legge ha voluto liquidare (con un compenso monetario o con una porzione del fondo) per liberare la terra del privato<sup>88</sup>. In altre parole, ai fini dell'esproprio non si può non tenere conto di ciò che è soggetto all'espropriazione: un bene privato su cui la collettività vanta un uso civico, oppure un bene civico di cui la collettività è titolare. E questa distinzione bene risalta nelle seguenti sen-

---

<sup>85</sup> E ciò in aggiunta alla qualificazione di inalienabilità loro attribuita dall'art. 12 della legge 16 giugno 1027, n. 1766, sul riordinamento degli usi civici.

<sup>86</sup> Secondo tale disposizione «nei Comuni montani i decreti di espropriazione per opere pubbliche o di pubblica utilità per le quali i soggetti espropriati [*rectius*: esproprianti] abbiano ottenuto, ove necessario, l'autorizzazione di cui all'art. 7 della legge 29 giugno 1939, n. 1497, e quella del Ministero dell'ambiente, determinano la cessazione degli *usi civici* eventualmente *gravanti sui beni oggetto di espropriazione*».

<sup>87</sup> E questa distinzione emerge chiaramente dalla sentenza della Corte cost. 10 maggio 1995, n. 156, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dei commi 2° e 3° dell'art. 12 della legge n. 97 del 1994: «nella parte in cui, nel caso di espropriazione di terreni montani per opere pubbliche o di pubblica utilità, non prevede che sia sentito il parere della Regione interessata in merito alla cessazione dei diritti di uso civico esistenti sui beni espropriandi, quando il decreto di esproprio sia pronunciato da una autorità statale». La sentenza è pubblicata in *Foro it.*, 1995, I, c. 2770 con annotazione di R. FUZIO, nonché in *Dir. giur. agr. amb.*, 1995, p. 403 con nota di U. PETRONIO, *Esproprio di terre di uso civico e partecipazione della Regione*.

Si tenga presente che la Corte, limitando il suo giudizio all'esproprio di *terre private* su cui una collettività vanta usi civici in senso stretto (cioè, *iura in re aliena*), ha anche affermato che: «l'art. 2, comma 2, implica una ponderazione dell'interesse pubblico alla costruzione di un'opera ordinata allo sviluppo economico del territorio montano con l'opposto interesse al mantenimento degli usi civici quali strumenti di conservazione delle forma originaria del territorio, e quindi di strumenti di tutela dell'ambiente. L'organo statale investito della domanda di esproprio non può compiere tale valutazione con piena cognizione di causa senza avere sentito il parere della Regione interessata, così che la norma impugnata deve essere integrata con questo requisito procedimentale».

<sup>88</sup> V. *supra*, nota 41.



tenze: a) la sentenza 25 maggio 1957, n. 67, della Corte costituzionale sulla legittimità del decreto di esproprio di alcune terre assegnate alla collettività del Comune di Civitella Paganico a seguito della liquidazione degli usi civici da essa vantati su terre private altrui<sup>89</sup>, in cui essa ha affermato che l'art. 9 della legge n. 230 del 1950 sulla riforma fondiaria contemplava la possibilità di esproprio per i terreni che fossero gravati da usi civici, prevedendo che questi si ritenessero trasferiti ad ogni effetto sull'indennità di esproprio, sicché era possibile emanare un provvedimento di espropriazione con riguardo ai terreni gravati da uso civico ma non con riferimento ai terreni assegnati alle popolazioni a seguito del procedimento di liquidazione, terreni che, proprio in virtù della liquidazione, erano da considerarsi terre civiche in proprietà collettiva; b) la sentenza 11 giugno 1973, n. 1671, della Corte di cassazione secondo cui «qualora i beni appartenenti a privati, sui quali si esercita l'uso civico, vengano espropriati per pubblica utilità prima della liquidazione prevista dalla legge in materia (...) le ragioni derivanti dai diritti di uso civico si trasferiscono sull'indennità di espropriazione; se, invece, l'uso civico si esercita sui beni appartenenti alla collettività (...) il regime di inalienabilità e di indisponibilità cui beni stessi sono assoggettati (...) comporta che i beni anzidetti non sono espropriabili per pubblica utilità»<sup>90</sup>.

Sulla base di tali pronunciamenti si potrebbe concludere che i beni privati gravati da uso civico sono espropriabili, mentre, invece, i beni civici non possono essere espropriati. Tuttavia, la giurisprudenza ammette che anche siffatti beni siano oggetto di esproprio, purché prima sia avvenuta la loro sdemanializzazione<sup>91</sup>; però non può mai esserci una sdemanializzazione di

<sup>89</sup> La sentenza è pubblicata in *Foro it.*, 1957, I, c. 921.

<sup>90</sup> Ma la sentenza – come dirò subito – conclude: «se non previa sdemanializzazione». La massima della sentenza è in *Rep. Foro it.*, 1973, voce *Usi civici*, n. 10.

<sup>91</sup> Si ritiene, cioè, che previamente sia necessario un provvedimento formale di sdemanializzazione nelle forme del provvedimento di mutazione di destinazione così come è previsto dall'art. 12 della legge n. 1766 del 1927 sugli usi civici: cfr. E. TOMASELLA, *L'espropriazione e i beni civici*, in L. MIELE (a cura di), *La Regione Puglia e gli usi civici*, Foggia, 2000, p. 45. Si ricordi allora che *supra*, nel testo, ho riportato le sentenze dei Commissari per gli usi civici del Veneto e della Calabria in cui si sostiene che per l'espropriazione dei beni gravati da uso civico è necessario il provvedimento amministrativo di autorizzazione del mutamento di destinazione.

Oltre la sentenza della Cassazione citata nella nota precedente, v. App. Roma, Sez. spec. usi civici, 21 aprile 1992, pubblicata in *Giust. civ.*, 1992, I, p. 21, con la seguente massima: «Poiché i beni del demanio civico universale sono espropriabili per pubblica utilità solo se previamente sdemanializzati, il commissario agli usi civici conserva la propria giurisdizione anche se il terreno risulti espropriato perché né il decreto di espropriazione né la dichiarazione di pubblica utilità sono equipollenti all'atto di sdemanializzazione».

fatto, ma essa deve essere il risultato di un complesso procedimento che la Corte di cassazione, nella sentenza del 28 settembre 2011, n. 19792, ha così esplicitato: «per i beni gravati da uso civico la delicatezza e complessità degli accertamenti necessari per la sclassificazione, ma soprattutto la peculiare struttura dell'istituto con il particolare ruolo dei singoli titolari dell'uso civico, escludono che questa possa avvenire in via di mero fatto. A differenza dai beni demaniali tradizionalmente intesi (...), per i quali il presupposto della sdemanializzazione resta – nell'ipotesi più favorevole per il privato – una situazione di protratta inerzia della pubblica amministrazione, unica abilitata ad espletare sul bene anche la signoria di fatto indispensabile per imprimervi la destinazione all'uso pubblico, sui beni gravati da uso civico sussiste la compresenza di un complesso di diritti soggettivi esercitabili *uti singulus* da ciascuno dei beneficiari di quello, sicché le situazioni da accertare sono molte e complesse, nel contraddittorio, almeno potenziale, con i singoli partecipanti e, per loro o in loro figurativa rappresentanza, con l'ente pubblico territoriale di riferimento individuato dalla legge. Soltanto la garanzia dei passaggi procedurali volti a verificare l'effettiva perdita, da parte del bene, delle sue attitudini ad essere destinato all'uso civico – relazioni di organi tecnici dotati di particolare competenza, ricerche comparative su documenti, esame di provvedimenti di sfruttamento del bene a fini diversi da quelli originari e così via, a seconda delle differenti legislazioni regionali – può allora garantire la collettività indistinta degli altri partecipanti a quest'ultima, in quanto tali contitolari del medesimo diritto, in ordine al venir meno di una situazione, almeno originariamente pacifica, di sussistenza di quell'uso civico»<sup>92</sup>.

---

<sup>92</sup> Trattasi dei punti 12.2, 12.2.1 e 12.2.2. La sentenza è massimata – ma con riguardo al suo diverso punto 11 – in *Rep. Foro it.*, 2011, voce *Usi civici*, n. 7. Si tenga conto anche della sentenza del TAR Sardegna, Sez. I, 17 luglio 2013, n. 546, che, nel giudizio promosso da un privato contro l'ordinanza del sindaco del Comune di Ulassai che gli aveva intimato di sgomberare i materiali da lui depositati in un'area soggetta ad usi civici, ha affermato che non è ammissibile la sdemanializzazione di fatto dei terreni di uso civico, essendo necessario il procedimento di loro liquidazione o liberazione come disciplinati dalla legge n. 1766 del 1927. La sentenza è pubblicata in *Dir. giur. agr. amb.*, 2013, p. 559, con nota di A. GERMANÒ, *Sull'impossibilità giuridica della sdemanializzazione di fatto di terreni gravati da uso civico*. Il procedimento previsto dalla legge n. 1766 del 1927 è quello prescritto dal suo art. 12, 2° comma, che stabilisce che: «i comuni e le associazioni non potranno, senza l'autorizzazione (ora) regionale, alienarli o mutarne la destinazione», riprendendo in sostanza una regola della vecchia legislazione meridionale, con riguardo alla quale le Sezioni unite della Suprema Corte, con la sentenza 28 maggio 1955, n. 1657, avevano affermato che «spettando la titolarità dei diritti di uso civico alle popolazioni, ai fini della disposizione degli stessi, non bastava la deliberazione degli enti rappresentativi dell'Ente comune (distinto dalla popolazione), ma occorreva la deliberazione di tutti i

In conclusione, dall'insieme delle sentenze sopra riportate si ricava che la proprietà collettiva potrebbe assumere una diversa destinazione di interesse pubblicistico<sup>93</sup>, ma si ritiene che la necessaria sdemanializzazione debba precedere il provvedimento di espropriazione per pubblica utilità. Dunque, e in altre parole, al regime di inalienabilità dei beni di uso civico non inerbirebbe di per sé la condizione di beni non suscettibili di espropriazione, ma tale regime pretenderebbe, ai fini dell'esproprio, uno specifico atto della pubblica amministrazione che, facendo emergere un interesse pubblico prevalente rispetto all'interesse – anch'esso “pubblico” – sotteso ai beni di proprietà collettiva, riesca a provocare la perdita della loro rilevanza “pubblicistica”<sup>94</sup>.

Ho detto che vi sono state anche controversie in cui il commissario agli usi civici è intervenuto in ordine a provvedimenti legislativi o regolamentari delle Regioni. Il caso paradigmatico è quello dell'art. 10 della legge 3 marzo 1988, n. 25, della Regione Abruzzo con cui si è attribuita alla Giunta regionale la possibilità di provvedere alla sclassificazione delle terre civiche «nei casi in cui, per effetto di utilizzazioni improprie ormai consolidate, porzioni di terre civiche abbiano da tempo irreversibilmente perduto la

---

cittadini riuniti in pubblica assemblea *nemine discrepante* e l'approvazione del Sovrano. Inoltre era chiesto anche il concorso di una *iusta et rationabilis causa* giustificatrice dell'alienazione o della rinuncia, perché le popolazioni non fossero indotte a privarsi di tali *iura naturalia* senza apprezzabili vantaggi, che potessero soddisfare diversamente le loro necessità biologiche e vitali».

<sup>93</sup> Ma in forza della legge 7 agosto 1990, n. 241 (in materia di procedimento amministrativo), anche il procedimento di valutazione del contemperamento degli interessi deve rispondere all'esigenza di assicurare piena visibilità all'azione amministrativa nel momento della sua formazione e di garantire la partecipazione dei destinatari dell'atto finale alla fase istruttoria preordinata alla sua adozione, in modo che attraverso l'acquisizione anche delle ragioni esposte da loro, l'amministrazione sia posta in condizione di esercitare il proprio potere con piena cognizione di tutti gli elementi di fatto e di diritto.

<sup>94</sup> Ed allora è particolarmente appropriato il richiamo alla sentenza del Consiglio di Stato del 22 gennaio 1964, n. 10, con cui è stato annullato il provvedimento del Prefetto di Belluno che aveva dichiarato l'esproprio di alcuni terreni collettivi nel Comune di Borca di Cadore, perché «la dichiarazione di pubblica utilità non [avrebbe potuto] prescindere dalla valutazione comparativa dei due interessi [quello di pubblica utilità dell'opera perseguito con l'esproprio, da un lato, e quello della conservazione del vincolo perpetuo alle attività agro-silvo-pastorali dei beni civici, dall'altro] cui è riconosciuto carattere pubblico, che solo differirebbero per il rispettivo grado di concreta rilevanza», ponderazione con prevalenza dell'interesse pubblico generale che unicamente potrebbe giustificare la modifica di destinazione del bene civico, la quale è possibile solo alle particolari condizioni fissate dall'art. 12 della legge del 1927 per il passaggio dei beni civici dal regime di proprietà collettiva a quello di proprietà privata.

conformazione fisica e la destinazione funzionale di terreni agrari, ovvero boschivi e pascolivi».

Orbene, nel corso di un giudizio tra il Comune di Avezzano e il Consorzio per il nucleo industriale di Avezzano, il Commissario regionale per la liquidazione degli usi civici dell'Aquila ha sollevato questione di legittimità costituzionale, ritenendo che il potere regionale di sclassificazione violasse gli artt. 117, 118 e 42, 3° comma, Cost. Tuttavia, la Corte, con sentenza 30 dicembre 1991, n. 511, nel respingere la sollevata questione di costituzionalità, ha anche affermato che la sclassificazione non è assimilabile all'espropriazione forzata, in quanto è, invece, una procedura volta alla regolarizzazione di una situazione anomala preesistente, in cui la realizzazione di un'opera pubblica o di interesse pubblico – come la costruzione di uno stabilimento industriale – rappresenta un vantaggio per la collettività che così viene ad essere compensata per la perdita del bene collettivo ceduto<sup>95</sup>.

Sempre con riferimento a giudizi “imposti” da provvedimenti legislativi regionali che sostanzialmente conducono alla “soppressione” dei diritti delle collettività sui propri beni civici è utile considerare ancora la sentenza 21 novembre 1997, n. 345, con cui la Corte costituzionale, chiamata a giudicare la legittimità di un'altra legge della Regione Abruzzo – la legge 27 aprile 1996, n. 23, che sottoponeva a semplice autorizzazione edilizia comunale la realizzazione delle reti di trasporto energetico e delle telecomunicazioni, facendo discendere da questa l'effetto dell'immediata utilizzabilità dei terreni gravati da uso civico senza, perciò, la necessità dell'autorizzazione regionale al mutamento della loro destinazione – ha affermato che il contemperamento degli interessi sottesi all'utilizzo delle terre civiche deve avvenire nell'ambito del procedimento contemplato nella legge n. 1766 del 1927<sup>96</sup>.

Ancora è utile richiamare la delibera della Regione Veneto n. 4070 del 2008 con cui era stato stabilito che coloro che avessero proposto di costruire impianti idroelettrici di produzione di energia da fonti rinnovabili venissero esonerati dall'obbligo di dimostrare la disponibilità dell'area destinata all'opera, perché in difetto di tale disponibilità il provvedimento regionale di “autorizzazione unica” sarebbe stato considerato equivalente alla dichiarazione di pubblica utilità, con conseguente forza espropriativa del terreno<sup>97</sup>. Detta

---

<sup>95</sup> In argomento v. F. MARINELLI, *Gli usi civici*, cit., pp. 170-174.

<sup>96</sup> Trattasi del giudizio costituzionale promosso dal Commissario regionale per gli usi civici dell'Abruzzo nella causa demaniale vertente tra il Comune di Roccaraso e l'ENEL.

<sup>97</sup> Infatti, per costruire occorre ottenere la concessione a edificare sul terreno di cui si ha la disponibilità del terreno; ma è previsto che in suo difetto l'opera possa essere

delibera è stata modificata, per ultimo, con il provvedimento 7 novembre 2011 con il quale la Regione Veneto aveva cancellato la parte di una precedente delibera con cui aveva stabilito che, ove l'impianto idroelettrico avesse riguardato o coinvolto beni demaniali, beni del patrimonio indisponibile di enti pubblici o *beni del patrimonio regoliero*, non si sarebbe potuto procedere ad espropriazione e l'interessato avrebbe dovuto dimostrare la disponibilità del proprietario di tali beni a concedergliene l'uso<sup>98</sup>.

Contro questa ultima delibera non vi è stato un giudizio commissariale, perché alcune Regole cadorine hanno proposto – data la materia delle acque – ricorso al Tribunale Superiore delle acque pubbliche che lo ha respinto sostenendo che la proprietà regoliera è una proprietà privata “metaindividuale”, a cui non è possibile applicare la disciplina dei beni pubblici, nonostante la dichiarazione normativa della sua indivisibilità, inusucapibilità, inalienabilità e vincolo di destinazione, caratteristiche proprie dei beni demaniali<sup>99</sup>. Contro tale sentenza le stesse Regole hanno proposto ricorso per cassazione che le Sezioni Unite, con la recentissima sentenza 11 aprile 2016, n. 7021, hanno rigettato, nonostante le conclusioni difformi del Procuratore Generale, affermando che i beni regolieri «non possono ritenersi sottratti al principio generale di cui all'art. 42, terzo comma, Cost., secondo cui la proprietà privata (*qual è quella in esame*) può essere espropriata – salvo indennizzo – per motivi di interesse generale» [l'enfasi è mia]. Concludendo, quindi, che i beni regolieri sono espropriabili, purché si sia proceduto «ad una valutazione comparativa tra l'interesse pubblico alla realizzazione dell'opera e l'opposto interesse pubblico al mantenimento dell'originaria destinazione dei terreni, quale mezzo di salvaguardia dell'ambiente» e dopo avere coinvolto la comunità regoliera di cui occorre acquisire il «parere (*peraltro non vincolante*)» [l'enfasi è mia]<sup>100</sup>.

---

dichiarata di pubblica utilità quale atto prodromico alla espropriazione La delibera della Giunta regionale del Veneto n. 4070 del 30 dicembre 2008 può essere letta in *Riv. dir. agr.*, 2009, II, p. 226, part. p. 233, in appendice a A. GERMANÒ, *Sull'espropriabilità delle terre regoliere*.

<sup>98</sup> Per una più precisa indicazione delle delibere Regione Veneto n. 4070/2008, n. 1609/2009 e n. 2100/2011 v. A. GERMANÒ, *La proprietà regoliera è una proprietà privata metaindividuale?*, in *Riv. dir. agr.*, 2013, II, p. 316.

<sup>99</sup> La sentenza del Tribunale Superiore delle acque pubbliche è stata commentata criticamente da me, *op. ult. cit.*

<sup>100</sup> Non posso non manifestare le mie forti perplessità sulla sentenza delle Sezioni Unite che, in modo secco e netto, affermano che la proprietà regoliera è una *proprietà privata*, espropriabile per un superiore interesse pubblico dell'opera progettata, essendo sufficiente il parere non vincolante della Regola proprietaria.

5. Poche parole per richiamare i tempi e i modi del sorgere di tale giudice ordinario specializzato.

---

Ben diversa è stata l'affermazione della Suprema Corte nella sentenza 14 febbraio 2011, n. 3665, che rileva come dal quadro normativo-costituzionale «emerg[a] l'esigenza interpretativa di 'guardare' al tema dei beni pubblici oltre una visione prettamente patrimoniale-proprietaria per approdare ad una prospettiva personale-collettivistica. Ciò comporta che, in relazione al tema in esame [la proprietà della valle di pesca Avetto nella parte meridionale della laguna di Venezia], più che allo Stato apparato (...) debba farsi riferimento allo Stato collettività (...); in tal modo disquisire in termini di sola dicotomia di beni pubblici (o demaniali)-privati significa, in modo parziale, limitarsi alla mera individuazione della titolarità dei beni, tralasciando l'ineludibile dato della classificazione degli stessi, in virtù della relativa funzione e dei relativi interessi a tali beni collegati». Così la Corte di cassazione ha riconosciuto il superamento della dicotomia "proprietà pubblica" e "proprietà privata" dell'art. 42 Cost. e ha messo in evidenza altre figure, come quelle delle servitù pubbliche e dei diritti di uso pubblico, «quali le strade vicinali, gli *usi civici* e le proprietà collettive», dopo avere affermato che gli «usi civici presentano la caratteristica della non appartenenza, a titolo di proprietà individuale, a persone fisiche od enti in quanto spettanti ad una comunità di abitanti che ne godono collettivamente».

Voglio ancora far rilevare che, secondo le Sezioni Unite, il coinvolgimento delle Regole attraverso il loro "parere" obbligatorio ma non vincolante, non viene desunto per analogia – trattandosi qui di beni civici e non di beni privati gravati da usi civici – dal già citato comma 1-*bis* dell'art. 4 del Testo unico delle leggi sull'espropriazione per pubblica utilità che prescrive – e lo ripeto – che «i beni *gravati da uso civico* non possono essere espropriati o asserviti coattivamente se non viene pronunciato il mutamento di destinazione d'uso, fatte salve le ipotesi in cui l'opera pubblica o di pubblica utilità sia compatibile con l'esercizio dell'uso civico», ma ricorrendo ad un'operazione additiva imposta da una «interpretazione adeguatrice costituzionalmente orientata» della normativa vigente.

Non posso, perciò, non ricordare che la dottrina (da V. CERULLI IRELLI a L. FULCINITI e F. MARINELLI le cui opere ho citato *supra*; ma non posso omettere dal ricordo i saggi di G.G. Bolla, G. Cervati, G. Galloni, U. Petronio, P. Rescigno ed E. Romagnoli) riconosce nella proprietà collettiva una proprietà né interamente privata, né interamente pubblica, dato che privati sono i beni e i soggetti titolari, mentre è pubblico o parapubblico il regime. D'altronde è obbligatorio richiamare gli insegnamenti di P. GROSSI che, a partire dal suo fondamentale lavoro "*Un altro modo di possedere*". *L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria*, Milano, 1977), riconosce che occorra prendere coscienza che «queste strane proprietà nascono al di là dello Stato e al di là dello Stato si motivano, sono il segno di altre culture aliene o contrarie e di esse serbano il marchio» (*Assolutismo giuridico e proprietà collettive*, in *Riv.dir. agr.*, 1991, I, p. 260), affermando che «la vera proprietà collettiva è un ordinamento giuridico primario (...) perché qui si ha una comunità che vive certi valori e li osserva, valori ad essa peculiari, gelosamente conservati lungo linee generazionali dalla durata almeno plurisecolare, valori meritevoli del nostro rispetto e della nostra comprensione» (*I domini collettivi come realtà complessa nei rapporti con il diritto statale*, in *Riv. dir. agr.*, 1997, I, p. 271), sicché non è ammissibile decidere i casi in cui si discuta delle proprietà collettive alla stregua solo delle leggi esistenti ed applicando queste, senza tener conto del fatto che il pubblico o il privato, «territori pensati come divisi da confini assai netti» (*Assolutismo giuridico e*

Nel passato l'acceso contenzioso tra coloro che vantavano diritti sulla terra reciprocamente incompatibili e la debolezza economica di coloro che partecipavano alla coltivazione dei fondi rustici o come dipendenti o come titolari di un diritto personale di godimento dell'altrui terreno adatto alla coltura o all'allevamento avevano suggerito al legislatore di creare forme di risoluzione delle controversie che potessero in qualche modo superare la rigidità dei codici per meglio rispondere alle esigenze della realtà di quei tempi. A tal fine furono create, prima le Commissioni e giunte d'arbitri sul lavoro agricolo<sup>101</sup>, poi le Commissioni circondariali<sup>102</sup> e quindi le due distinte Sezioni specializzate agrarie istituite, rispettivamente, per la soluzione delle liti in materia di proroga<sup>103</sup> e per la soluzione delle liti di perequazione del canone dei contratti agrari<sup>104</sup>, caratterizzate dalla presenza dei rappresentanti delle categorie in conflitto che consentivano "di far risuonare nel seno del collegio giudicante la voce di determinate esigenze sociali"<sup>105</sup>.

Tra il dicembre del 1962 e il febbraio del 1963 la Corte costituzionale ebbe a dichiarare l'illegittimità delle leggi nn. 1140 del 1948 e 1094 del 1948<sup>106</sup>, per la mancanza dei requisiti di idoneità e di indipendenza dei cittadini che, nominati dalle contrapposte organizzazioni sindacali di categoria, erano chiamati a far parte del collegio giudicante delle esistenti due Sezioni specializzate per la perequazione dei canoni di affitto e per le questioni di

---

*proprietà collettive*, cit., p. 262), non valgono per i beni civici nella consapevolezza che «lo storico del diritto non può non elevare le sue più ferme riserve sull'applicazione agli massetti proprietari collettivi dell'arco alpino (e, in genere, alle varie forme di proprietà collettiva) della dicotomia pubblico-privato» (*op. ult. cit.*, p. 263), e ciò per la semplice ragione che "la comunità intermedia è sempre e comunque una sintesi delle due dimensioni, che in essa si compongono e si mescolano fino a perdere i tratti rispettivamente connotanti" (*op. ult. cit.*, p. 264).

<sup>101</sup> V. d.l.l. 8 agosto 1915, n. 1220; d.l. 30 maggio 1916, n. 645, r.d.l. 14 settembre 1919, n. 1726, legge 7 aprile 1921, n. 407. In argomento v. C. TREBESCHI, *Il lavoro in agricoltura. Problemi processuali del lavoro agricolo*, Brescia, 1968; ID., *Premesse ad un'indagine sui problemi processuali nel rapporto di lavoro agricolo*, in *Riv. dir. agr.*, 1969, I, p. 693; E. REDENTI, *Massimario della giurisprudenza dei probiviri* (ristampa anastatica, a cura e con una introduzione di S. Caprioli, del volume edito in Roma nel 1906), Torino, 1992, su cui v. la mia recensione in *Riv. dir. agr.*, 1993, I, p. 175.

<sup>102</sup> Create dal d.lg. lt. 19 ottobre 1944, n. 311, e dal d.c.p.s. 1° aprile 1947, n. 273.

<sup>103</sup> V. legge 4 agosto 1948, n. 1094.

<sup>104</sup> V. legge 18 agosto 1948, n. 1140.

<sup>105</sup> Così Corte cost., 20 dicembre 1962, n. 108, in *Giur. cost.*, 1962, p. 1451, con commento di V. ANDRIOLI, *Effetti della incostituzionalità delle sezioni agrarie* (p. 1335) e in *Riv. dir. processuale*, 1963, p. 295, con commento di V. ANDRIOLI, *Requisiti di costituzionalità delle sezioni specializzate*.

<sup>106</sup> Con le sentenze 20 dicembre 1962, n. 108, e 12 febbraio 1963, n. 5.

proroga dei contratti agrari. Così, per evitare un vuoto legislativo, il legislatore si affrettò ad emanare la legge 2 marzo 1963, n. 320<sup>107</sup>, con cui, sopprese le due vecchie Sezioni specializzate, e ne creò una sola, provvedendo alla sua organizzazione quanto alla nomina dei giudici laici, e riportando nell'alveo del processo ordinario il precedente sistema processuale delle vecchie Sezioni che le precedenti leggi avevano "dispensato" dalle norme di procedura ordinaria.

La Sezione specializzata agraria è composta, oltre che dai giudici togati che di regola la costituiscono<sup>108</sup>, da due esperti nominati dal Consiglio superiore della magistratura tra dottori agronomi, periti agrari, geometri e agrotecnici<sup>109</sup>. Sulla base delle indicazioni formulate dagli Ispettorati compartimentali dell'agricoltura dopo aver sentito le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative e i consigli degli ordini e dei collegi provinciali competenti<sup>110</sup>, vengono istituiti albi speciali tra i cui iscritti sono scelti, mediante sorteggio, e nominati dal Consiglio superiore della magistratura i giudici laici delle Sezioni<sup>111</sup>. Gli esperti durano in carica due anni e possono essere riconfermati<sup>112</sup>.

Si deve prendere atto che gli esperti hanno la qualità di giudici e, quindi,

---

<sup>107</sup> Sul processo agrario prima e dopo la legge n. 320 del 1963 v. E. FAVARA, *Controversie sui contratti agrari*, in *Noviss. dig. it.*, vol. IV, Torino, 1959, p. 741; A. MOSCHELLA, *Contratto agrario (controversie agrarie)*, in *Enc. dir.*, vol. X, Milano, 1962, p. 33; A. GERMANÒ, *Controversie sui contratti agrari*, in *Noviss. dig. it.*, App., vol. II, Torino, 1981, p. 716; ID., *Controversie sui contratti agrari*, in *IV Dig./civ.*, vol. IV, Torino, 1989, p. 300; P. NAPPI, *Tutela giurisdizionale e contratti agrari*, Milano, 1994; ID., *Processo agrario*, in *Enc. dir.*, Annali II, tomo I, Milano, 2008, p. 617.

<sup>108</sup> E dunque, tre per le Sezioni specializzate del Tribunale e tre per le Sezioni specializzate della Corte d'appello.

<sup>109</sup> Devono essere cittadini italiani, di età non inferiore ai 25 anni, iscritti in appositi albi professionali da almeno tre anni, e di condotta incensurata.

<sup>110</sup> Art. 3, quarto capoverso, legge n. 320 del 1963.

<sup>111</sup> Più precisamente, viene istituito presso ogni Corte d'appello un albo speciale che è ripartito in elenchi provinciali, in ciascuno dei quali vengono iscritti otto nomi di esperti per ogni Sezione specializzata dei Tribunali facenti parte del distretto della Corte, nonché in un distinto elenco in cui vengono iscritti otto nomi per la Sezione specializzata della Corte d'appello. Negli elenchi per le Sezioni specializzate dei Tribunali sono iscritti dottori in scienze agrarie, periti agrari, geometri e agrotecnici (art. 3, terzo capoverso, legge n. 320 del 1963; la categoria degli agrotecnici è stata prevista dall'art. 13 della legge 5 marzo 1991, n. 91. Nell'elenco per la Sezione specializzata della Corte sono iscritti soltanto dottori in scienze agrarie e con esclusione di quelli che sono stati già inseriti negli elenchi per le Sezioni specializzate dei Tribunali del distretto (art. 3, quinto capoverso). La nomina degli esperti spetta al Consiglio superiore della magistratura, o per delega di questo, ai Presidenti della Corte d'appello (art. 3, primo capoverso).

<sup>112</sup> Art. 4.



hanno pienezza di funzioni giurisdizionali. Ne consegue che essi partecipano alla formazione della maggioranza occorrente per la decisione e che ad essi potrebbe essere assegnato il compito di estendere per iscritto la motivazione della sentenza. Vi sarebbe, però, un'altra conseguenza di tale loro qualità che merita essere segnalata. Invero, si potrebbe sostenere che, qualora non fossero osservate le norme relative all'assegnazione degli esperti e alla formazione della Sezione specializzata, la sentenza sarebbe viziata da nullità insanabile e rilevabile di ufficio, a causa dell'irregolare costituzione del giudice, e ciò ai sensi dell'art. 158 cod. proc. civ.<sup>113</sup>. Tuttavia, la Suprema Corte ha affermato che l'inosservanza di tali disposizioni costituisce una "mera irregolarità" dell'atto di investitura che, dunque, produce i suoi effetti fino a quando siffatta irregolarità non venga accertata, a seguito di impugnativa in sede amministrativa: conseguentemente, il giudice di appello o quello di legittimità non possono disapplicare l'atto amministrativo di nomina, non avendo la questione attinenza con situazioni di diritto soggettivo<sup>114</sup>.

5.1 Maggiore interesse ha l'individuazione delle controversie di competenza per materia di tale giudice ordinario specializzato.

Si tratta delle liti tra le parti dei contratti agrari e, in tale ambito, la sua competenza si estende dai giudizi di cognizione fino a quelli cautelari<sup>115</sup> e sino al giudizio di opposizione all'esecuzione, ma non a quello di opposizione agli atti esecutivi<sup>116</sup>.

L'art. 9 della legge 14 febbraio 1990, n. 29, individua come oggetto della competenza delle Sezioni specializzate «*tutte* le controversie in materia di

---

<sup>113</sup> Ma l'applicazione temporanea e urgente alla Sezione specializzata di un magistrato facente parte di altra sezione dello stesso Tribunale non darebbe luogo a una alterazione della struttura e della competenza della Sezione agraria: in altre parole, sarebbe irrilevante il fatto che il magistrato applicato non sia tra quelli che sono stati nominati all'inizio di ciascun anno. Così Cass. 19 ottobre 1994, n. 8518, in *Rep. Foro it.*, 1994, voce *Ordinamento giudiziario*, n. 108, con riferimento all'applicazione di un vice-pretore onorario ad integrare temporaneamente il collegio giudicante del tribunale. Sulla questione delle irregolarità nel procedimento di nomina degli esperti v. A. GERMANÒ, *Sulla nomina degli esperti delle Sezioni specializzate agrarie*, in *Giur. agr. it.*, 1981, p. 152.

<sup>114</sup> Cass. 26 agosto 1985, n. 4555. Nel senso della nullità della sentenza per vizio di costituzione del giudice v., invece, Cass. 13 luglio 1983, n. 4789, in *Rep. Foro it.*, 1983, voce *Contratti agrari*, n. 494.

<sup>115</sup> Cfr. art. 26, legge 11 febbraio 1971, n. 11.

<sup>116</sup> Cfr. Cass. 30 maggio 2001, n. 7399, in *Rep. Foro it.*, 2001, voce *Contratti agrari*, n. 105; 28 gennaio 2003, n. 1258, in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Contratti agrari*, n. 85; 15 luglio 2003, n. 11080, in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Contratti agrari*, n. 86.

contratti agrari». Sicché a tale giudice spettano le liti sui contratti di affitto di fondo rustico, sui residui contratti di mezzadria e di colonia, sui contratti di soccida e sui contratti societari che venissero eventualmente stipulati ai sensi dell'art. 36, legge 3 maggio 1982, n. 203<sup>117</sup>.

Ci si chiede se restino estranee alcune controversie in materia contrattuale agraria: ci si sta riferendo ai casi dei contratti per colture stagionali o intercalari e per pascipascolo, che una specifica disposizione normativa<sup>118</sup> ha sottratto dall'applicazione della legge n. 203 del 1982 sui patti agrari<sup>119</sup>. Ma la questione più rilevante concerne le liti in materia di affitto di azienda agraria: invero, si potrebbe escludere la competenza del giudice agrario qualora si accetti la tesi per la quale l'affitto di *azienda agricola* è un contratto la cui prestazione è il trasferimento di un bene complesso ma unitario in quanto *universitas*, e quindi qualcosa di diverso dai contratti che hanno per prestazione la concessione di un fondo rustico o tra le cui prestazioni vi sia il conferimento di un fondo rustico<sup>120</sup>, cosicché l'affitto di azienda agricola, non essendo riconducibile al contratto di affitto di fondo rustico ai sensi dell'art. 27 della legge n. 203 del 1982, non sarebbe un contratto agrario ai sensi della legge n. 29 del 1990 sulla competenza delle Sezioni specializzate<sup>121</sup> perché esso non è un contratto *costitutivo* di un'impresa agricola (che è la *causa* dei contratti agrari<sup>122</sup>) ma è un contratto con cui *si continua ad esercitare*

---

<sup>117</sup> Invece, restano sicuramente estranee le controversie del lavoro subordinato in agricoltura, per le quali la competenza è del giudice del lavoro, nonché le controversie in materia di prelazione e riscatto agrari, per le quali, come si è detto, la giurisprudenza della Corte di cassazione ha affermato la competenza del Tribunale.

<sup>118</sup> È l'art. 56 della legge 3 maggio 1982, n. 203.

<sup>119</sup> Negativamente, per i contratti di pascipascolo v. Cass. 27 aprile 1995, n. 4651; nonché Cass. 22 giugno 2000, n. 8489, in *Rep. Foro it.*, 2000, voce *Possesso*, n. 70, che ha qualificato il contratto di pascipascolo come "vendita di erba". Con riferimento alle coltivazioni intercalari, Cass. 1° marzo 1988, n. 2149, in *Rep. Foro it.*, 1988, voce *Contratti agrari*, n. 315, ha ritenuto che siano delle Sezioni specializzate le questioni relative ai rapporti di concessione per coltivazioni intercalari perché sottospecie di contratto di affitto dotate di riconoscimento legislativo.

<sup>120</sup> In argomento v. A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, *L'affitto di azienda agricola*, in N. LIPARI e P. Rescigno (diretto da), *Diritto civile*, vol. III, *Obbligazioni*, tomo III, *I contratti*, B) *Il godimento dei beni*, cap. VIII, *L'affitto*, Milano, 2009, p. 182, spec. p. 191.

<sup>121</sup> Diversamente v. App. Bologna 28 ottobre 1992, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1994, p. 301 (ma nella specie si discuteva di una vigna con un locale ad uso cantina); Cass. 27 maggio 1993, n. 5942, in *Foro it.*, 1993, I, c. 2838 (ma anche qui si discuteva di serre sia pure di un valore superiore a quello del terreno), ovverosia di fondi attrezzati che le parti avevano qualificato come "azienda".

<sup>122</sup> Cfr. G.G. BOLLA e C. FRASSOLDATI, *Contratti agrari*, in *Noviss. dig. it.*, vol. IV, Torino, 1959, p. 537. V. anche E. BASSANELLI, *Struttura e funzione del contratto agrario*, in

*l'impresa agricola già costituita* dal proprietario-agricoltore della terra. Infatti, si tenga ben presente che la causa caratterizzante il tipo “contratto agrario” è la *costituzione* dell'impresa agricola, mentre nell'affitto di azienda agraria l'impresa è già costituita e, con la cessione, cambia di titolare. Si noti, ancora, che l'originario art. 8 cod. proc. civ., come sostituito dall'art. 3 della legge 26 novembre 1990, n. 353, ma prima che fosse abrogato dal d.lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, attribuiva al Pretore le cause relative, oltre che ai rapporti di locazione e di comodato di immobili urbani, a quelli di “affitto di azienda” senza in alcun modo qualificarla, sicché si riteneva che, per la natura neutra della nozione di azienda, essa comprendesse sia quella commerciale, sia quella agricola, come d'altronde erano insieme richiamate dagli artt. 836 e 2557, 5° comma, cod. civ.

Per individuare i temi della competenza per materia è utile la ricerca giurisprudenziale: essa consente di raggiungere due conclusioni. Innanzitutto, la domanda giudiziale, che determina il *thema decidendum* e, con esso, la competenza, va individuata non esclusivamente sulla base degli elementi formali del ricorso, ma sul contenuto sostanziale dell'atto, anche con riguardo alla documentazione allegata<sup>123</sup>. Poi, nella competenza delle Sezioni specializzate sono da ritenersi comprese le controversie sui seguenti oggetti: attribuzione della qualifica “agraria” al contratto avente ad oggetto un terreno rustico<sup>124</sup>; richiesta di risarcimento danni per violazione degli obblighi derivanti dal contratto di affitto di fondo rustico<sup>125</sup>; individuazione delle obbligazioni di un contratto di pascolo di durata superiore ad un anno<sup>126</sup>; quantificazione del

---

*Atti del 3° Congr. dir. agr.*, Milano, 1954, p. 728, che li definisce «contratti per l'esercizio dell'impresa agricola», o G. CARRARA, *I contratti agrari*, Torino, 1959, p. 1, che parla di «contratti aventi funzione strumentale nei confronti dell'impresa agricola». Sull'argomento del contratto agrario v. anche R. ALESSI e G. PISCIOTTA, *I contratti agrari*, 2ª ediz., Milano, 2015; A. JANNARELLI, *I contratti agrari*, in *Istituzioni di diritto privato* a cura di Bessone, 3ª ediz., Torino, 1996 e in *Riv. dir. agr.*, 1995, I, p. 56; ID., *I contratti agrari*, in *Trattato di diritto privato europeo*, a cura di Lipari, 2ª ediz., Padova, 2003, IV, p. 461; M. TAMPONI, *Contratto agrario*, in *Enc. dir.*, Agg., vol. V, Milano, 2001, p. 278. Quanto alla giurisprudenza v. Cass. 7 luglio 2003, n. 10684; Cass. 4 novembre 2005, n. 21389.

<sup>123</sup> Cfr. Cass. 12 febbraio 2008, n. 3274, in *Dir. e giur. agr. alim. e ambiente*, 2008, p. 617: nel caso di specie, tra i documenti allegati vi erano quelli relativi alla procedura del tentativo di conciliazione davanti all'IPA, dai quali risultava la contestazione del fatto preso, poi, in considerazione dal giudice nella sua pronuncia di risoluzione dello specifico contratto di affitto.

<sup>124</sup> Con riferimento a tale profilo delle controversie v. Cass. 13 gennaio 2005, n. 562, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce *Contratti agrari*, n. 74.

<sup>125</sup> Cfr. Cass. 23 ottobre 1989, n. 4305, in *Giur. agr. it.*, 1990, p. 22.

<sup>126</sup> Cfr. Cass. 2 agosto 2004, n. 14792, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Contratti agrari*,

canone per l'utilizzazione agro-silvo-pastorale dei terreni di proprietà di enti pubblici territoriali<sup>127</sup>; richiesta di rilascio di una parte del terreno necessaria per la ricostruzione della casa colonica<sup>128</sup>; determinazione dell'indennità spettante all'affittuario a seguito del rilascio del fondo a fini edificatori<sup>129</sup>; determinazione dell'indennità per miglioramenti realizzati dal concessionario<sup>130</sup>; risarcimento dei danni per ritardata restituzione del fondo rustico oggetto del contratto agrario cessato<sup>131</sup>; ripartizione dell'accrescimento del bestiame e degli altri prodotti e utili in un contratto di soccida<sup>132</sup>; risoluzione del contratto per inadempimento degli obblighi relativi, dopo che si è conclusa la specifica procedura disposta dall'art. 5 della legge n. 203 del 1982, ovvero sia dopo che il concedente abbia contestato l'inadempimento all'affittuario e lo abbia invitato ad eliminare l'inadempimento ed abbia atteso la scadenza del termine di tre mesi che la stessa legge concede all'affittuario<sup>133</sup>.

---

n. 83.

<sup>127</sup> Cfr. Cass., Sez. Un., 1° dicembre 1994, n. 10242, in *Rep. Foro it.*, 1994, voce *Contratti agrari*, n. 235. Con riguardo a terreni di proprietà dello Stato, Province, Comuni e altri enti, v. Cass. 20 agosto 1991, n. 8941, in *Dir. giur. agr.*, 1992, p. 149.

<sup>128</sup> Cfr. Cass. 15 maggio 1992, n. 5760, in *Rep. Foro it.*, 1992, voce *Contratti agrari*, n. 239.

<sup>129</sup> Cfr. App. Brescia 3 dicembre 1993, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1995, p. 46.

<sup>130</sup> Cfr. Cass. 19 gennaio 2001, n. 736, in *Rep. Foro it.*, 2001, voce *Contratti agrari*, n. 100, con riferimento ai miglioramenti realizzati dal colono; e Cass. 14 marzo 1996, n. 2116, in *Rep. Foro it.*, 1996, voce *Contratti agrari*, n. 103, con riferimento ai miglioramenti realizzati dal mezzadro senza il consenso del concedente e senza il rispetto della procedura di legittimazione davanti all'Ispettorato provinciale dell'agricoltura.

<sup>131</sup> Cfr. Cass. 20 agosto 1990, n. 8486, in *Rep. Foro it.*, 1990, voce *Contratti agrari*, n. 245; Cass. 10 agosto 2004, n. 15480, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Contratti agrari*, n. 82.

<sup>132</sup> Cfr. Cass. 8 giugno 1999, n. 5613, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2000, p. 184. V. anche Cass. 9 gennaio 2007, n. 194, in *Rep. Foro it.*, 2007, voce *Contratti agrari*, n. 60.

<sup>133</sup> Trattasi dell'art. 5, 2° comma, della legge n. 203 del 1982 che indica il «grave inadempimento contrattuale particolarmente in relazione agli obblighi inerenti al pagamento del canone, alla normale e razionale coltivazione del fondo, alla conservazione e manutenzione del fondo medesimo e delle attrezzature relative, alla instaurazione di rapporti di subaffitto o di subconcessione». Sulla premessa che la detta indicazione è esemplificativa e non tassativa (Cass. 20 dicembre 1991, n. 13766), la giurisprudenza è andata enucleando una serie di comportamenti che, incidendo gravemente sulla «fiducia» che dovrebbe intercorrere tra locatore e affittuario e rendendo impossibile la continuazione del rapporto, non sarebbero in alcun modo rimediabili: sicché si sostiene la non-necessità, in alcuni casi, del ricorso alla particolare procedura dell'art. 5, legge n. 203 del 1982, quando appunto gli effetti della condotta del concessionario siano irrimediabili (Cass. 19 gennaio 1993, n. 633).

A quest'ordine di idee si rifanno, ora in senso affermativo, ora in senso negativo, le sentenze che hanno preso in esame il comportamento dell'affittuario nei casi di aggressioni al locatore, di impedimento all'esercizio del di lui potere di controllo, di falsificazione di documenti con la firma del locatore, di fraudolenta iscrizione dell'affittuario fra i

Invece, sono state escluse dalla competenza delle Sezioni specializzate le controversie aventi per oggetto sì un terreno rustico, ma non destinato all'agricoltura. Per comprendere le ragioni delle esclusioni occorre tenere presente che un contratto ha natura agraria quando la *comune volontà* dei contraenti è indirizzata a perseguire l'obiettivo economico-sociale di realizzare un'impresa agricola capace di conseguire adeguati standard produttivi oltre che elevati redditi<sup>134</sup>. Solo avendo ben presente questo insegnamento della Suprema Corte e della dottrina agraristica, possono essere citati, come ipotesi di esclusione della competenza del giudice agrario, i casi di concessione di: una serra per la coltura di fiori con annessi uffici, magazzini e celle frigorifere<sup>135</sup>; un terreno destinato alla costruzione di una discoteca<sup>136</sup>; un immobile destinato ad uso abitativo ancorché con un'area pertinenziale di modesta estensione utilizzabile per scopi agricoli<sup>137</sup>; un terreno per

---

salariati agricoli dipendenti del concedente e di violazione delle norme sull'inquinamento in agricoltura per la costruzione, sul fondo affittato, di discariche di letame di allevamenti esercitati altrove. Sennonché è da chiedersi come oggi, nella ricostruzione del contratto di affitto quale contratto non più *intuitu personae* per il riconoscimento legislativo della fungibilità soggettiva delle prestazioni dell'affittuario, fatti penalmente rilevanti ma estranei agli obblighi di costui – che sono, *ex lege*, quelli di rispettare la destinazione agricola del terreno, di mantenere le cose in buono stato sì da restituirle come furono consegnate, di coltivare secondo la buona tecnica agraria e di pagare il canone – possano avere rilievo causale sull'adempimento cui l'affittuario è tenuto. Cioè, si potrebbe mettere in dubbio che esistano condotte costituenti inadempimento delle (vere) obbligazioni dell'affittuario che non siano rimediabili o che non permettano la *restitutio in pristinum* e ciò indipendentemente dalla maggiore o minore spesa occorrente: sicché, la contestazione di inadempimento introdotta dall'art. 5 della legge n. 203 del 1982, che si articola nella «contestazione» e nella «illustrazione di motivate richieste» e, dunque, in una messa in mora e in una diffida ad adempiere, apparirebbe sempre necessaria prima che venga adito il giudice con la domanda di risoluzione. Sul contratto di affitto non più come contratto *intuitu personae* v. A. GERMANÒ, *I poteri dell'imprenditore agricolo su fondo altrui*, Milano, 1982; E. ROOK BASILE, *La cessione del contratto di affitto, in La riforma dei contratti agrari dopo dieci anni. Bilanci e prospettive*, a cura di E. Rook Basile e A. Germanò, Milano, 1993, p. 183.

<sup>134</sup> Cfr. Cass. 13 gennaio 2005, n. 562, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce *Contratti agrari*, n. 74. La sentenza riconferma la dottrina agraristica secondo cui la causa del contratto di affitto di fondi rustici sia da ravvisarsi nella costituzione e nell'esercizio dell'impresa: così, e chiaramente, Cass. 7 luglio 2003, n. 10684, in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Contratti agrari*, n. 34; 4 novembre 2005, n. 21389, in *Rep. Foro it.*, 2005, voce *Contratti agrari*, n. 37. V. anche *supra*, nota 122.

<sup>135</sup> Cfr. Cass. 11 aprile 2001, n. 5403, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 2381, e in *Rep. Foro it.*, 2001, voce *Contratti agrari*, n. 107.

<sup>136</sup> Cfr. Cass. 3 settembre 1998, n. 8773, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1999, p. 169.

<sup>137</sup> Cfr. Cass. 8 agosto 1984, n. 4638, in *Rep. Foro it.*, 1984, voce *Contratti agrari*, n. 253.

l'allevamento di cavalli da corsa<sup>138</sup>; un box per lo stallaggio di cavalli<sup>139</sup>; un manufatto adibito a porcilaia<sup>140</sup>; uno specchio d'acqua adibito ad impianto di pesca sportiva<sup>141</sup>; un terreno che non è destinato a pascolo permanente né è soggetto a rotazione agraria, ma le cui erbe vengono raccolte mediante sfalcio o brucatura da parte degli animali condotti a pascolare<sup>142</sup>.

L'originaria competenza inderogabile del Pretore sulle azioni possessorie ha sempre escluso la competenza della Sezione specializzata agraria in merito ad esse. Tuttavia, era avvenuto che nel corso di un giudizio possessorio l'intimato avesse opposto il suo diritto alla proroga, invocando la competenza della Sezione specializzata. La Suprema Corte ha affermato che la competenza restava al Pretore, perché l'eccezione non alterava la materia possessoria della lite e non trasformava la questione dello spoglio in quella della proroga legale del contratto agrario<sup>143</sup>. Già la dottrina aveva escluso dalla competenza delle Sezioni specializzate agrarie le azioni possessorie, per la ragione che esse non rientrano tra i provvedimenti cautelari<sup>144</sup>; e la

---

<sup>138</sup> Cfr. Cass. 18 maggio 2007, n. 11630, in *Rep. Foro it.*, 2007, voce *Previdenza sociale*, n. 236. V. però anche Cass., Sez. Un., 25 novembre 1993, n. 11648, in *Foro it.*, 1994, I, c. 743, con nota di D. BELLANTUONO, *L'allevamento dei cavalli da corsa all'esame delle sezioni unite della corte di cassazione*, e in *Dir. giur. agr. amb.*, 1994, p. 344, con nota di A. JANNARELLI, *Affitto di fondo rustico e allevamento di cavalli da corsa* (p. 347). Cfr. anche F. ALBISINNI, *L'agricoltore, il maneggio e il purosangue*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1995, p. 207, commento a Cass. 11648/1993 già citata e a Cons. Stato, Sez. V, 1° marzo 1993, n. 319 (quest'ultima, *ivi*, p. 249). V. pure, in senso contrario, Cass. 24 settembre 1990, n. 9687, in *Giur. agr. it.*, 1991, p. 462, e in *Foro it.*, 1991, I, c. 1155, con osservazioni di D. BELLANTUONO.

<sup>139</sup> Cfr. Pret. Pisa 13 novembre 1990, in *Arch. locazioni*, 1991, p. 636, e in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Locazione*, n. 418. Ma la controversia sulla concessione di un fondo rustico destinato a ricovero di animali è stata ritenuta di competenza delle Sezioni specializzate agrarie perché affitto di fondi rustici: così, Cass. 12 gennaio 2005, n. 447, in *Giust. civ.*, 2006, I, p. 2194.

<sup>140</sup> Cfr. Cass. 24 settembre 1990, n. 9689, in *Giur. agr. it.*, 1991, p. 462.

<sup>141</sup> Cfr. Cass. 19 aprile 1990, n. 3230, in *Giur. agr. it.*, 1990, p. 677.

<sup>142</sup> Cfr. Cass. 22 giugno 2000, n. 8489, in *Rep. Foro it.*, 2000, voce *Possesso*, n. 70. Tale contratto è stato qualificato come «vendita di erba» e, quindi, non contratto di affitto di fondo rustico.

<sup>143</sup> Cfr. Cass. 19 maggio 1975, n. 1969, in *Giur. agr. it.*, 1976, p. 482; 15 luglio 2003, n. 11085, in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Possesso*, n. 72.

<sup>144</sup> Cfr. P. NAPPI, *Processo agrario*, cit., p. 631, che ricorda le parole di V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, Napoli, 1956, p. 87: «è da escludersi la cognizione dei procedimenti possessori «per la elementare, ma non sempre *vulgo cognita*, ragione che questi non rientrano nella categoria dei provvedimenti cautelari». In argomento cfr. anche P. NAPPI, *Il nuovo procedimento possessorio secondo la dottrina e la giurisprudenza*, in *Riv. dir. agr.*, 1995, II, p. 413.

giurisprudenza concorda<sup>145</sup>. Né le modifiche apportate dalla legge 14 maggio 2005, n. 80, al procedimento possessorio possono avere provocato cambiamenti alla suddetta conclusione, perché è rimasta immutata la struttura e l'oggetto del giudizio possessorio<sup>146</sup>.

Nelle materie di competenza per materia del giudice specializzato, costui non ha solo la competenza di cognizione, ma anche quelle cautelare e di esecuzione.

Quanto alla competenza cautelare è l'art. 26 della legge 11 febbraio 1971, n. 11, che aveva attribuito alla Sezione specializzata la competenza a emettere provvedimenti cautelari<sup>147</sup>. I commi 2° e 3° del detto art. 26 stabilivano che al

---

<sup>145</sup> Cfr. Cass. 28 giugno 2006, n. 14959, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce *Contratti agrari*, n. 75; 29 ottobre 2001, n. 13399, in *Rep. Foro it.*, 2001, voce *Contratti agrari*, n. 98; 20 agosto 2003, n. 12283 (ord.), in *Dir. giur. agr. amb.*, 2004, p. 236. Cfr. anche Trib. Napoli, Sez. spec. agr., 22 novembre 2008 (in *Riv. dir. agr.*, 2009, II, p. 3, con nota di S. MATTEOLI, *Azioni possessorie e Sezioni specializzate agrarie*), in cui era stato lo spogliato che, assumendo un suo diritto sul fondo rustico come titolare di un contratto agrario, aveva esercitato l'azione possessoria. Si ricordi che legittimato alle azioni possessorie è, ai sensi dell'art. 1168 cod. civ., anche "chi ha la detenzione della cosa, tranne il caso che l'abbia per ragioni di servizio o di ospitalità" e che la giurisprudenza ha riconosciuto la legittimazione attiva al colono, al mezzadro e all'affittuario di fondo rustico, quali detentori qualificati. In argomento v. R. CAMILLETTI, *Esercizio dell'azione di reintegrazione da parte del mezzadro, nella sua qualità di detentore qualificato, nei confronti del proprietario del fondo che lo abbia privato della disponibilità dello stesso*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2001, p. 389, a commento di Cass. 4 luglio 2000, n. 8932. Cfr. anche A. JANNARELLI, *Sulla tutela possessoria nei rapporti agrari*, in *Foro it.*, 1985, I, c. 1481, a commento di Cass. 23 marzo 1984, n. 1933.

<sup>146</sup> A tal proposito merita riportare quanto afferma L. GARBAGNATI, *La competenza per le controversie agrarie*, in *Riv. dir. agr.*, 1994, I, p. 20: «[la competenza del giudice ordinario] resta ferma anche qualora le parti deducano la sussistenza di un rapporto agrario allo scopo di giustificare l'una le ragioni dell'originario possesso e l'altra quelle dell'operato spoglio, in quanto la questione sull'esistenza di un rapporto agrario non può trasformare il possessorio in una questione di esistenza o meno del contratto agrario, che rappresenta un 'mero fatto strumentale all'indagine del mero possesso' e l'eccezione *feci sed iure feci* non può influire sulla competenza, dato che le contestazioni dirette a far valere pretesi diritti a possedere o a detenere non possono escludere la tutela del possesso, inteso come situazione meritevole di tutela indipendentemente dalla sua legittimazione, né mutare l'oggetto o la materia del giudizio».

<sup>147</sup> In precedenza alle (vecchie) Sezioni agrarie competenti in materia di canone d'affitto, l'art. 11 della legge n. 1140 del 1948 espressamente devolveva l'emanazione dei provvedimenti cautelari (in argomento v. C. FRASSOLDATI, *Sezioni specializzate per le controversie agrarie e procedimenti cautelari*, in *Foro it.*, 1951, I, c. 383). In un primo momento l'art. 26, 1° comma, della legge n. 11 del 1971 fu inteso come limitato alle controversie che richiedevano l'applicazione delle norme della legislazione *speciale* sull'affitto (così Cass. 29 ottobre 1973, n. 2820, in *Giur. agr. it.*, 1975, p. 293): solo quando tale disposi-

giudice specializzato nella sua composizione collegiale erano devoluti, nelle materie di sua competenza, i provvedimenti cautelari di cui al capo III del titolo I del libro IV del codice di procedura civile: il giudice specializzato li assumeva con ordinanza, dopo aver sentito le parti. Utilizzo l'imperfetto nell'esporre il contenuto dell'art. 26 perché tale articolo è stato abrogato dall'11° comma dell'art. 34 del d.lgs. n. 150 del 2011. La conseguenza potrebbe essere che le Sezioni specializzate agrarie non sarebbero più competenti in materia cautelare se non esistesse la disposizione generale espressa dagli artt. 669-ter e 669-quater cod. proc. civ. secondo cui la domanda di un provvedimento cautelare deve essere proposta (tanto *ante causam*, quanto in corso di causa) al giudice competente *per il merito*: dunque, nuovamente, alla Sezione specializzata agraria. Ecco perché continuo ad esporre la competenza cautelare del giudice specializzato e i problemi che ne derivano.

Dunque, riconosciuta la competenza cautelare delle Sezioni specializzate agrarie e stabilite le modalità della pronuncia di siffatti provvedimenti, la prima questione che si è subito posta è stata quella relativa a quali provvedimenti cautelari la norma si riferisca. E la giurisprudenza e la dottrina concordemente ritengono che spetti alla Sezione agraria la competenza di emanare i provvedimenti di sequestro<sup>148</sup>, quelli di denuncia di nuova opera e di danno temuto, quelli di accertamento tecnico preventivo<sup>149</sup> e i provvedimenti di urgenza di cui all'art. 700 cod. proc. civ.<sup>150</sup>.

Una seconda questione sorgeva dalla necessità di coordinare la specifica disposizione dell'art. 26 della legge n. 11 del 1971 con la disciplina del procedimento cautelare uniforme degli artt. 669-bis e seguenti cod. proc. civ. Il problema non era quello dell'individuazione del giudice competente ad emettere i provvedimenti cautelari *ante causam* che l'art. 669-ter, 1° comma,

---

zione fu intesa nel senso che oggetto della competenza esclusiva del giudice agrario era, invece, l'intero sistema normativo sull'affitto, comprensivo non solo delle norme speciali ma anche di quelle specifiche sull'affitto contenute nel codice e quelle comuni sulle obbligazioni e sui contratti in generale in quanto richiamabili per la regolamentazione del rapporto di affitto (v. Cass. 14 gennaio 1976, n. 115, in *Riv. dir. agr.*, 1977, II, p. 8, con nota di A. GERMANÒ, *Sulla competenza generale delle Sezioni specializzate agrarie in materia di affitto di fondi rustici*), la dottrina e la giurisprudenza riconobbero al giudice specializzato agrario il potere di concedere provvedimenti cautelari in tutte le materie (comprese quelle connesse) di sua competenza.

Sul d.lgs. n. 150 del 2011 con riguardo alle controversie agrarie v. la bibliografia citata *supra*, nota 52.

<sup>148</sup> Cfr. Cass. 10 febbraio 1972, n. 373, in *Giur. agr. it.*, 1973, p. 470; 28 gennaio 1964, n. 218, in *Rep. Foro it.*, 1964, voce *Contratti agrari*, n. 146.

<sup>149</sup> Cfr. Cass. 11 luglio 1983, n. 4712, in *Giur. agr. it.*, 1984, p. 377.

<sup>150</sup> Cfr. Cass. 23 giugno 1986, n. 4159, in *Giur. agr. it.*, 1987, p. 250.



cod. proc. civ. indica nel giudice competente per il merito, e quindi nella stessa Sezione specializzata; il problema riguardava e riguarda anche ora dopo l'entrata in vigore del d.lgs. n. 150 del 2011, le *modalità* di pronuncia di tali provvedimenti da parte della Sezione specializzata che, per l'art. 26, è in *sede collegiale*, mentre il sistema del codice processuale civile si riferisce a un organo monocratico per la pronuncia dei provvedimenti cautelari prima del merito. Sotto la vecchia disposizione la dottrina<sup>151</sup> aveva proposto correttivi: riteneva l'inapplicabilità dell'art. 669-ter, 4° comma, cod. proc. civ., qualora il ricorso venisse proposto *ante causam*: quindi, non si sarebbe avuta la predisposizione di uno specifico fascicolo da presentarsi, da parte del cancelliere, al presidente del tribunale che avrebbe designato il magistrato cui affidare la trattazione del procedimento. Egualmente, in caso di richiesta presentata quando fosse già pendente la causa di merito, non sarebbe stato applicabile l'art. 669-quater, 2° comma, cod. proc. civ., secondo cui la richiesta sarebbe dovuta essere proposta al giudice istruttore. Non esistendo tale figura nelle Sezioni specializzate agrarie, la richiesta deve essere proposta alla stessa Sezione specializzata nella sua configurazione collegiale<sup>152</sup>. Probabilmente le vecchie conclusioni valgono ancora dopo che l'art. 34, 11° comma, del d.lgs. n. 150 del 2011 ha abrogato l'art. 26 della legge n. 203 del 1982.

Una terza questione attiene alla reclamabilità dei provvedimenti cautelari così come è disciplinata dall'art. 669-terdecies cod. proc. civ. Il codice di rito prevede che il provvedimento cautelare emesso dal giudice istruttore possa essere reclamato al collegio. Nelle controversie agrarie il provvedimento cautelare è, invece, sempre collegiale, per cui sorge il problema se esso sia reclamabile e a chi debba essere portato.

È certo che si deve escludere l'irreclamabilità del provvedimento<sup>153</sup>, sicché il problema si restringe nell'individuazione del giudice a cui va proposto il reclamo. La giurisprudenza e la dottrina ritengono che la competenza a co-

---

<sup>151</sup> Cfr. P. NAPPI, *Processo agrario*, cit., p. 631.

<sup>152</sup> Ma Cass. 4159/1986 citata *supra*, nota 147, ha ritenuto che la pronuncia del provvedimento spettasse al Presidente della Sezione specializzata non ancora, ovviamente, investita della controversia.

<sup>153</sup> Inizialmente App. Lecce 4 marzo 1995 aveva ritenuto inammissibile il reclamo, perché non è espressamente previsto un reclamo contro un provvedimento collegiale; successivamente la Corte d'appello di Lecce (sentenza 3 gennaio 1996) ha cambiato opinione asserendo che, se dalla norma di rito non si potesse desumere la reclamabilità del provvedimento collegiale della Sezione specializzata agraria, la stessa norma sarebbe incostituzionale. Entrambe le sentenze sono in *Giur. it.*, 1996, I, 2, c. 598, con nota di U. VOLPE, *Il reclamo contro i provvedimenti cautelari emessi dal collegio del Tribunale*.

noscere del reclamo cautelare di cui all'art. 669-terdecies cod. proc. civ. spetti alla Corte d'appello<sup>154</sup> o ad altra Sezione specializzata agraria dello stesso Tribunale o, in mancanza, alla stessa Sezione agraria in diversa composizione<sup>155</sup>. Il d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150, sulle disposizioni complementari al codice di procedura civile nulla dice al riguardo, come dirò in seguito.

Quanto alla competenza di esecuzione, l'ampia formula dell'art. 9 della legge n. 29 del 1990 consente, secondo la giurisprudenza ormai prevalente, che nella competenza della Sezione specializzata rientrino anche i giudizi di opposizione all'esecuzione per il rilascio del fondo rustico oggetto del contratto agrario. Il precedente dubbio fondato sulla formula dell'art. 26 della legge n. 11 del 1971 che non richiamava il libro III del codice processuale civile sui procedimenti di opposizione all'esecuzione e agli atti esecutivi<sup>156</sup> è stato sciolto dalla Suprema Corte con la sentenza del 15 gennaio 1977, n. 203<sup>157</sup>, per cui è ormai *ius receptum* che l'opposizione all'esecuzione del titolo di rilascio di un fondo rustico è di competenza della Sezione specializzata quando si "oppongano" l'esistenza di un contratto agrario e le specifiche disposizioni sostanziali che lo disciplinano<sup>158</sup>. Così si è riconosciuta la com-

---

<sup>154</sup> Cfr. Trib. Roma 6 luglio 2002, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2003, p. 650; Trib. Treviso 24 aprile 2001, in *Riv. dir. agr.*, 2001, II, p. 225; App. Bologna 17 giugno 1994, in *Riv. dir. agr.*, 1995, II, p. 105, con nota di F. LUISO, *La tutela cautelare nelle controversie agrarie secondo il nuovo procedimento cautelare uniforme*.

<sup>155</sup> Cfr. App. Venezia 17 novembre 1999, in *Giur. it.* 2000, I, c. 749 e in *Riv. dir. agr.*, 2001, II, p. 225, con nota di M. MAZZO, *Competenza per il reclamo avverso i provvedimenti cautelari emessi dalle Sezioni specializzate agrarie di Tribunale: il paradosso della situazione veneta*; App. Roma 7 ottobre 2005, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2006, p. 333, con nota di N. RAUSEO, *Reclamo avverso i provvedimenti cautelari del giudice specializzato agrario: un caso irrisolto*. Cfr. App. Venezia, Sez. spec. agr., 15 dicembre 2015, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2006, p. 333, con nota di M. MEGHA, *Del giudice competente per il reclamo avverso un provvedimento cautelare pronunciato dalla Sezione specializzata agraria del Tribunale*.

<sup>156</sup> Cfr. Cass. 16 ottobre 1976, n. 3535, in *Riv. dir. agr.*, 1978, II, p. 110; 14 maggio 1977, n. 1946, in *Riv. dir. agr.*, 1978, II, p. 42, con nota di A. GERMANÒ, *È il giudice ordinario competente a conoscere l'opposizione al precetto di rilascio di un fondo rustico?* V. anche Cass. 8 novembre 1989, n. 4662, in *Rep. Foro it.*, voce *Esecuzione in genere*, n. 41; Trib. Sanremo 9 dicembre 1986, in *Giur. agr. it.*, 1987, p. 301.

<sup>157</sup> Pubblicata in *Giur. agr. it.*, 1978, p. 21.

<sup>158</sup> Cfr. Cass. 10 gennaio 1994, n. 195, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1995, p. 34, con nota di M. PERFETTI, *La competenza a conoscere delle cause di opposizione all'esecuzione in materia di contratti agrari*, e in *Riv. dir. agr.*, 1995, II, p. 156, con osservazioni di L. GARBAGNATI. V. anche Cass. 29 aprile 1999, n. 4339, in *Rep. Foro it.*, 1999, voce *Contratti agrari*, n. 132; 10 aprile 1998, n. 3735, in *Rep. Foro it.*, 1998, voce *Contratti agrari*, n. 201; Trib. Bologna-Imola 5 dicembre 2000, in *Giur. it.*, 2001, p. 1864, con osservazioni di A. RONCO; Trib. Ascoli Piceno 13 ottobre 2003, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Contratti agrari*, nn. 38 e 86.

petenza del giudice agrario quando con l'opposizione si contesti l'esecuzione della sentenza resa dal giudice specializzato<sup>159</sup>, o quando l'opposizione sia fondata sul diritto di ritenzione del fondo per i miglioramenti effettuati dall'affittuario<sup>160</sup>, o quando si contesti che non si sia ancora concluso il periodo di sospensione dell'efficacia della sentenza di rilascio che, prima per l'art. 47, 2° comma, della legge n. 203 del 1982 e, ora, per l'11° comma dell'art. 11 del d.lgs. n. 150 del 2011, rimane sospesa fino al termine dell'annata agraria durante la quale è stata emessa la sentenza esecutiva<sup>161</sup>. In tutti questi casi, perciò, proposta opposizione con ricorso al giudice ordinario del luogo dell'esecuzione, costui deve rimettere le parti davanti alla Sezione specializzata agraria data la sua competenza per materia<sup>162</sup>. Va aggiunto, tuttavia, che si è affermata la competenza del giudice ordinario di esecuzione allorquando l'opposizione appaia *prima facie* infondata o sia diretta a paralizzare l'efficacia del precetto al rilascio del fondo sulla base di fatti e circostanze la cui cognizione esuli dalla competenza del giudice agrario<sup>163</sup>.

Diversamente va detto con riguardo all'opposizione agli atti esecutivi. Qui viene in discussione il *quomodo* dell'azione esecutiva, ovverosia le modalità dell'esecuzione. È evidente che in tal caso le questioni sollevate sono estranee alla materia agraria e, perciò, non possono essere di competenza del giudice specializzato<sup>164</sup>.

---

<sup>159</sup> Cfr. Cass. 30 maggio 2001, n. 7399, in *Rep. Foro it.*, 2001, voce *Contratti agrari*, n. 105; 10 ottobre 1998, n. 10343, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1999, p. 82. Un tempo, l'opposizione all'esecuzione era basata soprattutto sul fatto che si trattava di un rapporto agrario soggetto a proroga: v., ad es., Cass. 14 aprile 1977, n. 1403, in *Rep. Foro it.*, 1977, voce *Contratti agrari*, n. 281, e in *Giur. it.*, 1977, I, 1, c. 1277; Trib. Orvieto 9 febbraio 1995, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1998, p. 108, con nota di A. GRASSO, *Opposizione di terzo al rilascio di fondo rustico e mancato tentativo di conciliazione ex art. 46 legge n. 203 del 1982*.

<sup>160</sup> Cfr. Cass. 7 dicembre 2000, n. 15523, in *Rep. Foro it.*, 2000, voce *Contratti agrari*, n. 102; 16 luglio 1999, n. 7518, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2000, p. 26.

<sup>161</sup> Cfr. altresì Cass. 15 gennaio 1977, n. 203, in *Rep. Foro it.*, voce *Contratti agrari*, n. 280, relativamente a un'opposizione all'esecuzione di una sentenza d'appello impugnata per cassazione: con tale sentenza la Suprema Corte ha affermato che l'esecuzione per rilascio del fondo è legittima solo se la sentenza è passata in giudicato.

<sup>162</sup> Ci si domanda se, in tal caso, la riassunzione debba essere preceduta dall'esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione: in senso affermativo v. Cass. 21 aprile 2005, n. 8370, in *Rep. Foro it.*, 2005, voce *Contratti agrari*, n. 85; Trib. Orvieto 9 febbraio 1995, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1998, p. 108, cit.; in senso negativo v. Cass. 15 febbraio 2005, n. 2972, in *Rep. Foro it.*, 2005, voce *Contratti agrari*, n. 86; 24 giugno 2003, n. 10017, in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Contratti agrari*, nn. 66 e 79.

<sup>163</sup> Cfr. Cass. 8 novembre 1989, n. 4662, in *Giur. agr. it.*, 1990, p. 479; 28 gennaio 1984, n. 687, in *Rep. Foro it.*, 1984, voce *Contratti agrari*, n. 270.

<sup>164</sup> Si tenga presente che nella sentenza di accoglimento della domanda di cessazione

Quanto alla competenza per territorio della Sezione specializzata non vi è una specifica disposizione nella legge n. 320 del 1963. Tuttavia, non si può non rilevare che, nella normativa del 1947 sull'azione di perequazione del canone, era stabilito che il giudice competente fosse quello del luogo del fondo rustico, e che nelle cause di sfratto per finita mezzadria e affitto a coltivatore diretto il vecchio art. 21 cod. proc. civ. individuava, come competente, il giudice del luogo dove era posto l'immobile.

Dinanzi all'attuale silenzio della legge, si è ritenuto che il foro delle controversie agrarie non possa che essere il *forum rei sitae*<sup>165</sup>. Dallo stretto legame tra giudice e controversia agraria che è imperniato sull'ubicazione del fondo si è fatto derivare il carattere funzionale e inderogabile della competenza territoriale della Sezione specializzata<sup>166</sup>. Sicché, si è ritenuto inammissibile l'elezione di un foro contrattuale diverso<sup>167</sup>; si è dichiarata la prevalenza del foro agrario sul foro erariale<sup>168</sup>; si è affermata la spettanza del giudizio di rinvio alla stessa Sezione agraria che ha pronunciato la sentenza cassata, ma in composizione diversa<sup>169</sup>.

Di recente è sorto il problema della competenza territoriale del giudice agrario in un caso in cui l'oggetto del contratto era costituito da *più* fondi rustici siti in diverse circoscrizioni di tribunale. In tal caso, la Cassazione ha statuito che è competente *una qualsiasi* delle Sezioni specializzate agrarie nella cui circoscrizione si trova una parte del bene-oggetto del contratto<sup>170</sup>: così, si è ancora una volta confermata, sia pure indirettamente, la regola secondo cui la competenza della Sezione specializzata è imperniata sul luogo del rapporto agrario.

5.2 Il problema più importante nel momento in cui si discute della competenza della Sezione specializzata non è quello della competenza per

---

dell'affitto agrario deve ritenersi implicito l'ordine di rilascio del fondo, tanto più che, nelle controversie agrarie, il giudice è privo di qualsiasi discrezionalità, potendo il rilascio del fondo avvenire solamente al termine dell'annata agraria durante la quale è stata emessa sentenza esecutiva: così Cass. 26 maggio 2005, n. 11195, in *Dir. e giur. agr. alim. e ambiente*, 2006, p. 442, con nota di N. RAUSEO, *La difformità tra dispositivo e motivazione*.

<sup>165</sup> In argomento v. A. GERMANÒ, *Sulla competenza per territorio delle Sezioni specializzate agrarie*, in *Riv. dir. agr.*, 1976, II, p. 334.

<sup>166</sup> Cfr. Cass. 7 luglio 1969, n. 2504, in *Giur. agr. it.*, 1970, p. 418.

<sup>167</sup> Cfr. Cass. 19 agosto 1953, n. 2788, in *Rep. Foro it.*, 1953, voce *Contratti agrari*, n. 401.

<sup>168</sup> Cfr. Cass. 19 gennaio 1973, n. 213, in *Giur. agr. it.*, 1974, p. 361.

<sup>169</sup> Cfr. Cass. 23 gennaio 1969, n. 205, in *Giur. agr. it.*, 1970, p. 31.

<sup>170</sup> Cfr. Cass. 10 luglio 2007, n. 15392, in *Giust. civ.*, 2008, I, p. 404.

materia, né tanto meno quello della competenza per territorio, ma è quello che attiene alla sua eventuale totale o parziale incompetenza, rispettivamente, per la diversa qualificazione data al rapporto dal convenuto, o per l'esistenza di domande connesse sollevate in via riconvenzionale in cui si prospettano oggetti di spettanza del giudice ordinario.

Per avere chiara la questione occorre fare alcune premesse. Innanzitutto, va chiarito che in caso di contrasto tra la Sezione specializzata agraria presso il Tribunale ed altra Sezione dello stesso Tribunale in composizione ordinaria, non vi è questione di semplice ripartizione degli affari all'interno dell'unico ufficio giudiziario, ma di una vera competenza: sicché è ammissibile il conflitto di competenza d'ufficio, allorché uno dei detti organi contesti la propria competenza individuata dall'altro<sup>171</sup>. L'ulteriore conseguenza del riconoscimento che i rapporti fra il tribunale in composizione ordinaria e la Sezione specializzata agraria sono questioni di competenza e non di giurisdizione è che, nel caso della eventuale incompetenza per materia della Sezione specializzata, trova applicazione la disciplina dell'art. 38 cod. proc. civ., alla stregua della quale l'incompetenza non può essere eccepita dalle parti o rilevata d'ufficio dopo la prima udienza di trattazione. Ne consegue, che in

---

<sup>171</sup> Cfr. Cass. 7 ottobre 2004, n. 19984, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Competenza civile*, n. 177, e voce *Contratti agrari*, n. 79; 20 agosto 2003, n. 12283, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2004, p. 236; 19 gennaio 2001, n. 736, in *Nuovo dir. agr.*, 2001, p. 533; 30 maggio 2001, n. 7399, in *Rep. Foro it.*, 2001, voce *Competenza civile*, n. 176. La giurisprudenza risale a Cass. 3 luglio 1969, n. 2438, in *Giur. agr. it.*, 1971, p. 226, con nota di G. MORSILLO, *In tema di competenza delle Sezioni specializzate agrarie per cause connesse*; 21 marzo 1970, n. 769, in *Giur. agr. it.*, 1971, p. 282; 26 marzo 1971, n. 880, in *Giur. agr. it.*, 1972, p. 298, con nota di E. FAVARA, *In tema di competenza specializzata per connessione*. Ma v., in senso contrario, App. Brescia 8 ottobre 1971, in *Giur. agr. it.*, 1972, p. 241, con nota critica di V. GERI, *In tema di Sezioni specializzate agrarie: vizio di incompetenza o vizio di costituzione del giudice?* Dubita che fra le Sezioni specializzate agrarie e le sezioni ordinarie dello stesso Tribunale si possa parlare di un vero e proprio rapporto di competenza, S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, libro I, Milano, 1959, p. 27. Trattandosi di competenza e non di giurisdizione, il ricorso con cui si contesti il provvedimento con il quale la Sezione specializzata agraria ha rimesso la causa al Presidente del tribunale affinché provveda ad assegnarla alla Sezione ordinaria competente dello stesso tribunale sul presupposto che il giudizio non ha ad oggetto una controversia agraria, è un ricorso qualificabile come regolamento di competenza quando si sostenga che, invece, sia dichiarata la competenza del giudice specializzato di altro tribunale. Tuttavia, secondo Cass. Sez. Un., 16 luglio 2008, n. 19512, in *Rep. Foro it.*, 2008, voce *Contratti agrari*, n. 39, il detto ricorso come regolamento di competenza è inammissibile, «atteso che, avendo il provvedimento impugnato carattere ordinatorio interno, a valenza meramente amministrativa, manca una pronuncia di natura decisoria sulla competenza».

difetto di siffatta eccezione o rilievo di ufficio *in limine litis*, la competenza rimane definitivamente radicata presso il giudice adito<sup>172</sup>.

La questione che sorge più frequentemente è quella dell'invocazione della competenza della Sezione specializzata allorché, proposta una lite davanti alla sezione ordinaria in qualche modo attinente al godimento di un terreno agricolo, venga eccepita la natura di contratto agrario quale fonte del rapporto in discussione<sup>173</sup>. Ecco, allora, l'altra premessa: si sa che l'incompetenza di un giudice sussiste quando il giudice adito si convinca, sulla base degli assunti delle parti, dei documenti allegati e delle eventuali prove, di non avere competenza sulla controversia portata al suo esame. Sicché, in caso in cui venga adita la sezione ordinaria del Tribunale, la competenza inderogabile della Sezione specializzata dovrebbe venire affermata solo qualora il giudice adito accerti l'esistenza di quelle caratteristiche che consentono di qualificare agrario il contratto in discussione: in altre parole, il giudizio dell'inquadribilità o meno della dedotta fattispecie tra gli oggetti previsti dalla legislazione agraria deve avvenire sulla base di un accertamento giudiziale e, quindi, indipendentemente dagli assunti delle parti e, perciò, non sulla base della mera affermazione del convenuto che il rapporto dedotto nella lite è un contratto agrario. Tuttavia, è giurisprudenza consolidata che il giudice ordinario può dichiarare la propria competenza nonostante l'eccezione sollevata dal convenuto, se risulti già provato inconfutabilmente, *senza bisogno di istruttoria*, che il rapporto dedotto non rientri in una delle fattispecie devolute alle Sezioni agrarie e l'eccezione appaia *prima facie* fraudolentemente formulata a mero scopo dilatorio<sup>174</sup>. A diversa conclusione si è pervenuti quando, portata la

---

<sup>172</sup> Cfr. Cass. 13 marzo 2007, n. 5829, in *Rep. Foro it.*, 2007, voce *Contratti agrari*, n. 58. L'unica conseguenza è che, in relazione alla natura della controversia, si dovrà disporre il mutamento del rito (da lavoristico ad ordinario o viceversa), in quanto il relativo provvedimento non incide sulla preclusione già verificatasi spostando il termine per l'eccezione o il rilievo d'ufficio.

<sup>173</sup> E per intendere la rilevanza del problema si tenga presente che la competenza del giudice agrario implica il rispetto dell'istituto del tentativo obbligatorio di conciliazione, pena l'improcedibilità dell'azione.

<sup>174</sup> Cfr. Cass. 19 maggio 1975, n. 1963, in *Giur. agr. it.*, 1976, p. 619; 28 ottobre 1988, n. 5847, in *Rep. Foro it.*, 1988, voce *Contratti agrari*, n. 314; 11 gennaio 2006, n. 250, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce *Contratti agrari*, n. 73; 13 giugno 2006, n. 13644, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce *Contratti agrari*, n. 68. Dunque, la competenza si incardina nella Sezione specializzata agraria ogni volta che, in base alla domanda dell'attore o all'eccezione del convenuto, la decisione della causa implichi un accertamento positivo o negativo su rapporti agrari, salvo che *ictu oculi* e sulle stesse allegazioni delle parti, sia infondata la tesi volta a ricondurre il rapporto controverso nell'ambito di quelli soggetti alla speciale legislazione sui contratti agrari. È stato, così, ritenuto che non si abbia siffatta

controversia davanti al giudice specializzato, il convenuto eccepisca che, invece, si tratta di un rapporto di competenza del giudice ordinario: qui il giudice specializzato, chiamato a decidere su una fattispecie che è stata dedotta come agraria, ha il potere di *concludere* l'istruttoria, al termine della quale potrà dare al rapporto una diversa qualificazione e, per l'effetto, respingere la domanda perché incompetente a decidere su di essa.

Ho anticipato che uno dei problemi rilevanti in tema di competenza delle Sezioni specializzate agrarie si ha nel caso in cui vi sia connessione tra controversie spettanti al giudice agrario specializzato e controversie spettanti al giudice ordinario.

L'alternativa è tra un *simultaneus processus*, oppure la sospensione della controversia subordinata fin quando non venga decisa la controversia pregiudiziale<sup>175</sup>. Casi concreti e non infrequenti sono: *a*) quello di controversie sulla risoluzione del contratto di affitto proposta nei confronti di un affittuario che invochi il diritto di prelazione o di riscatto; *b*) quello di controversie sulla prelazione o sul riscatto e si contesti la legittimazione attiva per non essere l'attore affittuario del fondo rustico. In entrambi i casi la giurisprudenza ha riconosciuto la competenza del giudice agrario, attribuendogli quella connessa sul diritto di prelazione e riscatto che invece, come si è detto *supra*, appartiene per *ius receptum* al Tribunale ordinario<sup>176</sup>. Quindi, qui è stata

---

infondatezza *ictu oculi* quando si debba procedere all'*interpretazione* di una scrittura privata o di una precedente sentenza, perché ciò atterrebbe al merito della controversia e presupporrebbe già esistente la competenza del giudice (Cass. 13644/2006), o quando gli elementi di fatto sulla determinazione della competenza si ottengano a seguito del libero interrogatorio delle parti (Cass. 250/2006).

<sup>175</sup> Quando le cause del lavoro agricolo e quelle di ripartizione degli utili spettanti al colono o al mezzadro erano di competenza (inderogabile) del Pretore del lavoro, la Suprema Corte (sentenza 16 giugno 1976, n. 2274, in *Riv. dir. agr.*, 1977, II, p. 13, con nota di A. GERMANÒ, *Sui rapporti fra la Sezione specializzata agraria e il Pretore-giudice del lavoro*) aveva statuito che domande di tal genere proposte in via principale, in rapporto alle quali il concedente aveva invocato, in via riconvenzionale, la risoluzione del contratto che, in quanto incidente sulla proroga del rapporto colonico o mezzadrile, era di competenza della Sezione specializzata, dovevano essere trattate separatamente a causa dell'inderogabilità della competenza sia del Pretore-giudice del lavoro che della Sezione specializzata agraria. Dunque, non si sarebbe potuta operare la connessione tra le due domande, e perciò al giudice del lavoro è stata imposta l'adozione del provvedimento di sospensione della pronuncia in attesa della decisione della Sezione specializzata sulla pregiudiziale domanda riconvenzionale.

<sup>176</sup> Cfr. Cass. 10 dicembre 1987, n. 9158, in *Rep. Foro it.*, 1987, voce *Contratti agrari*, n. 342. Nello stesso senso v. Cass. 8 giugno 2007, n. 13387, in *Rep. Foro it.*, 2007,

affermata la *vis attractiva* delle questioni appartenenti alla competenza del giudice specializzato in relazione alle questioni connesse<sup>177</sup>.

Altro caso è quello in cui si discute della validità dell'accordo in deroga stipulato ex art. 45 della legge n. 203 del 1982, e delle conseguenti obbligazioni nascenti dal rapporto agrario da tale accordo risultante, e ciò a ragione della giurisprudenza per la quale la questione inerente la *sola* validità dell'accordo è di competenza del giudice ordinario<sup>178</sup>. Si è riconosciuta la competenza della Sezione specializzata quando la validità del patto in deroga venga dedotta al fine di escludere la prosecuzione del rapporto<sup>179</sup>; mentre si è riconosciuta la competenza del giudice ordinario nell'ipotesi di accordo transattivo con cui le parti hanno pattuito la cessazione del rapporto agrario tra di esse esistente, regolando la riconsegna del fondo e ogni altra reciproca obbligazione, perché in tal caso il rapporto agrario è da ritenersi estinto e sostituito da altro rapporto di diversa natura<sup>180</sup>.

Di recente la Suprema Corte ha statuito che, ove sia proposta una domanda di divisione di un bene immobile e il convenuto dividente svolga in via riconvenzionale una domanda di accertamento dell'esistenza, sul bene da dividere, di un pregresso rapporto agrario con il *de cuius*, non opera la *vis attractiva* della competenza del giudice specializzato sulla domanda principale, precisando anche che la rimessione della domanda riconvenzionale

---

voce *Contratti agrari*, n. 57, con riferimento a una azione di riscatto: richiesto, in via riconvenzionale, l'accertamento dell'inesistenza del contratto di affitto, la necessità di accertare con efficacia di giudicato la titolarità del rapporto agrario presupposto del riscatto determina la competenza della Sezione specializzata e l'intera controversia subisce la *vis attractiva* del giudice specializzato.

<sup>177</sup> Cfr. Trib. Milano 26 settembre 2002, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2003, p. 448, e ciò in forza del generale principio della devoluzione unitaria a favore del giudice specializzato.

<sup>178</sup> Invero, la questione della validità, in sé, del patto in deroga dipende dalla ricorrenza di requisiti che prescindono dalla qualificazione agraria del rapporto a cui l'accordo in deroga dà luogo. In argomento v. P. NAPPI, *Accordi in deroga e processo*, in *Riv. dir. agr.*, 1999, II, p. 3.

<sup>179</sup> Cfr. Cass. 13 giugno 1991, n. 6686, in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Contratti agrari*, n. 250; 30 ottobre 1986, n. 6397, in *Rep. Foro it.*, 1986, voce *Contratti agrari*, n. 396.

<sup>180</sup> Cfr. Cass. 9 aprile 1996, n. 3255, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1996, p. 607. Diversamente, però, quando il patto transattivo, pur nella rinuncia alla proroga del vecchio rapporto, contenga la determinazione di una specifica ulteriore durata al termine della quale il fondo rustico dovrà essere rilasciato: in tal caso, dovendosi ancora qualificare "agrario" il nuovo rapporto, la controversia sull'adempimento dell'obbligazione del rilascio del fondo è di competenza della Sezione specializzata agraria. In termini v. Cass. 16 luglio 1998, n. 6980, in *Rep. Foro it.*, 1998, voce *Contratti agrari*, n. 212; 6 settembre 2007, n. 18793, in *Rep. Foro it.*, 2007, voce *Contratti agrari*, n. 59.



al giudice agrario non giustifica la sospensione del giudizio sulla domanda di divisione<sup>181</sup>.

5.3 Nel 2011 è stato emanato il d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150, contenente le disposizioni complementari al codice di procedura civile, al fine di ridurre e semplificare i procedimenti civili di cognizione e ciò in attuazione della legge delega 18 giugno 2009, n. 69.

Ai nostri fini è interessante l'articolo 11, rubricato "Delle controversie agrarie"<sup>182</sup>, il quale ribadisce le disposizioni degli articoli da 5 a 7 della legge 2 marzo 1963, n. 320, sull'istituzione delle Sezioni specializzate agrarie, dell'art. 26 della legge 11 febbraio 1971, n. 11, e dell'art. 9 della legge 14 febbraio 1990, n. 29, sulla competenza attribuita a tali Sezioni e degli artt. 46 e 47 della legge 3 maggio 1982, n. 203, sulla riforma dei contratti agrari. Tutti questi articoli sono stati abrogati dall'art. 34, commi da 10 a 13, dello stesso d.lgs. n. 150 del 2011.

Sostanzialmente si tratta della "ripetizione" delle vecchie disposizioni processuali valide nelle controversie davanti al giudice specializzato, su cui finora non ho detto nulla. Così, mi pare utile, nel riferirle, aggiungere le opportune precisazioni con riguardo alle nuove formule e, soprattutto, cercare di risolvere il problema dell'estensione, alle controversie sull'affitto a conduttore non coltivatore diretto, dell'obbligo del tentativo di conciliazione.

La prima precisazione riguarda la lettera del 1° comma dell'art. 11. Questo è formulato così: «Le controversie in materia di contratti agrari o conseguenti alla conversione dei contratti associativi in affitto sono regolate dal rito del lavoro, *ove non diversamente disposto dal presente articolo*».

La formulazione è, nel suo primo inciso, simile all'art. 47 della legge n. 203 del 1982<sup>183</sup> e all'art. 9 della legge n. 14 del 1990<sup>184</sup>: dunque, si riba-

---

<sup>181</sup> Ordinanza 13 agosto 2010, n. 18673.

<sup>182</sup> Per i giusagraristi è interessante anche l'art. 33, rubricato "Delle controversie in materia di liquidazione degli usi civici". Per le modifiche introdotte v. *supra*, par. 4.

<sup>183</sup> Il 1° comma dell'art. 47 della legge n. 203 del 1982 disponeva: «Fermo restando le disposizioni dell'art. 26 della legge 11 febbraio 1971, n. 11, in tutte le controversie agrarie si osservano le disposizioni dettate dal capo I del titolo IV del libro II del codice di procedura civile».

<sup>184</sup> L'art. 9 della legge n. 14 del 1990 recitava: «Tutte le controversie in materia di contratti agrari o conseguenti alla conversione dei contratti associativi in affitto sono di competenza delle sezioni specializzate agrarie di cui alla legge 2 marzo 1963, n. 320, ed assoggettate al rito di cui agli articoli 409 e seguenti del codice di procedura civile». V. anche il 1° comma dell'art. 26 della legge n. 11 del 1971: «Tutte le controversie relative

disce quanto già disposto, cioè che il processo agrario è retto dal rito del processo del lavoro<sup>185</sup>.

La formulazione del secondo inciso appare, in parte, inutile e, in parte, inconsistente. Invero, al momento dell'emanazione della legge n. 203 del 1982 e della successiva legge n. 14 del 1990, erano certamente prevedibili controversie in tema di conversione dei contratti agrari associativi in affitto, ma oggi – dopo trent'anni – solo chi non è addentro alle questioni agrarie poteva ritenere, nel 2011, che fosse necessario, nell'elencazione delle competenze delle Sezioni specializzate agrarie e nella disposizione sull'applicazione del rito del lavoro davanti ad esse, aggiungere la materia della conversione della mezzadria in affitto<sup>186</sup>. D'altronde, ammesso che per caso fossero ancora in corso liti di un tal genere, esse sarebbero rimaste nella competenza delle Sezioni specializzate per il fondamentale principio del *tempus regit actum*.

Nel secondo inciso del 1° comma dell'art. 11 si precisa che si applica, davanti alle Sezioni specializzate, il rito agrario «ove non diversamente disposto dal presente articolo». L'interprete è tenuto, così, a individuare, nel corpo dell'art. 11, disposizioni “diverse” da quelle che reggono il rito del

---

all'attuazione della presente legge e delle altre leggi o norme sull'affitto sono di esclusiva competenza delle sezioni specializzate agrarie di cui alla legge 2 marzo 1963, n. 320».

Sul rito del lavoro “applicato” al processo agrario v., oltre P. NAPPI, *Il processo agrario davanti alle Sezioni specializzate agrarie: la disciplina processuale*, in L. COSTATO, A. GERMANÒ E E. ROOK BASILE (diretto da), *Trattato di diritto agrario*, vol. I, *Il diritto agrario: circolazione e tutela dei diritti*, Torino, 2011, pp. 844-876; A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, 8ª ediz., Torino, 2016, p. 370.

<sup>185</sup> In argomento v. *supra*, nota 107, e quindi le *voci* da me redatte: *Controversie in materia agraria*, prima in *Noviss. dig. it.*, Appendice, vol. II, Torino, 1981, e poi in *IV Dig./civ.*, vol. IV, Torino, 1989; nonché P. NAPPI, *Il processo agrario*, cit.

<sup>186</sup> Sulla sorte dei contratti associativi v. A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, cit., p. 198. Si ricordi che la legge 15 settembre 1964, n. 756, aveva vietato, per il futuro, i contratti di mezzadria, ritenendo che i tipi di impresa a mezzadria non fossero rispondenti alle esigenze di un moderno ordinamento dell'agricoltura. La successiva legge 3 maggio 1982, n. 203, aveva, inoltre, disposto la conversione, in affitto, dei contratti agrari associativi in corso in cui vi fosse concessione di un fondo rustico e, dunque, aveva convertito in affitto le mezzadrie, le colonie parziarie e le soccide con conferimento di pascolo ancora esistenti, attribuendo al concessionario il diritto potestativo di chiederne la conversione *entro la data del 6 maggio 1986*. I contratti agrari associativi non convertibili o non convertiti avevano prefissata la scadenza massima al 10 novembre 1993, sicché contratti di mezzadria o di colonia non dovrebbero più esserci, salvo che, in applicazione della legge n. 29 del 1990, non sia stato concluso, *ex art. 45*, legge n. 203 del 1982, un accordo in deroga, diretto a prolungare la vita di qualche vecchio rapporto mezzadrile. Con l'art. 45 non è possibile pattuire nuovi contratti di mezzadria. Dunque, dal 7 maggio 1986 non possono esserci controversie conseguenti alla conversione dei contratti associativi in affitto.

lavoro; il fatto è che, però, non le trova. Forse si potrebbero considerare “diverse” le disposizioni contenute nel 10° e nell’11° comma che disciplinano la sospensione dell’esecuzione dell’escomio (10° comma) e il rilascio del fondo (11° comma) di cui dirò, ma – se si riflette bene – esse non sono “diverse”. Né è “diverso” il 9° comma relativo agli effetti della sentenza della Sezione specializzata in tema di condanna al pagamento di danaro a favore dell’affittuario, perché esso altro non è che l’applicazione del 3° comma dell’art. 429 cod. proc. civ. in tema di condanna al pagamento di somme di danaro «per crediti di lavoro», sostituendo le parole «per credito di lavoro» con quelle di «in favore dell’affittuario»<sup>187</sup>.

L’integrale richiamo alle disposizioni dettate per il processo del lavoro rende valevole per il processo agrario il complesso delle norme che attuano i principi di oralità, immediatezza e concentrazione propri di quello<sup>188</sup>. Né le cose sono cambiate per effetto delle modifiche introdotte con le successive leggi che in questi anni hanno inciso profondamente sul processo civile<sup>189</sup>.

Così, l’applicabilità del rito del lavoro comporta, innanzitutto, l’operare delle preclusioni e relative decadenze proprie di quel rito<sup>190</sup>. Conseguentemente, si applicano al processo agrario sicuramente: il sistema di introduzio-

---

<sup>187</sup> Il richiamo che la “nuova” legge fa sostanzialmente alla disposizione dell’art. 429 cod. proc. civ. conforta la mia tesi secondo cui doveva già ritenersi applicabile al processo agrario – sostituendosi a “lavoratore” la parola “coltivatore” – appunto l’art. 429, 3° comma, cod. proc. civ. sulla condanna al maggior danno per la diminuzione del valore del credito del lavoratore: v. così, il mio *Manuale di diritto agrario*, 7ª ediz., Torino, 2011, p. 421. Devo, però, precisare che restringevo l’applicazione della suddetta norma all’ipotesi dell’affitto a coltivatore diretto per (almeno in origine) la caratteristica parasubordinazione di questo soggetto. Il generale richiamo al «pagamento di somme di denaro a favore dell’affittuario» del 9° comma dell’art. 11 del d.lgs. n. 150 del 2011 mi induce a ritenere che, oggi, la disposizione si applichi anche a favore dell’affittuario capitalista.

<sup>188</sup> E la Suprema Corte ha affermato che la “costruzione” delle norme del rito del lavoro a misura di giudice unico non può ridurne la portata applicativa quando il giudizio si svolge davanti alla Sezione specializzata che è un giudice collegiale (sentenza 2 febbraio 1977, n. 464).

<sup>189</sup> Oggi, come è noto, la situazione è diversa, a seguito delle leggi sul processo civile del 2005 e del 2006. La riforma del processo civile di cui alla legge 18 giugno 2009, n. 69 (su cui v. A. PROTO PISANI, *La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero. Note a prima lettura*, in *Foro it.*, 2009, V, c. 221, nonché gli scritti di vari Autori sotto il titolo *Le novità per il processo civile. Legge 18 giugno 2009, n. 69*, in *Foro it.*, 2009, V, p. 249) non ha inciso sulle Sezioni specializzate, né sullo specifico processo del lavoro. Sul rito del processo agrario v., P. NAPPI, *Il processo agrario davanti alle Sezioni specializzate agrarie: la disciplina processuale*, cit.

<sup>190</sup> Cfr. Cass. 26 aprile 2004, n. 7917.

ne della causa, di costituzione e di intervento<sup>191</sup>; quello delle preclusioni<sup>192</sup>; nonché le regole della lettura del dispositivo della sentenza in udienza<sup>193</sup> e del deposito della sentenza entro quindici giorni dalla pronuncia<sup>194</sup>. Si dovrebbero applicare anche tutte le norme dirette a rendere possibile un rapporto più immediato fra giudice e parti, cioè quelle che impongono una trattazione concentrata e orale, ovvero sia la comparizione personale dei litiganti anche al fine di un tentativo di conciliazione giudiziale e l'assunzione delle prove in pochissime udienze<sup>195</sup>. Sono applicabili, inoltre, le norme che aumentano i poteri istruttori del giudice, il quale deve provvedere *ex officio* all'istruzione della causa ogni qualvolta il materiale offerto dalle parti lo consenta, essendo estraneo a tal genere di processo il principio per cui *actore non probante, reus absolvitur*: si tratta delle disposizioni sull'interrogatorio libero delle parti<sup>196</sup>, sui poteri istruttori del giudice e, in particolare, il potere di assumere i testimoni «anche fuori dei limiti stabiliti dal codice civile»<sup>197</sup>, nonché i poteri in merito alla registrazione su nastro<sup>198</sup>, all'assistenza del consulente tecnico<sup>199</sup> e alla richiesta di informazioni e osservazioni alle associazioni sindacali<sup>200</sup>. In sostanza, il giudice agrario, così come il giudice del lavoro, può utilizzare tutte le norme che accentuano i suoi poteri inquisitori tanto nella vita del processo quanto nella ricerca delle prove, nella consapevolezza che tutto ciò non incide sul principio dispositivo in senso sostanziale che regge anche il processo agrario, essendo rimasto fermo l'onere delle parti di allegare i fatti sui quali si basano le reciproche pretese.

Già ho detto che il 9° comma dell'art. 11 del d.lgs. n. 150 del 2011 nel prevedere la condanna del concedente al maggior danno per la diminuzione del valore del credito dell'affittuario, non ha fatto altro che richiamare il disposto dell'art. 429, 3° comma, cod. proc. civ., sostituendo alla parola "lavoratore" quella di "affittuario". Così continuo a ritenere applicabili gli artt. 431, 1° comma (sull'esecutività della sentenza di primo grado che pronunci condanna a favore del lavoratore per credito di lavoro) e 432 (sulla valutazione equitativa

---

<sup>191</sup> Sono le disposizioni di cui agli artt. 414, 415, 417 e 419 cod. proc. civ.

<sup>192</sup> Sono le preclusioni disposte dagli artt. 416, 418 e 420 cod. proc. civ.

<sup>193</sup> Cfr. art. 429 cod. proc. civ.

<sup>194</sup> Cfr. art. 430 cod. proc. civ.

<sup>195</sup> Cfr. art. 420 cod. proc. civ.

<sup>196</sup> Cfr. art. 420, 1° e 2° comma, cod. proc. civ.

<sup>197</sup> Cfr. art. 421 cod. proc. civ.

<sup>198</sup> Cfr. art. 422 cod. proc. civ.

<sup>199</sup> Cfr. art. 424 cod. proc. civ.

<sup>200</sup> Cfr. art. 425 cod. proc. civ.

delle somme dovute al lavoratore) dettati per il processo del lavoro. Egualmente è da ritenersi applicabile l'art. 423 cod. proc. civ., che dà al giudice il potere di disporre, con ordinanza, il pagamento, a favore del lavoratore, delle somme non contestate o di una provvisionale nei limiti già provati.

Sono, infine, applicabili l'art. 434, per il quale le sentenze di primo grado vanno impugnate con ricorso depositato nella cancelleria del giudice *ad quem* entro trenta giorni dalla notificazione della sentenza, e l'art. 437, 2° comma, sulla limitazione dello *ius novorum* in appello.

L'applicazione del rito del lavoro alle controversie agrarie dovrebbe comportare l'ulteriore conseguenza dell'obbligo del giudice di ritenere sussistenti i fatti in caso di mancata contestazione della domanda da parte del convenuto: secondo la Suprema Corte l'omissione della specifica contestazione importa la preclusione ricavabile dall'art. 420, 1° comma, cod. proc. civ. sulla mancata comparizione delle parti<sup>201</sup>. Invero, secondo la dottrina, alla "non-contestazione" va riconosciuta la dignità di comportamento processuale vincolante per il giudice, caratterizzato da una tendenziale irreversibilità e applicabilità alle controversie aventi ad oggetto diritti disponibili<sup>202</sup>. Per l'integrale richiamo delle disposizioni del rito del lavoro non dovrebbe ritenersi ammissibile, nelle controversie di spettanza delle Sezioni specializzate, la cesura fra istruzione monocratica e decisione collegiale. I due momenti della trattazione e dell'istruzione ancora distinti nelle poche controversie ancora di spettanza del Tribunale in composizione collegiale, non dovrebbero più distinguersi nel processo del lavoro e, quindi, nel processo agrario. L'ampia formula dell'art. 47 legge n. 203 del 1982 imponeva certamente che l'istruzione della causa agraria si svolgesse tutta davanti all'intero collegio, a pena di nullità assoluta<sup>203</sup>: d'altronde questo è l'unico modo che permette di giovare degli esperti nel relevantissimo – e ad essi, forse, il più congeniale – momento dell'acquisizione delle prove<sup>204</sup>. D'altra parte, se la

---

<sup>201</sup> L'attuale art. 420, 1° comma, cod. proc. civ. più precisamente dispone che «la mancata comparizione personale delle parti o il rifiuto della proposta transattiva o conciliativa del giudice, senza giustificato motivo, costituiscono comportamento valutabile dal giudice ai fini del giudizio».

<sup>202</sup> Cfr. Cass., Sez. Un., 23 gennaio 2002, n. 761, in *Foro it.*, 2002, I, c. 2019 con nota di C.M. CEA, *Il principio di non contestazione al vaglio delle Sezioni unite*, nonché *ibidem*, 2003, I, c. 604 con nota di A. PROTO PISANI, *Allegazione dei fatti e principio di non contestazione nel processo civile*. Cfr. anche Cass. 15 gennaio 2003, n. 535; 3 febbraio 2003, n. 1562.

<sup>203</sup> Cfr. Cass. 11 dicembre 1987, n. 9525.

<sup>204</sup> Ma non certamente per il rilievo, espresso nel passato, secondo cui la presenza degli esperti nella fase istruttoria (interrogatorio delle parti, assunzione delle prove orali,

presenza degli esperti nella Sezione specializzata è giustificata dalla possibilità per il giudice agrario di decidere servendosi della competenza specifica e dell'esperienza tecnica dei suoi membri laici, invece il diaframma freddo e incolore della lettura dei verbali ridurrebbe ai minimi termini le occasioni di utile partecipazione degli esperti alla formazione della decisione<sup>205</sup>. Se gli

---

ispezioni) sarebbe necessaria per la tecnicità del linguaggio col quale vengono descritti i fatti, sovente espressa in termini dialettali. Cfr. V. DENTI, *Riflessioni sul rito agrario*, in *Giur. agr. it.*, 1989, p. 323.

<sup>205</sup> Ho sempre ritenuto che l'integrale richiamo delle disposizioni del rito del lavoro avesse reso inammissibile la cesura tra istruzione monocratica e decisione collegiale propria del processo "comune". Il che avrebbe imposto che l'istruzione della causa si svolgesse *tutta* davanti all'intero collegio della Sezione specializzata, così consentendo ai giudici togati di giovare degli esperti nel relevantissimo momento dell'acquisizione delle prove. Me ne dava la riprova la mia lunga esperienza di giudice del Tribunale per i minorenni – anch'esso un giudice specializzato per la presenza, nell'organo giudicante, di due esperti – che mi aveva fatto apprezzare le conoscenze, soprattutto di psicologia, che i giudici laici apportavano nel momento dell'esame dei minori e dei loro genitori e parenti, tanto nelle cause penali, quanto in quelle civili o "amministrative". Riportando le voci di autorevole dottrina, facevo presente in *Controversie in materia agraria* del IV Dig./civ., cit. (p. 310) che mentre la presenza degli esperti nella Sezione specializzata è giustificata dalla possibilità per il giudice agrario di decidere servendosi della competenza specifica e dell'esperienza tecnica dei suoi membri laici, invece la fredda e incolore lettura dei verbali era «una vera e propria muraglia di carta» (M. CAPPELLETTI, *L'oralità del processo civile italiano: ideale contro realtà*, in *Giustizia e società*, Milano, 1977, p. 132) che poteva restare incomprensibile agli esperti nel momento della formazione della decisione. Se gli esperti «agevolano la presa di contatto con i fatti del caso giudiziale e ampliano la possibilità di investigazione della realtà materiale» (N. TROCKER, *Sezioni specializzate e partecipazione di laici all'esercizio della giurisdizione civile*, in *Studi in onore di E.T. Liebman*, Milano, 1979, vol. I, p. 645), la loro cooperazione tecnica si estrinseca soprattutto «individuando i fatti rilevanti della controversia e dichiarandone la portata in sede di assunzione dei mezzi istruttori» (V. DENTI, *Sezioni specializzate agrarie e rito del lavoro*, in *Riv. dir. processuale*, 1974, p. 651). È per questi motivi che criticavo la giurisprudenza agraria che era ritornata al vecchio sistema di cesura fra istruzione e decisione, attribuendo al collegio il potere di decidere l'ammissione delle prove, la cui assunzione veniva delegata ad un componente (togato) della stessa Sezione o, del tutto, attraverso la nomina di un consulente tecnico di ufficio che poi avrebbe riferito per iscritto: si trattava di Trib. Teramo, Sez. spec. agr., 27 novembre 1976, in *Riv. dir. agr.*, 1979, II, p. 164, con mia nota critica *Sulle modalità dell'istruzione delle cause agrarie*; App. Roma, Sez. spec. agr., 3 marzo 1981, in *Nuovo dir. agr.*, 1981, p. 452, con nota critica di A. GRASSO, *Brevi note in tema di processo agrario e di adozione del rito del lavoro*. Si noti che in un primo tempo rigorosa fu la reazione della Suprema Corte, che aveva ritenuto che l'affidamento dei compiti processuali al giudice relatore esulasse dalla previsione normativa e di conseguenza configurasse non una nullità ma una vera e propria inesistenza, poiché gli atti posti in essere dal giudice relatore in alcun modo potevano essere riferiti al collegio, che non poteva abdicare alle attribuzioni conferitegli dalla legge (Cass. 6 settembre 1979, n. 4876, in *Mass. Giur. it.*, 1979; Trib. Pisa 7 gennaio 1984, in *Giur. agr. it.*, 1984, p. 556). Successivamente, la Suprema Corte

esperti agevolano la presa di contatto con i fatti del caso giudiziale e ampliano la possibilità di investigazione della realtà materiale, la loro cooperazione tecnica si estrinseca soprattutto individuando i fatti rilevanti della controversia e dichiarandone la portata in sede di assunzione dei mezzi istruttori<sup>206</sup>.

Una seconda precisazione attiene all'accorpamento, in un unico articolo – l'art. 11 del d.lgs. n. 150 del 2011, appunto – delle norme già disposte separatamente nell'art. 46 e nel 2° comma dell'art. 47 della legge n. 203 del 1982. L'art. 46, nei suoi sette commi, riguardava partitamente: *a*) il tentativo obbligatorio di conciliazione davanti all'IPA (i commi 1-5); *b*) il giudizio di morosità (6° comma); *c*) la sospensione dell'esecuzione del rilascio del fondo in caso di grave e irreparabile danno al sostentamento del concessionario e della sua famiglia o in caso di serio pericolo per l'integrità dell'azienda agricola (7° comma). L'art. 47, nel 2° comma, disponeva sul rilascio del fondo

---

ha sanzionato di nullità relativa siffatta condotta, con la conseguenza che il vizio era deducibile solo dalla parte interessata e nella prima difesa successiva al verificarsi dell'atto nullo (Cass. 21 maggio 1983, n. 3538, in *Giur. agr. it.*, 1984, p. 363), o ha riconosciuto sanata la nullità dell'atto istruttorio posto in essere da uno dei componenti della Sezione in luogo dell'intero collegio, quando l'atto avesse raggiunto il suo scopo, ovvero sia allorché l'attività istruttoria fosse stata eseguita nel contraddittorio delle parti e senza che alcuna di esse avesse sollevato eccezioni (Cass. 22 agosto 1984, n. 4671, in *Giur. agr. it.*, 1985, p. 219, con nota adesiva di G. Busetto, *Ancora sul rito del lavoro e sulla nozione di coltivatore diretto*). Su tali argomenti v. anche A. Germanò, *Sulla soppressione delle Sezioni specializzate agrarie: a margine di una proposta di legge*, in *Riv. dir. agr.*, 1980, I, p. 317.

Si consideri, però, con attenzione la critica che viene oggi rivolta alla partecipazione degli esperti nella Sezione specializzata, per essere venuti meno sia le motivazioni politico-sociali di un tempo, sia quel tecnicismo che, negli anni '40, avevano giustificato la presenza, nello stesso organo giudicante, prima, dei rappresentanti dei contrapposti interessi e, poi, dei laici esperti. Su tali argomenti v. P. Nappi, *Tutela giurisdizionale e contratti agrari*, Milano, 1994, p. 202; Id., *Processo agrario*, cit., pp. 623-626.

<sup>206</sup> Ma devo riconoscere che la prassi seguita da molte Sezioni specializzate è favorevole a una istruttoria delegata al componente togato della stessa Sezione. V. in tal senso P. Nappi, *op. ult. cit.*, p. 849, per il quale l'adozione della gestione collegiale di tutte le attività della Sezione specializzata provocherebbe, "oltre che un grande dispendio di energie, una tale dilatazione dei tempi di assunzione delle prove orali da far perdere quei pochi vantaggi riconducibili alla presenza degli esperti". In argomento v. anche G. Avico, *Per una revisione del processo agrario*, in *Giur. agr. it.*, 1989, p. 202; F. De Simone, *Il processo agrario: quale riforma?*, *ivi*, p. 78; M. Nicolini, *Le controversie agrarie fra rito del lavoro e processo civile*, *ivi*, p. 81. Nel Convegno di Brescia del 23-24 novembre 2012 su "Fondo rustico: destinazione, gestione, circolazione", vi è stata anche la relazione di R. Mazzoncini, già Presidente della locale Sezione specializzata agraria, il quale ha affermato che la detta Sezione aveva assunto le prove sempre collegialmente. Per un accenno a tale relazione v. O. Cinquetti, *Sezioni agrarie: note a margine del Convegno di Brescia (e appunti per il Ministro di grazia e giustizia)*, in *Fondo rustico: destinazione, gestione, circolazione*, Atti del Convegno AICDA di Brescia, 23-24 novembre 2012, Brescia, s.d. ma 2013, p. 139.

rustico solo al termine dell'annata agraria in corso al momento dell'emissione della sentenza esecutiva.

Orbene, i commi 3-7 dell'art. 11 sono la pedissequa ripetizione dei commi 1-5 dell'art. 46, sul tentativo obbligatorio di conciliazione con la sciatteria di individuare il soggetto, davanti al quale si svolge il tentativo di conciliazione, nell'ispettorato provinciale dell'agricoltura, quando oramai in tutte le Regioni italiane il soggetto a cui è affidato il compito del preventivo tentativo di conciliazione è l'Ufficio designato dalle Regioni con competenza nella materia dell'agricoltura.

L'8° comma dell'art. 11 è sostanzialmente la ripetizione del 6° comma dell'art. 46, ovvero della disposizione per la quale, nel giudizio di risoluzione dell'affitto per una morosità superiore ad una annualità<sup>207</sup>, il giudice è tenuto a concedere un termine di grazia non inferiore a trenta e non superiore a novanta giorni<sup>208</sup>.

Nuovo, ma solo formalmente, è, invece, il 9° comma dell'art. 11: secondo tale disposizione «quando il giudice pronuncia sentenza di condanna al pagamento di somme di denaro in favore dell'affittuario, si applica l'articolo 429, terzo comma, del codice di procedura civile». Ovvero, il giudice determina «oltre gli interessi nella misura legale, il maggior danno eventualmente subito dallo [affittuario] per la diminuzione di valore del suo credito» e condanna il debitore «al pagamento della somma relativa con decorrenza dal giorno della maturazione del diritto».

Meritano una specifica attenzione il 10° e l'11° comma dell'art. 11 della legge n. 150 del 2011. Il 10° comma è la ripetizione del 7° comma dell'art. 46; mentre l'11° comma è la ripetizione del 2° comma dell'art. 47 della legge n. 203 del 1982. Le nuove formulazioni sono identiche alle vecchie, sicché deve ritenersi valida anche ora la precedente loro analisi, quella che dà conto della disciplina della fase esecutiva delle sentenze di condanna del rilascio del

---

<sup>207</sup> Si tratta dell'art. 5, 4° comma, della legge n. 203 del 1982 che espressamente precisa: «La morosità del conduttore costituisce grave inadempimento ai fini della pronunzia di risoluzione del contratto ai sensi del secondo comma del presente articolo quando si concreti nel mancato pagamento del canone per almeno una annualità».

<sup>208</sup> Quando la risoluzione del contratto è chiesta per morosità, il giudice, alla prima udienza, deve concedere al convenuto il c.d. "termine di grazia", cioè un termine per il pagamento dei canoni scaduti, ma solo qualora ne abbia avuta inequivoca istanza (Cass. 7 marzo 2001, n. 3340), rivalutando i canoni non pagati, a partire dalla loro scadenza, sulla base degli indici Istat di svalutazione monetaria, e maggiorandoli degli interessi legali e – secondo una parte della dottrina – delle spese legali sopportate dall'attore (ma v. Corte cost. 3 aprile 1997, n. 79). Sul termine di grazia per il pagamento dei canoni v. P. NAPPI, *op. ult. cit.*, p. 867.



fondo rustico. Così può ripetersi che la fase esecutiva delle sentenze agrarie di condanna al rilascio del fondo rustico è disciplinata, in modo specifico, nei due diversi momenti temporali della pendenza del gravame e del passaggio in giudicato. A seguito dell'introduzione di un quinto comma all'art. 431 cod. proc. civ., tutte le sentenze di primo grado sono esecutive<sup>209</sup>. Tuttavia, il giudice d'appello può sospenderne l'esecuzione, quando ricorrano «gravi e fondati motivi» (art. 283 cod. proc. civ.) e, nel caso di ricorso per cassazione, può sospendere l'esecuzione della sentenza di secondo grado, qualora possa derivare “grave ed irreparabile danno” (art. 373 cod. proc. civ.). I principi contenuti nelle dette disposizioni hanno trovato esplicito richiamo, per le sentenze agrarie, nel 7° comma dell'art. 46 legge n. 203 del 1982<sup>210</sup>, che delimita, in modo sensibile, i confini della discrezionalità del giudice nella concessione o negazione della inibitoria, essendo individuate, da parte dello stesso legislatore, alcune delle fattispecie di grave e irreparabile danno, in presenza delle quali deve essere concessa la sospensione. In particolare, l'inibitoria non può essere negata quando l'escomio dal fondo privi l'affittuario del principale mezzo di sostentamento o metta in serio pericolo l'integrità economica della sua azienda o il suo allevamento di animali condotto sul terreno.

Quanto, poi, alla fase del passaggio in giudicato della sentenza di condanna che dispone la restituzione del terreno, il 2° comma dell'art. 47 della legge n. 203 del 1982<sup>211</sup> stabiliva che «il rilascio del fondo può avvenire solo al termine dell'annata agraria durante la quale è stata emessa la sentenza esecutiva». La norma trova la sua *ratio* non solo nell'interesse della produzione agricola, ma anche nell'intento del legislatore di offrire al coltivatore un periodo di tempo per trovare un'altra conveniente sistemazione e per evitargli gravi disagi nella ricerca di terreni idonei, ricerca non facile fuori dall'epoca legale (10 novembre) di cessazione dei rapporti agrari. È opportuno ribadire che è stabilito che il rilascio del fondo dovrà avvenire al termine dell'annata agraria «durante la quale è stata emessa sentenza esecutiva»<sup>212</sup>: sicché occorre mettere in adeguato rilievo la circostanza che la legale *prorogatio* del rapporto per tutto il periodo di tempo in cui si svolge il giudizio qualifica di buona fede la detenzione del fondo da parte del concessionario e legittima costui a rimanere sul terreno, fino al termine dell'annata agraria in corso al momento

---

<sup>209</sup> E ciò anche se pronunciate a favore del «datore di lavoro».

<sup>210</sup> E quindi, ora, nel comma 10° dell'art. 11 della legge n. 150 del 2011.

<sup>211</sup> E quindi, ora, il comma 11° dell'art. 11 della legge n. 150 del 2011.

<sup>212</sup> Così l'11° comma dell'art. 11 del d.lgs. n. 150 del 2011, e quindi, non già *al termine di quella successiva*, come statuiva l'art. 3, legge 11 luglio 1952, n. 765.

della pronuncia della sentenza esecutiva, per raccogliervi i prodotti della sua fatica e del suo lavoro in cambio del pagamento del canone<sup>213</sup>.

Per il rilievo che assume il momento temporale della pronuncia della sentenza esecutiva, si pone il problema della sua individuazione: va, cioè, tenuto presente il fatto che, applicandosi al processo agrario le norme sul processo del lavoro, la sentenza è letta in udienza ai sensi dell'art. 429 cod. proc. civ. ed è poi depositata in cancelleria completa anche della motivazione. La giurisprudenza tende a dar valore al momento della *lettura* del dispositivo in udienza e non già a quello del successivo deposito, nel presupposto che il rito del lavoro darebbe rilevanza al primo: in altre parole, la sentenza viene considerata "pronunciata" con tale formalità e non con il successivo deposito al quale, tuttavia, il legislatore ricollega determinati effetti, primo, fra tutti, quello della possibilità dell'impugnazione. La conseguenza è che l'art. 47, 2° comma, della legge n. 203 del 1982 avrebbe inteso riconoscere nella lettura del dispositivo della sentenza agraria il momento temporale individuante l'annata agraria "in corso" ai fini del rilascio del fondo. Dunque, fino al 10 novembre dell'anno in corso al momento della lettura del dispositivo in udienza, la sentenza di condanna di rilascio del fondo è inefficace. Cioè, sebbene il titolo esecutivo esista e sia valido, tuttavia esso è temporaneamente inesequibile. Pertanto, se per avventura il concedente dovesse procedere a esecuzione forzata *ante tempus*, il coltivatore, con opposizione all'esecuzione, può bloccare l'azione esecutiva fino a che non sia scaduto il tempo concesso dall'ordinamento. E come si è detto *supra* nel par. 5.1, del giudizio di opposizione all'esecuzione è competente la Sezione specializzata.

La terza precisazione mi pare che sia la più importante. Ho già detto che l'art. 26 della legge n. 11 del 1971 estendeva la competenza delle Sezioni specializzate agrarie ai giudizi cautelari<sup>214</sup>. Ora l'11° comma dell'art. 34 del d.lgs. n. 150 del 2011 ha abrogato il detto art. 26. La conseguenza dovrebbe essere che le Sezioni specializzate agrarie non sarebbero più competenti in materia cautelare: ma – come ho già detto – la disposizione generale espressa dagli artt. 669-*ter* e 669-*quater* cod. proc. civ., secondo cui la domanda di un

---

<sup>213</sup> Cfr. Cass. 13 ottobre 2000, n. 13665.

<sup>214</sup> I commi 2°-4° dell'art. 26, della legge n. 11 del 1971 disponevano: «Sono altresì devoluti alla competenza delle sezioni specializzate agrarie i provvedimenti cautelari, di cui al capo III, titolo I del libro IV del codice di procedura civile, relativi a controversie di competenza delle stesse sezioni. // 3. Sulle istanze di sequestro le sezioni specializzate provvedono con ordinanza in camera di consiglio dopo aver sentito le parti. // 4. Restano comunque salve le competenze di cui alla legge 22 luglio 1966, n. 607, e successive modificazioni ed integrazioni».

provvedimento cautelare deve essere proposta al giudice competente per il merito, rimette nuovamente in gioco la competenza della Sezione specializzata agraria nella sua composizione collegiale.

Ho detto che uno dei problemi dell'applicazione del vecchio art. 26 della legge n. 11 del 1971 era quello della reclamabilità del provvedimento cautelare che è, nel caso di materia agraria, è collegiale, sicché, in difetto di normazione specifica ad opera dell'art. 669-terdecies cod. proc. civ.<sup>215</sup>, era stata la giurisprudenza ad individuare la possibile soluzione, affermando che la competenza a conoscere del reclamo contro il provvedimento cautelare emesso dal collegio della Sezione agraria spettasse alla Corte d'appello<sup>216</sup>, oppure ad altra Sezione specializzata agraria dello stesso Tribunale o, in mancanza, alla stessa Sezione agraria ma in diversa composizione<sup>217</sup>. Il legislatore non ha approfittato dell'occasione della stesura del testo dell'art. 11 della legge n. 150 del 2011 per dare alla questione una soluzione normativa integrando, con una disposizione *ad hoc*, l'art. 669-terdecies cod. proc. civ. Non solo non ha tenuto conto che lo avrebbe sicuramente autorizzato la delega che aveva per oggetto la redazione di "disposizioni complementari al codice di procedura civile", ma neanche non ha dato ascolto alla Corte costituzionale che aveva auspicato un intervento legislativo sulla reclamabilità dei procedimenti cautelari collegiali delle Sezioni specializzate agrarie<sup>218</sup>.

5.4 Nessuna novità è stata introdotta dalla legge n. 150 del 2013 in ordine al tentativo di conciliazione, a cui si riferiscono i commi 3-7 dell'art. 11 della legge n. 150 del 2013, che – come ho già detto – sono la pedissequa ripetizione dei commi 1-5 dell'art. 46 della legge n. 203 del 1982. Ma la nuova "sistemazione" dell'istituto all'interno di tale disposto pone il rilevante problema dell'estensione, alle controversie sull'affitto a conduttore non coltivatore diretto, dell'obbligo del tentativo di conciliazione, obbligo negato dalla Suprema Corte<sup>219</sup>.

---

<sup>215</sup> Per il comma 2° dell'art. 669-terdecies cod. proc. civ. «il reclamo contro i provvedimenti del giudice singolo del tribunale si propone al collegio, del quale non può far parte il giudice che ha emanato il provvedimento reclamato. Quando il provvedimento cautelare è stato emesso dalla Corte d'appello, il reclamo si propone ad altra sezione della stessa Corte o, in mancanza, alla Corte d'appello più vicina».

<sup>216</sup> App. Bologna 17 giugno 1994; Trib. Roma 6 luglio 2002; Trib. Treviso 24 aprile 2001.

<sup>217</sup> Così App. Venezia 17 novembre 1999. In argomento v., anche per la bibliografia citata, A. GERMANÒ, *I giudici delle controversie agrarie*, cit., p. 836.

<sup>218</sup> Cfr. Corte cost. 27 dicembre 1996, n. 421.

<sup>219</sup> V. *infra*, nota 234.

Della questione dirò fra poco. Ora e innanzitutto è, però, opportuno dire qualche cosa sull'istituto del tentativo di conciliazione.

La Sezione specializzata agraria non può essere adita se prima non si sia svolto un tentativo di conciliazione<sup>220</sup>. L'istituto, che la Corte costituzionale ha giudicato non incompatibile con gli artt. 3 e 24 Cost.<sup>221</sup>, è stato introdotto nel tentativo di ridurre il numero delle controversie che devono essere portate all'attenzione del giudice agrario. È stato l'art. 46 della legge n. 203 del 1982 che ha previsto siffatto "filtro" all'accesso alla giustizia agraria, attribuendone il ruolo all'Ispettorato agrario provinciale competente per territorio (o all'organo regionale competente nella materia dell'agricoltura). Costui svolge le sue funzioni conciliatrici con la collaborazione dei rappresentanti delle associazioni professionali di categoria indicati dalle parti, la cui presenza, che non è richiesta per la validità del tentativo di conciliazione, è invece necessaria perché le eventuali transazioni abbiano validità<sup>222</sup>.

La procedura conciliativa comincia con l'invio, da parte di colui che intende adire il giudice, di una raccomandata, con la quale dà *comunicazione* della domanda che vuole proporre in giudizio. Con essa la parte esplicita alla controparte e all'Ispettorato dell'agricoltura il contenuto della domanda giudiziale che ha intenzione di proporre e, quindi, il *petitum* e la *causa petendi*<sup>223</sup>.

---

<sup>220</sup> Si discute se il rispetto dell'obbligo del tentativo di conciliazione sia a pena di improcedibilità (Cass. 6 giugno 2003, n. 9060) o di improponibilità (Cass. 8 maggio 2003, n. 6981). Sembra più corretto ritenere che la formula della legge sia tale da qualificare il tentativo di conciliazione come condizione di proponibilità della domanda giudiziale (Cass. 10 dicembre 1992, n. 12083), dato che concede alla parte la "libertà" di adire il giudice *solo* allo scadere del sessantesimo giorno dalla comunicazione dell'Ispettorato agrario al fine dell'esperimento della procedura conciliativa: con la conseguenza della rilevabilità, anche di ufficio, in ogni stato e grado del giudizio, della omissione del tentativo di conciliazione. In tal senso v. P. NAPPI, *op. ult. cit.*, p. 861.

Si ricordi che, qualora la domanda giudiziale del concedente sia diretta a ottenere la risoluzione del contratto agrario, il descritto tentativo di conciliazione deve, anche qui a pena di improponibilità (Cass. 16 ottobre 1995, n. 10807), essere *preceduto* (Cass. 19 gennaio 1993, n. 633; ma v. Cass. 30 ottobre 1995, n. 11343, per la quale non sarebbe necessario attendere, per adire il giudice, il decorso dei tre mesi previsto dall'art. 5 per sanare l'inadempimento) dalla contestazione dell'inadempimento e dalla motivata richiesta di adempiere (art. 5.3, legge n. 203 del 1982).

<sup>221</sup> Cfr. Corte cost. 21 gennaio 1988, n. 73.

<sup>222</sup> Cfr. Cass. 14 settembre 1989, n. 3926.

<sup>223</sup> Cfr. Cass. 13 giugno 1992, n. 7243. La "comunicazione" è, in sostanza, un "preavviso" della domanda giudiziale, già chiara nei suoi presupposti giuridici e nel provvedimento che si intende ottenere dal giudice. Di ciò è conferma il fatto che, in difetto di conciliazione, "le posizioni delle parti" devono essere "precisate" nel processo verbale di mancata conciliazione. In altre parole, dalla necessità che nel verbale, che dà

Occorre che vi sia una perfetta corrispondenza tra l'oggetto della fase conciliativa e l'oggetto del giudizio, sicché la formulazione precisa e dettagliata del processo verbale di mancata conciliazione serve al giudice per controllare se su quel determinato punto sottoposto al suo esame sia stato esperito il tentativo di conciliazione o se esso sia una domanda "nuova" e come tale improponibile<sup>224</sup>. Poiché questo vale anche nell'ipotesi di domande riconvenzionali del convenuto, è necessario che costui, nel corso delle trattative conciliative e, quindi, nel processo verbale di mancata conciliazione, esponga le sue contropretese, chiare anch'esse nel loro *petitum e causa petendi*<sup>225</sup>. In sostanza, fino dal primo momento le parti sono costrette a giocare a carte scoperte.

Entro venti giorni dalla comunicazione, l'IPA (o il competente organo regionale) convoca le parti e i rappresentanti delle associazioni professionali da esse indicati e tenta di conciliare la vertenza, consacrando, come un notaio, ciò che viene concordato o precisato dalle parti, senza possibilità di operare alcuna pressione profilando il più verosimile esito della controversia. In caso di esito felice della conciliazione, è redatto un processo verbale che le parti, i rappresentanti delle associazioni professionali e il funzionario dell'Ispettorato (o l'organo regionale competente) sottoscrivono, dando certezza e pubblica fede del compromesso e dei "patti" transattivi eventualmente conclusi<sup>226</sup>. Qualora la conciliazione non riesca o per la mancata comparizione delle parti<sup>227</sup> o per la mancata definizione del tentativo entro sessanta

---

atto del non raggiunto accordo tra le parti nonostante la mediazione dell'Ispettorato agrario, siano precisate (= formulate con precisione) le rispettive posizioni e, dunque, le ragioni giuridiche delle rispettive pretese, si deduce che la successiva domanda giudiziaria deve essere formulata negli stessi identici termini nei quali è stata comunicata alla controparte e "trattata" in sede di tentativo di conciliazione.

<sup>224</sup> Cfr. Cass. 1° agosto 2001, n. 10497; 22 ottobre 2002, n. 14900.

<sup>225</sup> Cfr. Cass. 19 febbraio 2002, n. 2388.

<sup>226</sup> La legge non prevede l'esecutività del verbale di conciliazione a seguito di decreto del giudice, così come invece è previsto, per le controversie individuali di lavoro, dall'art. 411 cod. proc. civ. Mi è sembrato possibile ritenere che nel richiamo dell'art. 47 al rito del lavoro sia compreso l'art. 411 cod. proc. civ., perché altrimenti il tentativo di conciliazione delle liti agrarie apparirebbe inutile. Invero, se fosse solo un atto di composizione negoziale della controversia, la conciliazione avrebbe bisogno, per acquistare forza esecutiva, di un successivo giudizio. Per un parere contrario v. P. NAPPI, *op. ult. cit.*, p. 864, il quale, però, propone di riconoscere al verbale di avvenuta conciliazione l'efficacia di scrittura privata autenticata, sulla cui base e in forza dell'art. 474 cod. proc. civ. fondare – ma solo relativamente alle obbligazioni di danaro – una procedura espropriativa: P. NAPPI, *Brevi note sulla possibile efficacia esecutiva del verbale di avvenuta conciliazione davanti all'Ipa*, in *Riv. dir. agr.*, 2007, I, p. 221.

<sup>227</sup> Cfr. Cass. 19 dicembre 1996, n. 11366.

giorni dalla comunicazione, le parti acquistano la libertà di adire il giudice agrario per la soluzione giudiziale della vertenza.

I problemi più rilevanti che emergono dall'introduzione dell'obbligo del tentativo di conciliazione concernono la sua obbligatorietà, oltre che nel caso delle azioni di cognizione ordinaria, in quelle esecutive, in quelle cautelari e nel procedimento monitorio dei decreti ingiuntivi.

Parte della dottrina interpreta in senso restrittivo le espressioni «porre domanda in giudizio» adoperate dal citato art. 46, e quindi tende ad escluderlo quando la domanda sia diretta ad ottenere l'emanazione di provvedimenti cautelari *ante causam* o quando si eserciti un'azione esecutiva. Nessuna questione è stata dibattuta in ordine all'esclusione del tentativo di conciliazione in sede di opposizione all'esecuzione<sup>228</sup>.

Quanto alle azioni cautelari, però, pare doversi distinguere le ipotesi in cui l'azione cautelare dia vita a un rapporto processuale che non ha termine con l'emanazione del provvedimento provvisorio ma continua con il giudizio di merito, da quelle nelle quali il giudizio di merito non sia previsto come seguito necessario. Solo per le prime sarebbe necessario il tentativo di conciliazione. Perciò, accettando tale criterio, il tentativo di conciliazione non è necessario qualora si intenda porre in essere un procedimento di istruzione preventiva (artt. 692 ss. cod. proc. civ.) in quanto non segue necessariamente il giudizio di merito. Esso deve, invece, precedere la richiesta di sequestro (art. 670 cod. proc. civ.), i ricorsi per ottenere i provvedimenti d'urgenza *ex* art. 700 cod. proc. civ. e le denunce di nuova opera o di danno temuto (art. 688 cod. proc. civ.): in tali casi, invero, qualora si spostasse la procedura conciliativa al momento immediatamente precedente la fase di merito, il tentativo di conciliazione assumerebbe solo il carattere di strumento di breve dilazione dell'intervento giurisdizionale pieno, dato che colui che ha ottenuto il provvedimento cautelare molto verosimilmente non sarà disposto a conciliare<sup>229</sup>.

In ordine, invece, al procedimento monitorio promosso nelle forme di cui agli artt. 633 e seguenti cod. proc. civ., va innanzitutto rilevato che l'art. 26 della legge n. 11 del 1971 non comprendeva, tra i procedimenti speciali espressamente devoluti alla competenza della Sezione specializzata, il

---

<sup>228</sup> Per l'esclusione del tentativo di conciliazione in sede di opposizione all'esecuzione v. Cass. 21 febbraio 2002, n. 2509.

<sup>229</sup> Ma diversamente, nel senso della non-necessità del tentativo di conciliazione prima della richiesta di provvedimenti d'urgenza e cautelari v. Cass. 28 luglio 1986, n. 4796. Cfr. anche A. CORSARO e R. TRIOLA, *Legislazione agraria*, Milano, 2006, p. 390.

procedimento per ingiunzione, mentre l'art. 46, 6° comma, della legge n. 203 del 1982 attribuiva al giudice adito per la risoluzione del contratto agrario per morosità l'obbligo di concedere il termine di grazia a favore dell'affittuario moroso. Si riteneva, quindi, difficile prospettare la possibilità che il concedente, creditore del canone di affitto, ricorresse al giudice specializzato per ottenere il decreto ingiuntivo: l'unica via era quella di promuovere il giudizio di cognizione piena davanti al giudice specializzato agrario<sup>230</sup>. Ora, il d.lgs. n. 150 del 2011 ha abrogato entrambe le norme suindicate, sicché è più facile ritenere che spettino al giudice agrario anche i procedimenti monitori. Ma ecco che sorge il problema relativamente a quando e da chi debba essere proposto il tentativo di conciliazione allorché sia richiesto il decreto ingiuntivo per il pagamento del canone di affitto: la giurisprudenza è dell'avviso che il decreto ingiuntivo possa essere richiesto alla Sezione specializzata<sup>231</sup> e che è necessario che tale richiesta sia preceduta dal tentativo di conciliazione: dunque, la procedura del tentativo di conciliazione è ad opera del richiedente<sup>232</sup>, e non già dell'opponente nel successivo giudizio di opposizione.

Rilevando che l'art. 46 della legge n. 203 del 1982 non è stato richiamato dall'art. 23, cioè dalla norma che rinvia alle altre della stessa legge per stabilire la disciplina dell'affitto a conduttore capitalista<sup>233</sup>, la Suprema Corte

---

<sup>230</sup> Diversamente M. GIUFFRIDA, *Il tentativo di conciliazione nella legge di riforma dei contratti agrari*, in *Riv. dir. agr.*, 1989, I, p. 95.

<sup>231</sup> Secondo Cass. 5 agosto 2004, n. 15022, in *Rep. Foro it.*, voce *Ingiunzione*, n. 14, la richiesta di decreto ingiuntivo per il pagamento dei canoni di affitto va proposta al Presidente della Sezione specializzata agraria. Peraltro, secondo Cass. 1° marzo 1994, n. 2022, la richiesta poteva essere rivolta al Presidente del Tribunale e non necessariamente al Presidente della Sezione specializzata «atteso che questa Sezione è organo del Tribunale ordinario al quale il primo [il Presidente del Tribunale] è preposto».

<sup>232</sup> Cfr. App. Ancona 23 aprile 2002, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2002, p. 389; Trib. Modena, Sez. spec. agr. 5 marzo 2012; Trib. Parma, Sez. spec. agr. 21 gennaio 2013, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2013, p. 400, con nota di M. MEGHA, *Procedimento d'ingiunzione e tentativo di conciliazione obbligatorio*. Per l'opinione che l'obbligo spetti all'opponente, v. G. VERDE, *Processo agrario e aspetti processuali della legge 3 maggio 1982, n. 203*, in *Riv. dir. agr.*, 1983, I, p. 162.

<sup>233</sup> L'art. 23 della legge n. 203 del 1982 è del seguente tenore: «Al contratto di affitto a conduttore non coltivatore diretto si applicano le norme previste negli articoli 3 [affitto particolare], 5 [recesso dal contratto di affitto e casi di risoluzione], 15 [conguaglio del canone per alcune annate agrarie], 16 [miglioramenti addizioni e trasformazioni], 17 [regime dei miglioramenti, delle addizioni e trasformazioni], 18 [miglioramenti eseguiti dal proprietario], 20 [diritto di ritenzione], 21 [nullità del subaffitto o della subconcessione. Diritto di surroga], 42 [diritto di ripresa], 43 [indennizzo in favore dei concessionari] e 45 [efficacia degli accordi in deroga]».

aveva escluso la necessità del tentativo obbligatorio di conciliazione nelle ipotesi di controversie aventi per oggetto il contratto di affitto a conduttore non coltivatore diretto<sup>234</sup>.

Nonostante sia diventato *ius receptum*, il *dictum* della Suprema Corte non dovrebbe avere più valore. Invero, l'istituto del tentativo obbligatorio di conciliazione è stato "tolto" dal complesso normativo sui contratti agrari, cioè dalla legge n. 203 del 1982, ed è divenuto parte integrante di un *corpus* normativo autonomo e a sé stante, quello del d.lgs. n. 150 del 2011 rubricato "Disposizioni complementari al codice di procedura civile". In altre parole, la filosofia che regge il detto *corpus* normativo non è più quella che sottostava alla legge n. 203 del 1982 in cui poteva apparire rilevante il non-rinvio, da parte dell'art. 23, all'art. 46. Oggi, l'intero Capo II del d.lgs. n. 150 del 2011 rubricato "Delle controversie regolate dal rito del lavoro" tratta di *tutte* le controversie agrarie in *tutti* i loro elementi distintivi: i giudici, la competenza, il rito, gli effetti della sentenza.

In siffatta ricostruzione del processo agrario acquista, allora, forte consistenza lo stesso "svolgersi" delle disposizioni dell'art. 11, e cioè che «le controversie in materia agraria» sono regolate dal rito del lavoro (1° comma), sono di competenza del giudice agrario (2° comma), non possono essere proposte se non dopo averne data preventiva comunicazione alla controparte e all'IPA (3° comma), devono essere "discusse" davanti all'IPA per una possibile conciliazione (4° comma), possono essere "conciliate" davanti e con l'intervento dell'IPA (5° comma) e solo in difetto di conciliazione sono, finalmente, portate davanti alla Sezione specializzata agraria (7° comma).

Mi pare, perciò, che non possa più essere messa in discussione l'applicazione dell'istituto del tentativo obbligatorio di conciliazione nelle con-

---

<sup>234</sup> V., ad esempio, Cass. 20 giugno 1994, n. 5949; 6 giugno 2002, n. 8214; 16 luglio 2002, n. 10278. Avevo contestato tali decisioni, rilevando che gli articoli non richiamati dall'art. 23 o di per sé attengono a materie diverse dall'affitto, o sono di per sé propri anche dell'affitto a conduttore, o in quanto ad essi si giustappongono specifiche norme sull'affitto a conduttore. Osservavo in particolare che l'art. 46 non solo era una norma di carattere processuale – così come, d'altronde, era l'art. 47 che si applicava anche all'affitto a conduttore capitalista secondo la stessa Corte di cassazione (sentenza 6 giugno 2002, n. 8214) – ma altresì prevedeva al 6° comma il dovere del giudice agrario di concedere il termine di grazia all'affittuario moroso e al 7° comma la possibilità della sospensione dell'esecuzione della sentenza di fine rapporto. Rilevavo soprattutto che il 6° comma del non-richiamato art. 46 era collegato all'art. 5 della stessa legge n. 203 del 1982 sul recesso dal contratto di affitto e sui casi di risoluzione, cioè a uno degli articoli a cui espressamente l'art. 23 fa rinvio.



troverse aventi ad oggetto (anche) i contratti di affitto a conduttore non coltivatore diretto.

Per concludere l'argomento, si tenga anche conto che la giurisprudenza della Corte di cassazione è nel senso che non occorra il tentativo obbligatorio di conciliazione prima della riassunzione, davanti alla Sezione specializzata, della causa quando essa sia stata proposta inizialmente dinanzi ad un giudice incompetente che, preso atto dell'eccezione riconvenzionale di parte convenuta, abbia dichiarato la propria incompetenza<sup>235</sup>, e nemmeno nell'ipotesi in cui il locatore proponga l'azione diretta a ottenere l'accertamento della cessazione del contratto di affitto per scadenza del termine<sup>236</sup>.

5.5 Premesso che il codice civile inserisce la figura del consulente tecnico fra gli ausiliari del giudice (art. 61 cod. proc. civ.) e che questi è un "consulente" – ovverosia colui che dà pareri non vincolanti – ed è un "tecnico – ovverosia una persona di particolare competenza in campi dello scibile non rientranti nella normale preparazione del giudice – devo mettere in evidenza che il risultato delle indagini che egli compie è un accertamento di fatto e, come tale, è in connessione con l'onere della prova.

Devo, perciò, fare una ulteriore precisazione: il consulente tecnico si distingue dal testimone perché il secondo rappresenta al giudice un fatto come storicamente avvenuto, mentre il primo mette in relazione una situazione oggettiva con una regola di esperienza, cioè afferma un fatto in via di deduzione dalla regola di esperienza di cui è competente.

Ciò premesso, è bene che io ribadisca quanto ho già detto, cioè che la caratterizzazione delle Sezioni specializzate agrarie è data dalla presenza di tecnici elevati alla funzione di giudice, la cui diretta partecipazione, non solo all'ammissione delle prove ma anche alla loro assunzione, consente di sfruttare la loro specifica competenza nella valutazione dei fatti oggetto della controversia. Tuttavia, nonostante questa presenza, nell'organo giudicante, di esperti le cui conoscenze agevolano la presa di contatto con i fatti del caso e ampliano la possibilità di investigazione della realtà portata alla cognizione e al giudizio della Sezione specializzata, non è da escludersi la possibilità che il giudice agrario abbia bisogno di un tecnico cui affidare una specifica attività di consulenza. Ai nostri fini è sufficiente pensare alle ipotesi in cui

---

<sup>235</sup> Cfr. Cass. 12 dicembre 2003, n. 19056; 24 giugno 2003, n. 10017; 12 febbraio 2002, n. 1963; 4 novembre 2005, n. 21389.

<sup>236</sup> Cfr. Cass. 8 maggio 2003, n. 6981.

sia necessario determinare il valore venale di un fondo rustico, oppure la quantità di giornate lavorative occorrenti per la gestione del terreno allo scopo di determinare la qualificazione dell'affittuario come coltivatore diretto.

La ricostruzione del fatto da parte del c.t.u. deve essere documentata in modo da “convincere” il giudice, dimostrando chiaramente come il consulente sia giunto a quel determinato risultato. Questa esigenza deriva dalla circostanza che il giudice, essendo *peritus peritorum*, deve ricostruire il processo logico attraverso cui il consulente tecnico è passato per pervenire alla conclusione. E questo, sia perché il giudice possa render conto delle critiche che le parti muovono alla consulenza<sup>237</sup> e quindi possa spiegare i motivi per cui crede di dissentire da esse o dalla consulenza tecnica di ufficio, sia perché egli – quando accoglie le conclusioni del consulente tecnico – riconosce fondate e convincenti le sue argomentazioni anche fino al punto di adottarne *per relationem* i motivi<sup>238</sup>. In conclusione, la consulenza tecnica può inserirsi nel sillogismo giudiziale come supporto della soluzione accolta<sup>239</sup>.

#### B) *Il contenzioso agrario davanti alla giurisdizione amministrativa*

6. La fondamentale ripartizione della competenza tra giudici ordinari e giudici amministrativi con riguardo alla posizione giuridica attiva tutelata – diritto soggettivo o interesse legittimo – è di particolare interesse nella materia dell'agricoltura, perché non poche sono le situazioni nelle quali all'imprenditore agricolo è riconosciuto un interesse legittimo e non già un diritto soggettivo<sup>240</sup>. Inoltre, e soprattutto nella materia alimentare, sono numerosi gli interventi di autorità pubbliche i cui provvedimenti sono di competenza della giustizia amministrativa.

<sup>237</sup> Egli deve farsi carico di tali critiche quando riguardino punti decisivi che, convenientemente apprezzati, possano condurre ad una diversa decisione della controversia: Cass. 6 giugno 1961, n. 1309, in *Rep. Giust. civ.*, 1961, voce *Consulenza tecnica*, n. 41.

<sup>238</sup> Il giudice, infatti, non è tenuto ad esporre le ragioni per le quali si uniforma al giudizio tecnico del consulente: Cass. 22 gennaio 1974, n. 172, in *Giust. civ.*, 1974, I, p. 576.

<sup>239</sup> In argomento, ma con riferimento specifico alla consulenza tecnica diretta a determinare il valore venale dei beni espropriati, v. A. GERMANÒ, *Relazione di stima nella consulenza tecnica e le esigenze della giustizia: rilievi giuridici*, in *Attuali aspetti operativi della tematica giuridico-estimativa*, Atti del Seminario organizzato dall'IDAIC e dal CESET (Firenze 20-21 gennaio 1977), Milano, 1978, p. 124.

<sup>240</sup> Si tenga presente che il d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 o Codice del processo amministrativo contiene le disposizioni sulla giurisdizione amministrativa. In argomento v. P.M. VIPIANA PERPETUA, *I procedimenti amministrativi. La disciplina attuale ed i suoi aspetti problematici*, Padova, 2012.

Ecco perché il mio dire è diviso in due parti: la prima – piuttosto breve – sui momenti in cui l’agricoltore entra in contatto con la pubblica amministrazione; la seconda in cui vari esempi di controversie giudiziarie permetteranno di prendere atto delle questioni risolte dai TAR e/o dal Consiglio di Stato.

6.1 Innanzitutto l’agricoltore “entra” in rapporto con la PA quando, avendo bisogno di autorizzazioni, ne contesta il rifiuto. Non è fattibile l’elenco di tutti i casi in cui l’agricoltore può ricorrere ai tribunali amministrativi, sicché solo a titolo di esempio posso indicare: *a*) il ricorso contro le autorizzazioni dell’Ispettorato provinciale dell’agricoltura (o dell’organo regionale competente) in tema di miglioramenti programmati dal proprietario del fondo o dall’affittuario<sup>241</sup>; *b*) il ricorso contro il rifiuto della Regione di riconoscere la qualità di imprenditore agricolo professionale, presupposto necessario per gli sgravi degli oneri di urbanizzazione previsti dalla c.d. legge Bucalossi o per finanziamenti o agevolazioni comunitarie<sup>242</sup>; *c*) il ricorso contro la revoca, da parte dell’apposita Commissione, della qualifica di maso chiuso per perdita della sua idoneità al mantenimento di almeno cinque persone<sup>243</sup>; nonché un tempo: *d*) il ricorso contro il rigetto della richiesta di ammissione al programma di abbandono della produzione lattiera quando il diritto comunitario e quello nazionale lo prevedevano<sup>244</sup>; *e*) l’impugnazione dei provvedimenti che imponevano il pagamento del prelievo ai singoli produttori di latte al di là della loro quota di produzione<sup>245</sup>. Oggi assumono particolare rilievo i provvedimenti amministrativi (dei Comuni, ma anche delle Regioni) aventi per oggetto l’uso o l’abuso del terreno agricolo.

Mi preme, cioè, mettere ora in evidenza le controversie che nascono

---

<sup>241</sup> Cfr. Cons. Stato 18 ottobre 1993, n. 728.

<sup>242</sup> Cfr. Cons. Stato 19 gennaio 1985, n. 18; 30 dicembre 1987, n. 1057; 21 novembre 1988, n. 1247.

<sup>243</sup> Cfr. Cons. Stato 19 febbraio 1993, n. 169.

<sup>244</sup> Cfr. Cass. 22 luglio 2002, n. 10696.

<sup>245</sup> Prima dell’art. 2-*sexies* del d.l. 26 aprile 2005, n. 63, convertito in legge 25 giugno 2005, n. 109, si discuteva se le controversie sulle quote latte riguardassero diritti soggettivi (così, ad esempio, Trib. Parma 16 dicembre 1993; TAR Lombardia 1° luglio 1993); ora, per effetto dell’art. 133, 1° comma, lett. *t*) inserito nell’allegato I al d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 o Codice del processo amministrativo, le controversie sulle quote latte risultano devolute ai giudici amministrativi territorialmente competenti. Comunque, la competenza del giudice amministrativo era stata già affermata da Cass., Sez. Un., 14 ottobre 2004, n. 20254; 18 novembre 2005, n. 23374. Si tenga presente che ora il regime delle quote latte è stato soppresso dall’art. 230, par. 1, lett. *a*) del reg. 1308/2013 del 17 dicembre 2013.

da interventi della PA in tema di utilizzazione della terra agricola, sia a fini di coltivazione del fondo o di esercizio di attività agricola, sia a fini di utilizzazione del terreno per la costruzione di impianti di energia alternativa.

Orbene, con riguardo ai provvedimenti amministrativi in materia di energie rinnovabili<sup>246</sup> posso, fra gli altri<sup>247</sup>, riferire il caso di un provvedimento della Regione Campania di rigetto della richiesta di autorizzazione della costruzione di un impianto per la produzione di energia con tecnologia eolica: di esso si è interessato il TAR Campania, Sez. VII di Napoli, con la sentenza 21 aprile 2016, n. 2025, con riguardo ad un impianto eolico che avrebbe provocato “irreversibili danni” a vigneti e oliveti DOP e DOC esistenti nella stessa zona, come denunciati dalle Associazioni sindacali agricole<sup>248</sup>.

---

<sup>246</sup> In argomento v. G. STRAMBI, *L'uso del suolo agricolo e gli impianti fotovoltaici, in Fondo rustico: destinazione, gestione, circolazione*, Atti del Convegno AICDA (Brescia, 23-24 novembre 2012), Brescia, s.d. ma 2013, p. 57; M. ALABRESE, *L'utilizzazione dei suoli per produzioni energetiche*, *ivi*, p. 67.

<sup>247</sup> In quest'ultimo periodo numerose sono state le sentenze dei giudici amministrativi sull'utilizzazione dei terreni agricoli per la produzione di energia alternativa. V. così, ad esempio, TAR Molise, Sez. I, 25 settembre 2015, n. 368 (sull'autorizzazione alla realizzazione e all'esercizio di un impianto di produzione di energia elettrica da biomassa di pollina); TAR Puglia, Sez. Bari, 13 ottobre 2015, n. 1312 (sull'autorizzazione per la costruzione e l'esercizio di un impianto eolico); Cons. Stato, Sez. IV, 13 ottobre 2015, n. 4712, e Cons. Stato, Sez. IV, 13 ottobre 2015, n. 4737 (entrambe sul rigetto di richieste di autorizzazione per la realizzazione di un parco eolico, rispettivamente nei Comuni di Foggia e Castelluccio dei Sauri e nell'agro di Castelnuovo della Daunia); TAR Molise, Sez. I, 25 marzo 2016, n. 141 (sulla realizzazione di un parco eolico su terreni gravati da uso civico). V. anche Cons. Stato, Sez. IV, 19 ottobre 2015, n. 4776 (sulla concessione del diritto d'uso di beni civici per la realizzazione di un impianto eolico in località del Comune di Morcone); TAR Puglia, Sez. Bari, 14 gennaio 2016, n. 24 (sulla richiesta di sdemanalizzazione di terreni di demanio civico in Comune di Sant'Agata di Puglia interessati alla realizzazione di un parco eolico); TAR Puglia, Sez. Bari, 22 aprile 2016, n. 543 (sul risarcimento danni derivante dal ritardo della Regione Puglia nella conclusione del procedimento del rilascio dell'autorizzazione per la costruzione di un impianto fotovoltaico); TAR Puglia, sez. Bari, 22 aprile 2016, n. 558 (su un parere sfavorevole sulla valutazione di impianto ambientale-VIA del progetto per la realizzazione di un parco eolico); Cons. Stato, Sez. IV, 28 aprile 2016, n. 1624 (sull'assoggettamento a VIA di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica); Cons. Stato, Sez. V, 28 aprile 2016, n. 1633 (sull'autorizzazione alle emissioni in atmosfera derivanti da un impianto di concimi organici mediante l'utilizzo delle deiezioni avicole).

<sup>248</sup> Nella specie il TAR ha negato la legittimazione attiva delle dette Associazioni sindacali a ricorrere.

Sempre con riguardo alla tecnologia eolica per la produzione di energia alternativa., v. Cons. Stato, Sez. V, 21 aprile 2016, n. 1585, avente per oggetto la diffida alla Regione Campania perché concluda il procedimento autorizzativo per la realizzazione di un impianto eolico.

Egualmente interessante è la sentenza del TAR Friuli Venezia Giulia, Sez. I, del 15 febbraio 2016, n. 45, relativa al diniego dell'autorizzazione per la realizzazione e gestione di un impianto di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili (biomasse vegetali ed effluenti zootecnici), perché nella specie il progetto di impianto risultava stravolto nella sua unitarietà e coerenza da reiterate e discontinue integrazioni<sup>249</sup>.

Se le controversie a cui ho fatto cenno attengono all'ambiente agricolo e, sotto questo profilo, ben possono dirsi aventi per oggetto la tutela del paesaggio agrario, più strettamente all'esercizio dell'attività agricola sono le sentenze: del TAR Lazio, Sez. Roma I-ter, del 16 febbraio 2016, n. 2059 (in cui si discuteva della non conformità delle linee genetiche dei prodotti dei ricorrenti ai requisiti di produzione dei prosciutti dop Parma e San Daniele); del TAR Lazio, Sez. Roma II-ter (che trattava dell'individuazione delle strutture di controllo cui affidare le verifiche di conformità del disciplinare di produzione dei vini DOP e IGP); del Cons. Stato, Sez. V, del 13 novembre 2015, n. 5188, (in tema di autorizzazione al reimpianto di un vigneto specializzato nella produzione di vino da tavola) e del TAR Toscana, Sez. II, del 23 febbraio 2016, n. 302, sul nulla-osta all'effettuazione di coltivazione di tipo biologico di mais, sorgo, girasole e saggina. Inoltre, va segnalata la sentenza del TAR Puglia, Sez. Lecce, 18 febbraio 2016, n. 354, sul rigetto della richiesta di autorizzazione all'estirpazione e concessione del diritto di reimpianto in forza del reg. n. 346/2009 vigente al momento dei fatti<sup>250</sup>, perché la superficie interessata risultava "abbandonata" e, quindi, non un terreno le cui viti dovessero essere estirpate. Così come è interessante la sentenza del TAR Toscana, Sez. II, del 15 febbraio 2016, n. 284, relativamente alla revoca dell'autorizzazione di un'azienda agriturismo-venatoria, perché nella specie l'avvenuto fallimento della società proprietaria dell'azienda aveva provocato una situazione di omessa gestione e di non realizzazione dei piani economici, nonché la mancata ottemperanza alle prescrizioni contenute nella precedente autorizzazione. Infine può consi-

---

<sup>249</sup> Cfr. anche TAR Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 17 febbraio 2016, n. 50, relativa ad un impianto di valorizzazione energetica di biomasse e sottoprodotti di origine agricola.

<sup>250</sup> Oggi, la disciplina dell'estirpazione delle vigne e del connesso diritto di reimpianto è disciplinata dagli artt. 61-66 del reg. n. 1308/2013 del 17 dicembre 2013, che vietano ogni nuovo impianto di vigne fino al 31 dicembre 2030 senza autorizzazione, e che stabiliscono che il diritto di reimpianto possa essere esercitato su una superficie (equivalente a quella in cui ha avuto luogo l'estirpazione) della stessa azienda in cui è avvenuta l'estirpazione e purché destinata alla produzione di vini di qualità prodotti in Regioni determinate.

derarsi rientrante in questo stesso filone anche la sentenza del TAR piemontese sull'utilizzo di terreni pascolivi di proprietà della Regione<sup>251</sup>.

Nel tempo precedente la dichiarazione d'incostituzionalità del regime dell'equo canone nei contratti di affitto<sup>252</sup>, era di competenza del giudice amministrativo il ricorso, per i tradizionali vizi di legittimità, contro le tabelle dell'equo canone predisposte dalle Commissioni tecniche<sup>253</sup>. Egualmente, prima che il passaggio del tempo l'avesse reso inapplicabile, spettava alla giustizia amministrativa il ricorso avverso il mancato riconoscimento, da parte dell'Ispettorato provinciale agrario, dell'idoneità del piano di sviluppo aziendale ai fini della conversione, in affitto, del contratto associativo di una unità produttiva *ex se* insufficiente ma che sarebbe potuta divenire "sufficiente" in caso di trasformazione delle colture o in caso di "ricomposizione" aziendale<sup>254</sup>.

Nonostante il "coinvolgimento" di poteri pubblici, è stata riconosciuta, invece, la natura di diritto soggettivo e, quindi, la competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria nei casi in cui si discute dell'inclusione di un proprietario tra quelli obbligati al pagamento dei contributi a favore di un Consorzio di bonifica<sup>255</sup>.

6.2 Le controversie in cui si discute di interessi legittimi nella materia alimentare davanti ai TAR e al Consiglio di Stato sono, di regola, liti contro i provvedimenti delle Autorità di controllo della sanità e qualità dei prodotti alimentari e della non-decettività dei loro segni. Si tenga conto che numerose sono le istituzioni di vigilanza e di controllo nel settore alimentare: si va dal Ministero della salute, dalle Regioni e dalle Aziende sanitarie locali<sup>256</sup> ai Nuclei antisofisticazioni e sanità (NAS), dall'Istituto nazionale di ricerca per gli alimenti e la nutrizione (INRAN)<sup>257</sup> all'Ispettorato centrale della tutela

<sup>251</sup> Cfr. TAR Piemonte, Sez. II, 16 ottobre 2015, n. 1466, relativamente all'assegnazione di terreni situati nella foresta regionale dell'Alta Val Chisone.

<sup>252</sup> In argomento v. M. GOLDONI, *L'equo canone, dai vincoli legali alla libertà di mercato*, in *Il fondo rustico: destinazione, gestione, circolazione*, Atti del Convegno AICDA (Brescia 23-24 novembre 2012), Brescia s.d. (ma 2013), p. 83.

<sup>253</sup> Cfr. Cons. Stato 16 ottobre 1970, n. 648.

<sup>254</sup> Cfr. TAR Puglia 14 febbraio 1984; TAR Toscana 26 agosto 1983; Cons. Stato 6 aprile 1987, n. 238.

<sup>255</sup> Cfr. TAR Lazio, sez. III, 25 gennaio 1994, n. 150.

<sup>256</sup> Cfr. d.lgs. 193/2007 di attuazione della direttiva 2004/41/CE.

<sup>257</sup> L'INRAN è stato soppresso dall'art. 2 del d.l. 95/2012 e, con la denominazione di Centro di ricerca per gli alimenti e la nutrizione, è confluito nel Consiglio per la ricerca in agricoltura e l'analisi dell'economia agraria (CREA).

della qualità e repressione frodi dei prodotti agro-alimentari (ICQRF) che è un Dipartimento del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali (MiPAAF)<sup>258</sup>. Ma soprattutto ai fini di questo saggio è rilevante l'Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM).

È difficile individuare un profilo che possa servire da criterio sistematico dei vari casi che intendo prospettare, sicché è più facile riferire, prima dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM), e poi dei provvedimenti da essa adottati contro cui sono stati (o sarebbero potuti essere adottati) ricorsi al giudice amministrativo.

L'Autorità garante della concorrenza e del mercato, istituita con la legge 10 ottobre 1990, n. 287, è una delle (nuove istituite) autorità amministrative indipendenti chiamate ad intervenire, come strutture imparziali e in termini regolativi, su specifici settori e, quindi, su singoli mercati<sup>259</sup>. Essa ha varie competenze e, più precisamente, la vigilanza sulle intese e sugli accordi fra imprese che possono risultare lesivi o restrittivi della concorrenza; la vigilanza contro gli abusi di posizione dominante; il controllo delle operazioni di concentrazione di imprese che superano un certo valore; nonché la tutela del consumatore in materia di pratiche commerciali scorrette e di pubblicità ingannevole<sup>260</sup>. Con l'art. 62 del d.l. n. 1 del 2012 è stata affidata all'AGCM

---

<sup>258</sup> L'Ispettorato centrale per il controllo della qualità dei prodotti agroalimentari ha assunto tale denominazione in sostituzione della precedente di Ispettorato centrale repressione frodi previsto dall'art. 10, 1° comma, del d.l. 18 giugno 1986, n. 282, convertito in legge 7 agosto 1986, n. 462, e ciò in forza del 1047° comma dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, che gli ha attribuito le funzioni statali di vigilanza sull'attività di controllo degli organismi pubblici e privati nell'ambito dei regimi di produzioni agroalimentari di qualità registrata Sui poteri dell'ICQRF in relazione agli accertamenti dell'AGEA v. S. MANSERVISI, *Commento all'art. 18 del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99*, in *Riv. dir. agr.*, 2004, I, p. 462.

<sup>259</sup> In tali termini v. A. JANNARELLI, *I "principi" nel diritto privato tra dogmatica, storia e post-moderno*, in *Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Eurasia e in America Latina*, 2013, fasc. 3, p. 169 ss. (poi ripreso, in forma ridotta e sotto il titolo *Dall'età delle regole all'età dei principii ed oltre? Problemi e paradossi del diritto privato post-moderno*, in *Giust. civ.*, 2014, p. 991). Cfr. anche L. TORCHIA, *Il diritto antitrust di fronte al giudice amministrativo*, in *Mercato, concorrenza, regole*, 2013, p. 507.

<sup>260</sup> L'art. 6 della legge 20 luglio 2004, n. 215, dettante norme in materia di risoluzione dei conflitti di interessi ha assegnato all'AGCM anche il compito di controllare che i titolari delle cariche di governo si dedichino esclusivamente alla cura degli interessi pubblici e si astengano dal porre in essere atti o dal partecipare a deliberazioni collegiali in situazione di conflitto di interessi.

Nel possibile "conflitto" tra le varie autorità indipendenti v. il comma 1-bis dell'art. 27 del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 o codice del consumo, come introdotto dall'art. 1 del d.lgs. 21 febbraio 2014, n. 21, che al 6° comma, lett. a) dell'articolo rubricato

anche la “vigilanza” del rispetto dell’obbligo della presenza delle determinate indicazioni formali nel contratto di cessione dei prodotti agricoli e alimentari, di cui ho già detto *supra*, par. 2.2.

Ai fini di questo saggio interessano di più i compiti dell’AGCM relativi alla tutela del consumatore in materia di pratiche commerciali scorrette e di pubblicità ingannevole, dato che contro i suoi provvedimenti è possibile il ricorso davanti al TAR di Roma e, poi, al Consiglio di Stato<sup>261</sup>. Anche per assicurare il rispetto della disposizione del d.l. n. 1 del 2012 è incaricata l’AGCM, così come ad essa è attribuita la vigilanza del rispetto dell’obbligo della scrittura dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari (art. 62, 8° comma, terza frase, d.l. n. 1 del 2012). Gli introiti derivanti dall’irrogazione delle sanzioni sopraindicate sono destinati a finanziare, a vantaggio dei consumatori, iniziative di informazione in materia alimentare, nonché di ricerca, studio e analisi in materia alimentare e in materia agroalimentare (9° comma). Si tenga anche presente che le associazioni dei consumatori e le categorie imprenditoriali presenti nel CNEL o comunque rappresentative a livello nazionale sono legittimate ad agire a tutela degli interessi collettivi, richiedendo, ai sensi dell’art. 669-*bis* cod. proc. civ.<sup>262</sup>, l’inibitoria dei comportamenti posti in violazione delle disposizioni di cui all’art. 62 (10° comma). Chiaramente la nuova norma si ispira alla legislazione di tutela del consumatore, come ne danno conferma sia le disposizioni sul contenuto del contratto, sia e soprattutto quelle sui compiti attribuiti all’AGCM e sulla inibitoria cui sono legittimate le associazioni dei produttori e le categorie imprenditoriali. Dunque, è opportuno trattare separatamente l’aspetto della pubblicità decettiva, da quello dei segni decettivi.

Mi pare che sia necessaria una premessa in tema di pubblicità decettiva. Più volte l’Autorità garante della concorrenza e del mercato ha dichiarato decettiva la pubblicità di prodotti alimentari, in cui risultavano utilizzate

---

“tutela in base ad altre disposizioni”, dispone la modifica dell’art. 27 del d.lgs. 206/2005, in forza del quale è stato riconosciuto il primato dell’AGCM.

<sup>261</sup> I provvedimenti dell’AGCM sono soggetti alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (art. 27, 14° comma, del codice del consumo), fatta comunque salva la giurisdizione del giudice ordinario in materia di atti di concorrenza sleale (art. 2598 cod. civ.), nonché, per quanto concerne la pubblicità comparativa, in materia di atti compiuti in violazione della disciplina sul diritto d’autore (legge 22 aprile 1941, n. 633) e dei marchi di impresa (d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30), nonché delle denominazioni di origine riconosciute e protette in Italia e di altri segni distintivi di imprese, beni e servizi concorrenti (art. 27, 15° comma, del codice del consumo).

<sup>262</sup> È la norma che indica il giudice competente per i procedimenti cautelari.



indicazioni geografiche che non corrispondevano ai veri luoghi di produzione dell'alimento reclamizzato. Basta ricordare il caso della pubblicità televisiva dell'Olio-Carapelli Firenze Spa<sup>263</sup>, o i casi di un segno geografico contenuto nel marchio delle società produttrici di olio Bertolli-Lucca<sup>264</sup>, Carli-Oneglia<sup>265</sup>, Monini-Spoleto<sup>266</sup>, Olearia del Garda<sup>267</sup> e Oleificio sociale di Bardolino<sup>268</sup>, quando lo spot televisivo e i marchi inducevano a credere, contro il vero, che i prodotti provenissero dalle località geografiche raffigurate o nominate<sup>269</sup>. Devo richiamare l'attenzione che la competenza dell'AGCM è sulla materia della pubblicità, ma nei casi sopra indicati è stata contestata la formulazione del marchio da cui si desumeva la falsa indicazione di origine del prodotto. Infatti, la competenza sulla validità/legittimità dei marchi è solo del giudice<sup>270</sup>; ma nei casi di cui ai provvedimenti dell'AGCM del 1997

---

<sup>263</sup> Cfr. provvedimento n. 5562 del 18 dicembre 1997. L'olio Carapelli era pubblicizzato con l'immagine di Lorenzo il Magnifico che richiamava la Toscana come terra di produzione delle olive dell'olio commercializzato, mentre ciò non era vero.

<sup>264</sup> Cfr. provvedimento n. 4970 del 30 aprile 1997.

<sup>265</sup> Cfr. provvedimento n. 5563 del 18 aprile 1997.

<sup>266</sup> Cfr. provvedimento n. 5564 del 18 dicembre 1997.

<sup>267</sup> Cfr. provvedimento n. 5713 del 19 febbraio 1998. Con riguardo alla "falsità" dell'origine geografica gardesana delle olive da cui si era ottenuto l'olio l'AGCM ha emesso anche i provvedimenti nn. 5890/1998 (Oleificio sociale di Bardolino), 5932/1998 (Frantoio per olive Veronesi) e 5993/1998 (Oleificio Cisano del Garda), citati da F. SCARPELLINI, *In particolare: pubblicità ingannevole per falsità dell'origine geografica o commerciale*, in G. GHIDINI, B. LIBONATI e P. MARCHETTI (a cura di), *Concorrenza e mercato. Rassegna degli orientamenti dell'Autorità Garante*, Milano, 1999, p. 206.

<sup>268</sup> Cfr. provvedimento n. 5890 del 15 aprile 1998.

<sup>269</sup> In argomento v. S. MASINI, *Il diritto all'informazione e l'etichettatura dei prodotti agro-alimentari: utilità del metodo casistico*, in *Riv. dir. agr.*, 2003, I, p. 498; ID., *Corso di diritto alimentare*, 2ª ediz., Milano, 2011, p. 277; M. ALABRESE, *L'immagine del territorio nella comunicazione commerciale dei prodotti agro-alimentari*, in *Riv. dir. agr.*, 2004, I, p. 38 e nt. 26. Più in generale v. E. ROOK BASILE, *Prodotti agricoli, mercato di massa e comunicazione simbolica*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1995, p. 138; EAD., *La funzione pubblicitaria dei prodotti alimentari nel sistema del mercato agricolo*, in *Agricoltura e diritto. Scritti in onore di Emilio Romagnoli*, Milano, 2000, p. 1087; A. GERMANÒ, *Il marchio geografico nel settore agricolo*, in *Dir. agricoltura*, 1994, p. 333; F. ALBISINNI, *L'origine dei prodotti agro-alimentari e la qualità territoriale*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, I, p. 41; ID., *L'origine dei prodotti alimentari*, in A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, *Il diritto alimentare tra comunicazione e sicurezza dei prodotti*, Torino, 2005, p. 41; N. LUCIFERO, *Il territorio: rapporto tra regole del produrre e regole del vendere*, in A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, *Il diritto alimentare tra comunicazione e sicurezza dei prodotti*, cit., p. 123. Cfr. anche A. DI LAURO, *Comunicazione pubblicitaria e informazione nel settore agro-alimentare*, Milano, 2005.

<sup>270</sup> Cfr. la già citata sentenza del Trib. Torino 9 dicembre 2004, pubblicata in *Dir. giur. agr. amb.*, 2005, p. 665, con nota di F. ALBISINNI, *Dall'etichetta al marchio: origine degli alimenti ed origine della materia prima in un caso di diritto industriale*, *ivi*, p. 621,

e del 1998 la funzione distintiva del marchio garantiva la conformità del prodotto al messaggio geografico comunicato attraverso il marchio, sicché questo è stato ritenuto capace di trasmettere *messaggi pubblicitari* che, nel caso concreto, assumevano un carattere di ingannevolezza.

Ai casi suindicati possono aggiungersi altri provvedimenti dell'AGCM dello stesso tenore, come, ad esempio, quello n. 12207 del 10 luglio 2003 a proposito di confezioni di lardo comune commercializzato dalla società Arnad Le Vieux aventi un'etichetta con il nome "Lardo di Arnad", raffigurante la chiesetta del Comune di Arnad e utilizzante modalità grafiche (per colori e caratteri tipografici di stampa) che potevano indurre i consumatori a confonderlo con il lardo a denominazione di origine protetta "Lard d'Arnad". Inoltre, si può aggiungere quello n. 16785 del 26 aprile 2006 a proposito di un'acquavite denominata "filu e ferru" con una etichetta raffigurante un nuraghe, mentre era prodotta ad Afragola<sup>271</sup>.

Tutti i detti provvedimenti sono stati oggetto di ricorso amministrativo davanti al TAR del Lazio<sup>272</sup> e, poi, al Consiglio di Stato. Così tengo a riferire le sentenze del TAR del Lazio del 21 marzo 2007, rispettivamente nn. 2483 e 2484<sup>273</sup> relativamente all'olio Monini-Spoleto e all'olio Carapelli-Firenze con cui esso ha annullato le decisioni dell'AGCM affermando che il marchio, che recava in sé la provenienza geografica (Spoleto e Firenze), avrebbe dovuto convincere il consumatore medio a *distinguere* il marchio di fabbrica dalla zona di produzione delle olive, e quindi a individuare in Spoleto e Firenze il luogo di provenienza del prodotto finale (l'olio) dal luogo di provenienza della materia prima molita (le olive)<sup>274</sup>.

Conviene che io riferisca anche di altri casi in cui l'AGCM ha chiuso l'istruttoria<sup>275</sup> senza alcun provvedimento negativo, per cui sono stati gli

---

nonché la già citata sentenza del Trib. Bari 18 maggio 2006, pubblicata in *Dir. giur. agr. amb.*, 2007, p. 62, con nota di A. GERMANÒ, *Del latte e del vino: breve commento a cinque sentenze di giudici diversi*, *ivi*, 2007, p. 8.

<sup>271</sup> Il provvedimento dell'AGCM è pubblicato in *Dir. giur. agr. amb.*, 2007, p. 561, con nota di A. GERMANÒ, *Prodotto tradizionale sardo e pubblicità ingannevole*.

<sup>272</sup> Che è competente a conoscere i ricorsi contro i provvedimenti dell'AGCM.

<sup>273</sup> Poi riconfermate dal Consiglio di Stato con sentenze, rispettivamente del 12 marzo 2012, n. 1385, e del 23 febbraio 2012, n. 1012.

<sup>274</sup> Cfr. L. LAMOLA, *Pubblicità ingannevole sull'olio di oliva*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2013, p. 156.

<sup>275</sup> Quanto ai poteri dell'AGCM è opportuno evidenziare che essa possiede quello di procedere di ufficio e, quindi, non soltanto su istanza dei soggetti o delle organizzazioni che ne abbiano interesse, così assicurando sistematicità al proprio intervento nelle varie

interessati a ricorrere al TAR al fine di vedere riconosciuta l'asserita decettività della pubblicità. Sono, ad esempio, i casi dell'olio dell'Olearia Chianti, della salamella calabrese della società Fiorucci e del formaggio denominato "Fiorella del Gargano".

Fra le prime fattispecie ricordo quella dell'Azienda Olearia del Chianti. Il provvedimento dell'AGCM del 31 luglio 2003 disponeva l'archiviazione della denuncia secondo cui il prodotto contrassegnato dal marchio "azienda olearia del Chianti" non era ottenuto dalla lavorazione di olive raccolte nella zona del Chianti. L'AGCM sosteneva che le etichette in oggetto «si limitassero a riportare la denominazione della società interessata ('Azienda olearia del Chianti'), la quale coincide a sua volta con l'apposito marchio registrato antecedentemente alla data di costituzione del consorzio e di riconoscimento dell'olio dop Chianti classico». Il provvedimento di archiviazione «per manifesta infondatezza» è stato dichiarato illegittimo dal TAR del Lazio con la sentenza del 26 giugno 2004, n. 6292<sup>276</sup>, che è stata, poi, confermata dal Cons. Stato, Sez. VI, 17 febbraio 2006, n. 660<sup>277</sup>. Ne è seguito un nuovo provvedimento dell'AGCM con il quale si è riconosciuto che «il messaggio pubblicitario di un olio di oliva contenente l'indicazione in etichetta di un toponimo anche riprodotto un marchio registrato che induca ad associare il prodotto ad un'altra località, la cui produzione olearia abbia ottenuto il riconoscimento della denominazione di origine protetta, è idoneo a creare nel consumatore falsi affidamenti circa la effettiva qualità, le caratteristiche e la provenienza geografica, con pregiudizio del comportamento economico e

---

materie di competenza. Inoltre, con riguardo al procedimento istruttorio si deve rilevare che l'AGCM può chiudere la fase istruttorie con un provvedimento di *non luogo a provvedere*. Con riferimento alle competenze attribuitele dall'art. 62 del d.l. n. 1 del 2012 l'AGCM ha adottato, con delibere del 15 novembre 2007, n. 17589, e del 29 settembre 2009, n. 20222, il «regolamento sulle procedure in materia di disciplina delle relazioni commerciali concernenti la cessione di prodotti agricoli e commerciali», con cui si attribuisce un ampio potere di archiviazione qualora «ritenga, sulla base degli elementi prodotti con la richiesta di intervento (...) che non vi siano i presupposti per un approfondimento istruttorio (...) dandone comunicazione al richiedente» (art. 5.3). Sul detto regolamento v., in modo critico, A. JANNARELLI, *La delibera dell'Autorità garante della concorrenza e dei mercati (AGCM) del 6 febbraio 2013, n. 24200*, in *Riv. dir. agr.*, 2013, II, p. 32, in quanto è stato congegnato un sistema che darebbe all'AGCM la possibilità di circoscrivere la propria sfera di azione a misura delle proprie capacità (e volontà?) operative.

<sup>276</sup> La sentenza è pubblicata in *Dir. giur. agr. amb.*, 2005, p. 258, con nota di M. MINELLI, *L'olio Chianti è solo quello del Chianti*.

<sup>277</sup> La sentenza è pubblicata in *Dir. giur. agr. amb.*, 2007, p. 131, con nota di N. RAUSEO, *Pubblicità ingannevole ed uso illecito dell'indicazione geografica nel commercio dell'olio extravergine d'oliva*.

degli interessi dei concorrenti»: conseguentemente l'AGCM ha dichiarato ingannevoli i messaggi pubblicitari dell'Azienda olearia del Chianti, ordinando l'adeguamento della confezione del prodotto a mezzo di elementi espressivi e di immediata percezione grafica idonei a differenziarlo dal prodotto DOP Chianti Classico, e a mezzo di altri elementi che rendano edotto il destinatario circa l'effettiva origine geografica non-chiantigiana del prodotto<sup>278</sup>.

Un altro caso è quello dell'etichetta "salamella calabrese". Con riferimento alla pubblicità diffusa dalla società Fiorucci e costituita dall'etichetta apposta sulla confezione del prodotto "salamella calabrese piccante", l'AGCM in un primo momento, con provvedimento 22 dicembre 2004, aveva deliberato l'archiviazione. Successivamente, gli interessati avevano adito il TAR del Lazio che aveva, il 20 aprile 2005, emesso un'ordinanza con cui era stata sospesa l'efficacia della decisione di archiviazione; quindi, l'AGCM ha modificato le sue precedenti valutazioni istruttorie, affermando che il messaggio pubblicitario di un prodotto alimentare tipico della tradizione alimentare regionale contenente l'indicazione dell'origine geografica tale da attribuire ad esso caratteristiche di particolare pregio e qualità riconducibili a prodotti a denominazione di origine protetta, costituisce una fattispecie di pubblicità ingannevole<sup>279</sup>.

Un ulteriore caso si è avuto con il provvedimento dell'8 agosto 2006 con cui l'AGCM aveva disposto l'archiviazione «per manifesta infondatezza» della richiesta di intervento per pubblicità ingannevole presentata dalla Coldiretti di Foggia relativamente a un formaggio a pasta filata prodotto e reclamizzato dalla società Cordisco con la denominazione "Fiorella del Gargano". La denuncia di ingannevolezza dell'etichetta del formaggio prodotto dalla società Cordisco si fondava sul fatto che lo stabilimento della società produttrice è situato nel Comune di S. Paolo di Civitate, cioè fuori del territorio del Gargano, e che il latte utilizzato non proveniva da allevamenti siti nel Gargano ma nelle province di Foggia, Benevento e Campobasso. L'archiviazione era stata motivata dalla insussistenza di "elementi grafici ed espressivi che inducano a supporre una specifica derivazione territoriale legata al luogo di lavorazione o alla provenienza del latte utilizzato", oltre alle circostanze che il nome

---

<sup>278</sup> Il provvedimento n. 15770 del 27 luglio 2006 è pubblicato in *Dir. giur. agr. amb.*, 2007, p. 418, con nota di S. MASINI, *Perseverare non è (sempre) diabolico: l'origine dell'olio resta quella delle olive*.

<sup>279</sup> Il provvedimento finale dell'AGCM n. 14821 del 26 ottobre 2005 è stato pubblicato in *Dir. giur. agr. amb.*, 2006, p. 403, con nota di S. MASINI, *Valore attrattivo del territorio e ingannevolezza del messaggio pubblicitario*.

“fiorella del Gargano” non gode di tutela come IGP, DOP o STG, e che sulla confezione è specificamente indicato il luogo di produzione. Anche stavolta il TAR del Lazio con sentenza dell’8 novembre 2011, n. 8533<sup>280</sup> ha rovesciato la decisione dell’AGCM, osservando che non c’è bisogno di specifici «elementi grafici ed espressivi» che inducano il consumatore a supporre la derivazione territoriale del prodotto dal Gargano, quando è la stessa denominazione del prodotto (“fiorella del Gargano”) che evoca, con immediatezza, la provenienza del prodotto dal Gargano. Inoltre, non neutralizza siffatta evocazione il fatto che sulla confezione del prodotto risulti il luogo dello stabilimento di produzione, anche perché un consumatore medio può ignorare che il Comune di S. Paolo di Civitate sta fuori dell’area geografica del Gargano. Infine, per l’ingannevolezza della denominazione non occorre che la provenienza geografica del prodotto sia associata a un particolare suo pregio, né tanto meno a denominazioni d’origine o geografica protette, dato che l’art. 21, 2° comma, lett. a), del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 o codice del consumo dichiara ingannevole l’utilizzata denominazione geografica che non sia vera.

Quello che è opportuno sottolineare è che il TAR del Lazio, con quest’ultimo provvedimento, ha contestato la decisione dell’AGCM, affermando che «la circostanza stessa che un *competitor*, a fini promozionali, abbia ritenuto vantaggioso evocare un collegamento tra il proprio prodotto e la Regione in cui operano i ricorrenti, avrebbe dovuto indurre l’Autorità ad effettuare ulteriori approfondimenti, risultando la fattispecie sicuramente degna dell’apertura di un procedimento di infrazione».

7. *L’excursus* sulle liti agrarie e su quelle agroalimentari è stato lungo, anche a causa dei numerosissimi richiami giurisprudenziali.

Della lunghezza del saggio spero, però, che il lettore non mi farà rimprovero e che consideri benevolmente il fatto che dell’argomento del contenzioso agrario mi sono, da sempre, interessato tanto che esso è stato l’oggetto della mia prima monografia<sup>281</sup>. Probabilmente questo è avvenuto anche perché, all’inizio della mia attenzione al diritto dell’agricoltura, appartenevo, quale giudice, all’ordinamento giudiziario.

Mi auguro, comunque, che questo lungo saggio sia utile a chi abbia qualche lite agraria o qualche lite agroalimentare da discutere.

---

<sup>280</sup> Per un commento v. A. GERMANÒ, *Il formaggio “Fiorella del Gargano”: il TAR Lazio “bacchetta” l’AGCM*, in *Riv. dir. alim.*, on-line, fasc. 4, 2011, pp. 45-48.

<sup>281</sup> Cfr. il mio *Il processo agrario. Studio comparativo sul diritto europeo occidentale*, Milano, 1973.

# SENTENZE E MASSIME SEGNALATE

## CONCORRENZA IN AGRICOLTURA

COUR DE CASSATION – 8 décembre 2015 – Arrêt no 1056 FS-P+B – Pres. Mme MOUILLARD – Rap. Mme RIFFAULT-SILK – *Autorité de la concurrence c. Association des producteurs vendeurs d'endives (APVE) et al.*

**Concorrenza in agricoltura - Organizzazioni di produttori e loro associazioni - Fissazione dei prezzi - Accordo sulle quantità da immettere sul mercato - Art. 101 TFUE - Deroga.**

*Des accords, décisions ou pratiques d'organisations de producteurs, d'associations d'organisations de producteurs et d'organisations professionnelles, qui pourraient être qualifiés d'anticoncurrentiels au regard de l'article 101 TFUE, peuvent-ils échapper à la prohibition prévue par cet article du seul fait qu'ils pourraient être rattachés aux missions dévolues à ces organisations dans le cadre de l'organisation commune du marché et ce, alors même qu'ils ne relèveraient d'aucune des dérogations générales prévues successivement par l'article 2 des règlements (CEE) no 26 du 4 avril 1962 et (CE) no 1184/2006 du 24 juillet 2006 et par l'article 176 du règlement (CE) no 1234/2007 du 22 octobre 2007?*

*Dans l'affirmative, les articles 11, paragraphe 1, du règlement (CE) no 2200/1996, 3, paragraphe 1, du règlement (CE) no 1182/2007, et 122, alinéa 1er, du règlement (CE) no 1234/2007, qui fixent, parmi les objectifs assignés aux organisations de producteurs et leurs associations, celui de régulariser les prix à la production et celui d'adapter la production à la demande, notamment en quantité, doivent-ils être interprétés en ce sens que des pratiques de fixation collective d'un prix minimum, de concertation sur les quantités mises sur le marché ou d'échange d'informations stratégiques, mises en œuvre par ces organisations ou leurs associations, échappent à la prohibition des ententes anticoncurrentielles, en tant qu'elles tendent à la réalisation de ces objectifs?*<sup>1</sup>

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant, statuant sur le pourvoi formé par le président de l'Autorité de la concurrence (...) contre l'arrêt rendu le 15 mai 2014 par la cour d'appel de Paris (...).

(*Omissis*).

---

<sup>1</sup> L'arrêt della Corte di cassazione francese qui riportato si presenta come domanda di pronuncia pregiudiziale richiesta alla Corte di giustizia nell'ambito del famoso caso *Endives*.

La *Rivista di diritto agrario*, nella considerazione della singolare importanza della vicenda, offre ai lettori, sotto il comune titolo *Il futuro della PAC nelle mani della Corte di giustizia: il caso "Indivia"*, le letture di Antonio Jannarelli e di Catherine Del Cont, che aprono la Parte I del fascicolo con riferimento soprattutto alla c.d. «eccezione» assegnata all'agricoltura nella disciplina europea della concorrenza (RED.).

Vu l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE); Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, saisie par le ministre chargé de l'économie de la situation de la concurrence dans le secteur de la production et de la commercialisation des endives, l'Autorité de la concurrence (l'Autorité) a, par décision no 12-D-08 du 6 mars 2012, dit établi que l'Association des producteurs d'endives de France (l'APEF), l'Association des producteurs vendeurs d'endives (l'APVE) (...) avaient enfreint les dispositions de l'article 81, paragraphe 1, du traité CE, devenu l'article 101, paragraphe 1, TFUE, et de l'article L. 420-1 du code de commerce, en participant à une entente complexe et continue sur le marché français, ayant consisté en une concertation sur le prix des endives, au moyen de différents dispositifs, tels que la diffusion hebdomadaire d'un prix minimum, la fixation d'un cours pivot, la mise en place d'une bourse aux échanges, la fixation d'un prix cliquet et l'usage détourné du mécanisme des prix de retrait, en une concertation sur les quantités d'endives mises sur le marché et en un système d'échanges d'informations stratégiques ayant servi à mettre en place une police des prix, ces pratiques ayant eu pour objet la fixation en commun d'un prix minimum de vente à la production d'endives et ayant permis aux producteurs et à plusieurs de leurs organisations professionnelles de maintenir des prix de vente minima, et ce, pendant une période ayant débuté en janvier 1998 et toujours en cours à la date de la décision; que des sanctions pécuniaires ont été prononcées;

Attendu que la cour d'appel de Paris, par arrêt du 15 mai 2014, a réformé la décision de l'Autorité et dit qu'il n'était pas établi que les organismes en cause avaient enfreint les dispositions de l'article 101, paragraphe 1, TFUE et de l'article L. 420-1 du code de commerce;

Que la cour d'appel, après avoir constaté que le règlement (CEE) no 1035/72 du 18 mai 1972 portant organisation commune des marchés (OCM) dans le secteur des fruits et légumes, applicable durant la période antérieure à celle visée par les pratiques reprochées, avait confié aux organisations de producteurs (OP) la mission de régulariser les prix au stade de la production et, qu'à cette fin, les OP et leurs associations (les AOP) pouvaient fixer un prix de retrait en dessous duquel les OP ne mettaient pas en vente les produits apportés par leurs adhérents, a relevé que le règlement (CE) no 2200/96 du 28 octobre 1996, applicable à l'espèce, n'avait pas mis fin à la mission de régularisation des prix à la production confiée aux OP, ni à la possibilité pour ces organisations de mettre en place un prix de retrait; qu'elle a précisé que le règlement (CE) no 1182/2007 du 26 septembre 2007, dont les dispositions avaient ensuite été intégrées dans le règlement (CE) no 1234/2007, avait également fixé à l'OCM fruits et légumes plusieurs objectifs dont celui de renforcer la position des producteurs sur le marché en regroupant l'offre et qu'il continuait de permettre des mécanismes d'intervention, les OP ayant toujours les mêmes missions, notamment celles d'assurer la programmation de la production et son adaptation à la demande, en quantité et en qualité, d'optimiser les coûts de production et de régulariser les prix à la production, et pouvant toujours mettre en place des retraits, ces mécanismes devant cependant s'inscrire dans le cadre d'une politique de prévention et de gestion des crises; qu'elle a déduit de ces premières constatations que, pendant toute la période visée par le grief, tant la réglementation de l'OCM, mise en place dans le secteur des fruits et légumes, que les dispositions du droit interne avaient, pour les besoins de la réalisation des objectifs fixés par la politique agricole commune, attribué aux OP et aux AOP des

missions s'inscrivant dans le cadre de règles dérogatoires au droit de la concurrence, notamment en ce qui concerne la régularisation des prix, dans une optique de gestion de l'offre; qu'elle a, ensuite, relevé que le règlement (CE) no 1234/2007 avait également institué un régime dérogatoire au droit de la concurrence en permettant aux OP de se regrouper au sein d'AOP de gouvernance, n'ayant pas la charge de la commercialisation, et exerçant les activités des OP, notamment aux fins de régularisation des prix à la production, et disposant du droit de se concerter; qu'elle a ajouté que le règlement d'exécution no 543/2011 du 7 juin 2011 n'a pas remis en question la pratique des prix de retrait ni la possibilité de prendre des mesures de dénatura-tion; que, s'appuyant, ensuite, sur l'analyse, qu'elle a jugée nuancée, du Conseil de la concurrence dans son avis no 08-A-07 du 7 mai 2008 quant à la portée de la notion de «régularisation des prix» contenue dans les règlements portant OCM, la cour d'appel a considéré que cette analyse n'excluait pas formellement la thèse des OP et des organismes poursuivis selon laquelle les pratiques reprochées de fixation collective de prix minimum relevaient de leur mission de stabilisation des cours et de régularisation des prix à la production, prévue par les règlements no 2200/96, 1182/2007 et 1234/2007; qu'elle a déduit de l'ensemble de ces constatations et appréciations et, en l'état des difficultés d'interprétation de la réglementation OCM sur l'étendue exacte et les limites de la mission de régularisation des prix assignée aux organismes mis en cause dans le cadre du régime dérogatoire au droit de la concurrence découlant de l'application des règles de la politique agricole commune, qu'il n'était pas établi que la diffusion de consignes de prix minimum était, en toutes circonstances, nécessairement et définitivement prohibée, de sorte qu'il n'était pas indiscutablement établi que les organismes en cause étaient sortis des limites des missions qui leur étaient légalement attribuées en matière de régularisation des prix;

Attendu que l'Autorité fait grief à l'arrêt de statuer ainsi et de dire qu'il n'est pas établi que les organisations de producteurs et organismes poursuivis ont enfreint les dispositions de l'article 101, paragraphe 1, TFUE et de l'article L. 420-1 du code de commerce alors, selon le moyen:

*1 - qu'en énonçant que «tant les règlements OCM que des dispositions de droit interne, pour les besoins de la réalisation des objectifs fixés par la politique agricole commune, ont attribué aux organismes collectifs mis en cause des missions particulières s'inscrivant dans un cadre dérogatoire au droit de la concurrence», que «les règlements OCM et les dispositions (...) du code rural (...) ont (...) confié aux OP et aux AOP des missions s'inscrivant dans le cadre de règles dérogatoires au droit de la concurrence», et que «l'OCM unique a également institué un régime dérogatoire au droit de la concurrence en permettant aux producteurs de se regrouper au sein d'AOP de gouvernance au sein desquelles ils disposent du droit de se concerter», cependant qu'en dehors de l'application des dérogations expressives à l'application de l'article 101 § 1 TFUE instaurées par les règlements portant application de certaines règles de concurrence à la production et au commerce des produits agricoles, l'exercice des missions dévolues aux organisations de producteurs et associations de ces organisations ne pouvait se concevoir que dans le respect des règles de concurrence, la cour d'appel a violé les articles 101 et 288 TFUE, 1 et 2 du règlement no 26/62 du Conseil du «20 avril 1962», 1 et 2 du règlement (CE) no 1184/2006 du Conseil du 24 juillet 2006, 175 et 176 du règlement (CE) no 1234/2007 du Conseil du 22 octobre 2007 et L. 420-1 du code de commerce;*



*2 - que le juge doit trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables et ne peut justifier sa décision en se fondant sur l'obscurité ou l'insuffisance de la loi; qu'en invoquant les «difficultés d'interprétation de la réglementation OCM sur l'étendue exacte et les limites de la mission de «régularisation des prix» assignée aux organismes mis en cause dans le cadre du régime dérogatoire au droit de la concurrence découlant de l'application des règles de la politique agricole commune» pour considérer que la diffusion de consignes de prix minimum n'était pas, en toutes circonstances, nécessairement et définitivement prohibée, et en se fondant sur le fait que «les limites [de la mission de régularisation des prix] n'apparaiss[ai]ent pas fixées de manière incontestable» pour juger qu' «il n'[était] pas ainsi indiscutablement démontré que les organisations mises en cause [étaient] sorties des limites des missions légales», la cour d'appel a violé les articles 4 du code civil et 12 du code de procédure civile;*

Attendu que, selon les articles 1 et 2 du règlement (CEE) no 26 du Conseil du 4 avril 1962 et du règlement (CE) no 1184/2006 du Conseil du 24 juillet 2006, portant application de certaines règles de concurrence à la production et au commerce des produits agricoles, et les articles 175 et 176 du règlement (CE) no 1234/2007 du Conseil du 22 octobre 2007, portant organisation commune des marchés dans le secteur agricole et dispositions spécifiques en ce qui concerne certains produits de ce secteur (dit règlement «OCM unique»), les règles de concurrence s'appliquent à la production et au commerce des produits agricoles, sous réserve de trois dérogations générales, l'article 101, paragraphe 1, TFUE ne s'appliquant pas aux accords, décisions et pratiques visés par ce texte lorsqu'ils font partie intégrante d'une organisation nationale de marché ou lorsqu'ils sont nécessaires à la réalisation des objectifs de la politique agricole commune ou, encore, lorsqu'ils ont été mis en oeuvre par des exploitants agricoles, associations d'exploitants agricoles ou associations de ces associations, ressortissant à un seul État membre, dans la mesure où, sans comporter l'obligation de pratiquer un prix déterminé, ils concernent la production ou la vente de produits agricoles ou l'utilisation d'installations communes de stockage, de traitement ou de transformation de produits agricoles;

Attendu que le règlement (CE) no 2200/96 du Conseil du 28 octobre 1996, portant organisation commune des marchés dans le secteur des fruits et légumes, puis le règlement (CE) no 1182/2007 du Conseil du 26 septembre 2007, établissant des règles spécifiques pour le secteur des fruits et légumes, dont les dispositions ont ensuite été intégrées dans le règlement no 1234/2007 précité, dit règlement OCM unique, énoncent que, face à une demande sans cesse plus concentrée, le regroupement de l'offre au sein des OP, qui sont les éléments de base de l'organisation commune des marchés, apparaît comme une nécessité économique pour renforcer la position des producteurs sur le marché; qu'ils définissent les OP comme toute organisation, constituée à l'initiative même des producteurs, ayant certains des objectifs suivants: assurer la programmation de la production et son adaptation à la demande, promouvoir la concentration de l'offre et la mise en marché de la production de ses membres, réduire ou optimiser les coûts de production et régulariser les prix à la production;

Attendu que l'Autorité soutient qu'en dehors des trois dérogations prévues par les articles 2, paragraphe 1, des règlements no 26 et no 1184/2006 et 176, paragraphe

1, du règlement no 1234/2007, les règles de concurrence s'appliquent à l'ensemble des accords, décisions et pratiques qui se rapportent à la production ou au commerce des produits agricoles et ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence; qu'elle affirme que, ces règlements ne prévoyant pas la non-application des règles de concurrence aux activités des OP ou des AOP, l'objectif de régularisation des prix à la production qui les anime et la possibilité qu'ils ont de mettre en place des prix de retrait s'entendent nécessairement comme des activités soumises au respect des dispositions de l'article 101, paragraphe 1, TFUE; qu'elle considère que le seul fait que les pratiques litigieuses pouvaient être rattachées aux missions dévolues à ces organisations, dans le cadre de l'organisation commune des marchés, n'est pas de nature à exclure leur caractère anticoncurrentiel;

Attendu que la Commission européenne, dans les observations qu'elle a formulées devant la Cour de cassation en application de l'article 15, paragraphe 3, du règlement no 1/2003, expose qu'il doit être tenu compte des «déroptions spécifiques» à certaines interdictions des règles de concurrence, susceptibles de découler des dispositions relatives aux OP et AOP, contenues dans les différents règlements portant organisation commune des marchés, lesquelles «chargent ces organisations, actives dans le domaine de la production et la commercialisation des fruits et légumes, de certaines tâches particulières qui seraient normalement susceptibles de tomber sous les interdictions des règles de concurrence»; qu'elle considère par conséquent que certains comportements spécifiques, qui pourraient normalement être considérés comme étant anticoncurrentiels, peuvent relever de ces dérogations spécifiques pour échapper à l'interdiction; qu'elle est toutefois d'avis que les principaux comportements en cause dans la présente espèce, soit les mécanismes de prix minimum convenus au sein des principales AOP, se situent en dehors des tâches spécifiques prévues par l'organisation commune du marché et ne peuvent pas être considérés comme couverts par ces «déroptions spécifiques»;

Attendu que la Cour de justice de l'Union européenne (la CJUE) a jugé que l'article 36 du traité instituant la Communauté européenne, devenu l'article 42 TFUE, établit le principe de l'applicabilité des règles de concurrence communautaires dans le secteur agricole et que le maintien d'une concurrence effective sur les marchés des produits agricoles fait partie des objectifs de la politique agricole commune (arrêt du 9 septembre 2003, Milk Marque et national farmer's union, C-137/00, points 58 et 57, et arrêt du 19 septembre 2013, Panellinos Syndesmos Viomichanion Metapoïisis Kapnou, C-373/11, point 37); qu'elle a également jugé que, même en ce qui concerne les règles du traité en matière de concurrence, l'article 36 CE accorde la primauté aux objectifs de la politique agricole commune sur ceux de la politique en matière de concurrence (arrêts précités, respectivement point 81 et point 39);

Attendu que la CJUE ne semble pas avoir rendu de décision reconnaissant l'existence des «déroptions spécifiques» aux règles de concurrence dont fait état la Commission européenne, susceptibles de découler des tâches et missions attribuées aux OP et AOP dans le cadre des règlements portant organisation commune des marchés dans le secteur des fruits et légumes et précisant, le cas échéant, leur articulation avec celles, plus «générales», énoncées par les règlements portant application des règles de concurrence dans le secteur agricole; qu'elle ne s'est pas prononcée sur les

contours des missions attribuées aux OP et AOP par les règlements (CE) no 2200/96, 1182/2007 et 1234/2007, notamment, celle de régulariser les prix à la production, ni sur la question de savoir dans quelle mesure l'exercice de cette mission pourrait relever des «dérogations spécifiques» aux règles de concurrence;

Attendu qu'il apparaît que le litige pose une difficulté sérieuse quant à l'interprétation des règlements portant organisation commune des marchés, dans ce secteur, et l'étendue des dérogations «spécifiques» aux règles de concurrence qu'ils sont susceptibles de contenir dans leurs dispositions relatives aux OP et AOP, notamment au regard de l'objectif de régularisation des prix à la production assigné à ces organisations et la possibilité qu'ont ces organismes de mettre en place des prix de retrait;

Que se pose donc la question de savoir si des accords, décisions ou pratiques d'OP, d'AOP et d'organisations professionnelles, qui pourraient être qualifiés d'anticoncurrentiels au regard de l'article 101, paragraphe 1, TFUE, peuvent échapper à la prohibition des ententes prévue par cet article du seul fait qu'ils pourraient être rattachés aux missions dévolues à ces organisations dans le cadre de l'organisation commune du marché, et ce, alors même qu'ils ne relèveraient d'aucune des dérogations générales prévues par les règlements (CEE) no 26, (CE) no 1184/2006 et (CE) no 1234/2007;

Qu'en cas de réponse affirmative à cette question, se pose celle de savoir si les dispositions des règlements (CE) no 2200/1996, no 1182/2007 et no 1234/2007, qui fixent, parmi les objectifs attribués aux organisations de producteurs et leurs associations, celui de régulariser les prix à la production et celui d'adapter la production à la demande, notamment en quantité, doivent être interprétées en ce sens que des pratiques de fixation collective d'un prix minimum, de concertation sur les quantités mises sur le marché ou d'échange d'informations stratégiques, mises en oeuvre par ces organisations ou leurs associations, échappent à la prohibition des ententes anticoncurrentielles, en tant qu'elles tendent à la réalisation de ces objectifs;

Qu'il y a lieu, dès lors, d'interroger la Cour de justice de l'Union européenne;

*Par Ces Motifs:*

Renvoie à la Cour de justice de l'Union européenne aux fins de répondre aux questions suivantes:

1- Des accords, décisions ou pratiques d'organisations de producteurs, d'associations d'organisations de producteurs et d'organisations professionnelles, qui pourraient être qualifiés d'anticoncurrentiels au regard de l'article 101 TFUE, peuvent-ils échapper à la prohibition prévue par cet article du seul fait qu'ils pourraient être rattachés aux missions dévolues à ces organisations dans le cadre de l'organisation commune du marché et ce, alors même qu'ils ne relèveraient d'aucune des dérogations générales prévues successivement par l'article 2 des règlements (CEE) no 26 du 4 avril 1962 et (CE) no 1184/2006 du 24 juillet 2006 et par l'article 176 du règlement (CE) no 1234/2007 du 22 octobre 2007?

2- Dans l'affirmative, les articles 11, paragraphe 1, du règlement (CE) no 2200/1996, 3, paragraphe 1, du règlement (CE) no 1182/2007, et 122, alinéa 1er, du règlement (CE) no 1234/2007, qui fixent, parmi les objectifs assignés aux organisations de producteurs et leurs associations, celui de régulariser les prix à la production et celui d'adapter la production à la demande, notamment en quantité, doivent-ils être interprétés en ce sens que des pratiques de fixation collective d'un prix minimum, de concertation sur les quantités mises sur le marché ou d'échange d'informations stratégiques, mises en oeuvre par ces organisations ou leurs associations, échappent à la prohibition des ententes anticoncurrentielles, en tant qu'elles tendent à la réalisation de ces objectifs?

*(Omissis)*