



Data pubblicazione: 05.03.2014

Proprietà e «beni comuni», verso il «bene comune»?

di

Francesco Rinaldi¹

«Se fossi a conoscenza di qualcosa che mi fosse utile e che fosse pregiudizievole alla mia famiglia lo scaccerei dal mio spirito. Se sapessi qualcosa che fosse utile alla mia famiglia ma non alla mia patria, cercherei di dimenticarlo. Se sapessi qualcosa di utile per la mia patria che però fosse pregiudizievole all'Europa, o pure che fosse utile all'Europa ma pregiudizievole per il genere umano, lo considererei come un crimine, perché sono uomo per necessità, mentre non sono francese che per accidente»

(Montesquieu)

SOMMARIO: – 1. Premessa. – 2. Oggetto e beni della proprietà. – 3. Le *declinazioni* e le *relazioni* del diritto di proprietà: verso i «beni comuni». – 4. La proprietà nel *pensiero* di Tocqueville, Savigny, Windscheid, Marx e Pugliatti: la proprietà, «il grande campo di battaglia». – 5. La *costituzionalizzazione* della *proprietà* attraverso la *funzione sociale* e l'*accessibilità a tutti* (art. 42, co. 2, Cost.) – 6. «Beni comuni» o «non proprietari»: una questione di *consapevolezza*, di *costi* e di *concretizzazione* del diritto al *godimento*. – 7. Considerazioni conclusive.

1. – La scelta, obbligata, di porre in *relazione* la «proprietà» e i «beni comuni», come si vedrà, appare irrettrabile al fine di potersi comprendere la *non* categoria dei *beni non proprietari*, come è, forse, possibile definire, al di là di ogni ulteriore e necessaria valutazione, i *beni comuni*, la cui logica *inclusiva*² è opposta a quella che caratterizza il diritto di proprietà, ma che può essere compresa, si ritiene, solo ove si comprenda a fondo la logica proprietaria.

¹ Il presente scritto costituisce la rivisitazione della *Relazione* tenuta in data 14.2.2014 presso l'Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale nell'ambito di un Seminario di Studi organizzato dal Prof. Vincenzo Baldini all'interno delle attività del corso di dottorato di ricerca in *Diritti Fondamentali*.

² Cfr. J. HABERMAS, *L'inclusione dell'altro*, trad. it., Milano, 1998, 6 ss.

Ebbene, la proprietà, «terribile, e forse non necessario diritto»³. «Dubbio», questo, che Bentham definì «sovversivo dell'ordine sociale»⁴.

La proprietà è da considerare la «misura» di ogni *rapporto* (giuridico, sociale, economico), di ogni *diritto* (specialmente di *libertà*) e di ogni *comportamento*, assumendo rilievo, in quest'ultimo senso, il suo valore etico. Si consideri, ad esempio, la teoria dell'*abuso del diritto*, che muove dal *divieto degli atti emulativi* (v. art. 833 cod. civ.), significativa disposizione dettata in materia di diritto di proprietà⁵. La proprietà

³ Scriveva C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, Livorno, 1764, XXII ss.

⁴ J. BENTHAM, *Principles of the civil code*, I, Edinburg, 1843, IX ss. Le due citazioni sono tratte da S. RODOTA', *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, 2013, le cui riflessioni sono fondamentali in argomento ed al quale si è fatto continuo riferimento.

⁵ L'art. 833 del cod. civ., rubricato *Atti d'emulazione*, stabilisce che «il proprietario non può fare atti i quali non abbiano altro scopo che quello di nuocere o recare molestia ad altri». In materia di «abuso del diritto», storico precedente, al quale è comunemente ricollegata l'origine del relativo dibattito giurisprudenziale, è CASS., 15.11.1960, n. 3040, in *Foro it.*, 1961, I, 256 ss., con commento di A. SCIALOJA, per la quale «il mancato o negligente uso della facoltà di agire in difesa del diritto soggettivo per rimuovere una situazione dannosa non solo al titolare del diritto medesimo, ma anche a terzi, costituisce uso anormale del diritto soggettivo, se il non uso si risolve nell'inosservanza dolosa o colposa di specifiche norme di condotta poste a tutela di diritti altrui». Il caso giunto all'esame della Corte aveva ad oggetto l'occupazione abusiva, *sine titulo*, di alcuni appartamenti di proprietà di un Istituto Case Popolari che, anziché esercitare azione di sfratto nei confronti degli occupanti, installò, per migliorarne la fruibilità da parte dei medesimi, alcuni accessori (un bagno e una fontana). Uno dei condomini assegnatari, non tollerando l'abusiva occupazione, intentò causa contro l'Istituto per non aver esercitato l'azione di sfratto, lamentando un comportamento meramente emulativo, volto, cioè, esclusivamente a «nuocere o recare molestia ad altri», secondo la previsione dell'art. 833 cod. civ. La Corte, in quella sede, pur rigettando il ricorso contro l'Istituto, aprì la strada all'identificazione di una possibile fattispecie di «uso anormale del diritto», che corrisponde alla figura dell'«abuso del diritto», quale elaborata dalla dottrina. Il fondamento normativo di tale fenomeno viene, ad ogni modo, rintracciato nel citato art. 833 cod. civ. e nell'art. 1175 cod. civ. che, in materia di obbligazioni in generale, impone sia la debitore che al creditore di comportarsi «secondo le regole della correttezza». A tali norme sono, poi, aggiunti l'art. 840, co. 2, cod. civ., che vieta al proprietario del fondo di «opporsi ad attività di terzi che si svolgano a tale profondità nel sottosuolo o a tale altezza nello spazio sovrastante, che egli non abbia interesse ad escluderle»; e l'art. 1375 cod. civ., che, in fase di esecuzione del rapporto obbligatorio, impone il dovere di comportarsi secondo buona fede. L'abuso del diritto viene, quindi, inteso come esercizio di un diritto, attribuito dalla legge o per effetto di un contratto, per realizzare scopi diversi ed ulteriori, ai quali il diritto non è preordinato, al solo scopo di nuocere ad interessi altrui. In tale prospettiva, v. CASS., 16.10.2003, n. 15482, in *Foro it.*, 2004, I, 1845 ss., la quale esplicitamente individua la figura dell'«abuso del diritto» nel «comportamento del contraente che esercita verso l'altro i diritti che gli derivano dalla legge o dal contratto per realizzare uno scopo diverso da quello cui questi diritti sono preordinati». Di grande rilievo – anche con specifico riferimento al tema dei *beni comuni* in indagine – è la possibilità di intravedervi una nuova, peculiare, concezione del diritto soggettivo, nel senso, cioè, che, attesa la dinamicità dei valori di solidarietà sociale di cui all'art. 2 della Cost. e la complessità della moderna società politica, questo non sembra più consistere in un potere individuale totalmente

costituisce il «calco per modellare la stessa nozione generale di diritto soggettivo»⁶, dunque, anche di natura *fondamentale*.

Dal modo di concepire il diritto di proprietà, ed in particolare, i suoi limiti, sembra dipendere, ancor' oggi, l'organizzazione sociale ed economica, nonché il regime politico⁷, di uno Stato, anche in termini di «giustizia» e «carità»⁸, nella dichiarata prospettiva di assicurare protezione alle esenziali altrui *necessità*. Una

libero nella funzione, ossia «egoistico» nel suo esercizio, bensì – quasi in analogia con la concezione del potere pubblico (si consideri, ad esempio, il vizio sintomatico dell'atto amministrativo rappresentato dall'eccesso di potere per sviamento) – in un potere che è tenuto a sottostare alle regole fondanti dell'ordinamento che lo riconosce e lo attribuisce al singolo. Quasi a voler significare che nella concezione del diritto soggettivo entri, come costituente, il corretto uso sociale dello stesso. Ove tale carattere manchi o venga meno, quindi, alcun diritto soggettivo – nel senso di «potere di agire» – potrebbe essere riconosciuto al singolo. Si potrebbe essere tentati, quindi, di affermare che il diritto soggettivo esiste ed è tale soltanto se utilmente esercitato, secondo il consenso sociale. Sicché, ove il diritto venga esercitato in maniera «scorretta» o «anormale» (e tale risulta anche il relativo mancato esercizio), non vi sarebbe più alcuna esigenza o situazione giuridica soggettiva meritevole di protezione. Insomma, una concezione dell'esercizio del diritto soggettivo «strumentale» rispetto all' «attuazione dell'ordine giuridico», com'è stato autorevolmente affermato (v. R. VON JHERING, *La lotta per il diritto*, 1891, trad. it. a cura di R. RACINARO, Milano, 1989, spec. 102 e 125, le cui riflessioni sono fondamentali in argomento). Facendo nuovamente riferimento al pensiero di illustri giuristi, se, da un lato, un diritto che non può essere provato è come se non esistesse; dall'altro, si potrebbe aggiungere, un diritto che non viene esercitato (o, più in generale, che viene anormalmente esercitato), è come se non fosse tale per l'ordinamento (in proposito, v. JOSSERAND, *De l'abus des droits*, Paris, 1905; Id., *De l'esprit des droits et de leur relativité. Théorie dite de l'abus des droits*, Paris, 1939, spec. 201, 265, 320, 415; ed il celebre saggio di P. RESCIGNO, *L'abuso del diritto*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1965, 205; Id., *L'abuso del diritto*, Bologna, 1998; GIORGIANNI, *L'abuso del diritto nella teoria della norma giuridica*, Milano, 1963; KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, 1945, rist. 2000, Milano, 78 ss.). In argomento, sia, altresì, consentito rinviare a F. RINALDI, *Verwirkung, ritardato esercizio del diritto e giudizio di buona fede*, in *Nuova Giur. civ. comm.*, 2005, 3, I, 444 ss.

⁶ RODOTA', *op. ult. cit.*, 43.

⁷ Due recenti esempi, particolarmente significativi, possono essere proposti: l'affermazione ed elaborazione del diritto di proprietà in Cina e la tutela costituzionale della proprietà in India. Quanto alla prima ipotesi comparativa, si fa riferimento agli emendamenti costituzionali del 2004, in materia di inviolabilità del diritto di proprietà, di suoi limiti in termini di espropriabilità, ed al rapporto tra proprietà *pubblica* e *privata*. La proprietà, dunque, nell'ambito del *diritto socialista cinese* e delle tradizionali categorie proprietarie della *proprietà del popolo*, della *proprietà delle organizzazioni collettive delle masse lavoratrici* e della *proprietà dei cittadini*. In argomento, v. A. SERAFINO, *In tema di proprietà in Cina (i progetti della legge sui diritti reali)*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 549 ss. Con riferimento alla tutela costituzionale della proprietà in India, sulla scia del modello sudafricano, «si è avvertita la difficoltà di bilanciare la necessità di redistribuzione della terra con la protezione dei diritti di proprietà esistenti» (v., in argomento, F. BENATTI, *La tutela costituzionale del diritto di proprietà in India: storia e prospettive*, in *Rass. dir. civ.*, 2012, 1164 ss., ma spec. 1184 ss.).

⁸ Così, J. LOCKE, *Primo Trattato sul Governo*, 1690, par. 42.

visione della proprietà, questa, in termini di «ricchezza» anche a vantaggio di determinate categorie di *soggetti deboli*, specialmente i «poveri»⁹.

Da queste constatazioni sembra possibile, sin da ora, cogliere alcuni tratti caratterizzanti di quella *funzione sociale* che l'art. 42, co. 2, Cost., nel *costituzionalizzare* la proprietà, attribuisce a questo eccellente diritto, inteso anche nel senso di dovere di contribuzione al fine di assicurare la «sopravvivenza dei più deboli»¹⁰. Questo della *debolezza sociale* segna l'emersione di un vero e proprio *status*, appunto, di «soggetto debole»¹¹, in una prospettiva di ampia tutela della persona e di profonda rimediazione della *dottrina degli status*¹².

⁹ Cfr. H. ARENDT, *Vita activa. La condizione umana* (1958), trad. it. a cura di s. Finzi, Milano, 1991, spec. 89 ss.; e Z. BAUMANN, *Danni collaterali*, Roma-Bari, 2011, spec. XII ss. della premessa, che ricorda: «nel 2005, prima che l'uragano Katrina si abbattesse sulle coste della Luisiana, gli abitanti di New Orleans e delle zone circostanti sapevano del suo imminente arrivo ed ebbero il tempo di correre ai ripari. Non tutti però poterono agire di conseguenza e mettersi in salvo. Taluni – e non furono pochi – non riuscirono a racimolare il denaro necessario ad acquistare un biglietto aereo (...). Inoltre, benché i beni di quei poveri che non riuscirono a prendere un aereo o a trovare scampo in un motel fossero forse poca cosa rispetto a quelli dei ricchi, e quindi non altrettanto degni di essere rimpianti, essi rappresentavano per loro *tutto* ciò che possedevano. Nessuno li avrebbe compensati per la perdita di quei beni, che una volta perduti lo sarebbero stati per sempre, insieme a tutti i risparmi di una vita».

¹⁰ Cfr., L. BARASSI, *Proprietà e comproprietà*, Milano, 1951, 7 ss.

¹¹ Sia consentito, in proposito, rinviare a F. RINALDI, *Aspetti problematici di una tutela del consumatore come «contraente debole»*, in *Civitas et civilitas. Studi in onore di Francesco Guizzi*, a cura di A. Palma, Torino, 2013, 778.

¹² Argomento, questo degli *status* che meriterebbe maggiore approfondimento, anche al fine di potersi cogliere le effettive derive, in materia, dell'Ordinamento, tra *status* e *anti-status*. Per ciò che interessa direttamente la «scienza giuridica», la «dottrina degli *status*», comunemente, segnala due tradizionali «modi di atteggiarsi» dello stato delle persone: il primo, tende a definire, anche etimologicamente, il termine *status* nel senso di «condizione, posizione, situazione» e, dunque, *stato giuridico* come posizione di un soggetto rispetto ad un determinato gruppo sociale, che può essere l'intera collettività o un gruppo minore, dalla quale derivano determinate situazioni giuridiche soggettive. Con maggiore precisione, questo *status*, definito «comunitario», si caratterizza come «posizione (...) tendenzialmente stabile o addirittura permanente, dell'essere umano rispetto a una collettività, onde esso trae la sua forza e quasi la sua identità (...)». Il secondo, invece, esprime lo *status* come «qualità essenziale che individua, o concorre a individuare, un essere umano come soggetto, vale a dire come entità sempre identica a sé stessa al di là delle vicende che in relazione alla detta qualità possano ad essa riferirsi e delle conseguenze che ad essa, per effetto di tali vicende, possano imputarsi sul piano giuridico». *Status*, questo, che viene definito «soggettivistico, individualistico» o anche «personalistico». Cfr. A. CORASANITI, voce *Stato delle persone*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, p. 948 e ss., cui si rinvia anche per opportuni ed ulteriori approfondimenti di natura bibliografica. In argomento, cfr., in particolare: P. RESCIGNO, voce *Status (teoria generale)*, in *Enc. giur.*, XXXII, 1993, p. 1 e ss.; Id., *Situazione e «status» nell'esperienza del diritto*, in *Riv. dir. civ.*,

Lo *statuto* moderno della proprietà può dirsi determinato specialmente dai moti rivoluzionari della Francia del 1789, culminati, per ciò che qui direttamente interessa, prima, nell'adozione della *Dichiarazione dei diritti dell'Uomo e del Cittadino*, e, successivamente, del *Code civil* del 1804, in ordine al quale pare utile ricordare la reinterpretazione, ad opera di Napoleone, della *triade* «fratellanza, eguaglianza, libertà», in «libertà, eguaglianza e proprietà»¹³. Nonché, dai moti rivoluzionari degli Stati Uniti d'America, culminati nell'approvazione della *Dichiarazione di Indipendenza* del 1776, pur non menzionando, questa, nell'ambito dei diritti fondamentali, il diritto di proprietà, bensì, tra gli altri, il *diritto al perseguimento della felicità*: «noi riteniamo che tutti gli uomini sono creati uguali e che sono dotati dal loro Creatore di certi inalienabili diritti, fra i quali quelli alla vita, alla libertà e la perseguimento della felicità».

Inoltre, non può non osservarsi l'influenza esercitata dal modello *socialista*, con particolare riferimento alla rivoluzione proletaria nella Russia del 1919 e nell'ambito di

1973, I, 209 ss.; A. CICU, *Il concetto di status*, 1917, ora in *Scritti minori*, I, 1, Milano, 1965, p 181; A. D'ANGELO, *Il concetto giuridico di «status»*, Roma, 1938; V. PARLATO, voce *Status (diritto canonico)*, in *Enc. giur.*, 1993; SARACENI, *Il concetto di status e sua applicazione nel diritto ecclesiastico*, in *Arch. giur.*, CXXXII, 1945, 107; D. COMPOSTA, *Gli stati societari nella comunità ecclesiale*, in *Jus*, 1969, 250; A. VITALE, *Diritto-Sacramenti*, Freiburg-Roma, 1969; G. JELLINEK, *La dottrina generale dello Stato*, trad. it., Milano, 1912, p. 23 e ss.; Id., *Sistema dei diritti pubblici soggettivi*, trad. it., Milano, 1912, p. 60 e ss.; HÄBERLE, *Grundrechte in Leistungsstaat*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer*, XXX, Berlino-New York, 1972, p. 80 e ss.; GRAVESON, *Status in the common law*, Londra, 1953, spec. p. 2. FRIEDMANN, *Some reflection on Status and Freedom. Essays in Jurisprudence in honor of R. Pound*, Indianapolis (New York), 1962, p. 222 e ss.; M. REHBINDER, *Status, contract and the Welfare-state*, in *Stanford law review*, 1971, XXIII, n. 5, p. 941 e ss., ma spec. 946. In proposito, E. QUADRI, in F. BOCCHINI e E. QUADRI, *Diritto privato*, Torino, 2011, spec. in nota 8, p. 77, osserva, inoltre, che: «il riferimento è al tipo di organizzazione della società – fino alla rivoluzione francese e al modello di Stato da essa tenuto a battesimo – fondato sulla *diversificazione* delle regole giuridiche applicabili in base alla *condizione sociale* del soggetto (anche senza arrivare alla più remota contrapposizione tra liberi e schiavi, si pensi alla rilevanza accordata alla situazione di nobile, ecclesiastico o mercante), con conseguente diversificazione dei diritti e degli obblighi di cui ciascuno era (e poteva essere) titolare. L'affermazione dell'*unità del soggetto di diritto* – come destinatario delle norme e, conseguentemente, potenziale titolare di situazioni giuridiche – risulta, in effetti, costituire il risultato, proprio quale reazione ai preesistenti assetti sociali (ed alle relative giustificazioni), di una elaborazione concettuale che, attraverso le ideologie giusnaturalistiche e razionalistiche del secolo XVIII, si pone alla base delle codificazioni civili (il cui modello di riferimento è il *code civil* del 1804)».

¹³ In proposito, cfr. RODOTA', *op. cit.*, 75 ss.

un'ampia visione dello Stato come unico proprietario dei mezzi di produzione e, dunque, di «ricchezza».

Ed infine, occorre aggiungere il riferimento alla *costituzionalizzazione* della proprietà ad opera della Germania di Weimer del 1919 che, all'art. 153, utilizzava la formula, definita «eretica»¹⁴: «la proprietà *obbliga*». Formula, questa, sensibilmente modificata nell'ambito del vigente art. 14, co. 2, della Costituzione tedesca nel senso, cioè, che: «la proprietà *impone degli obblighi*» e, prosegue la disposizione, «il suo uso deve al tempo stesso servire al bene comune». La scelta del costituente tedesco sembra, pur nella sua problematicità, espressione di una visione *comunitarista* del diritto fondamentale di proprietà, al fine di assicurare preminente protezione agli interessi della *comunità*, in abbandono, pertanto, di una logica esclusivamente *individualistica*. Rilievo, questo, destinato ad assumere particolare significato, ove si convenga con il ritenere che il riconoscimento dei diritti fondamentali ad opera del legislatore tedesco sembra continuare a svolgere, essenzialmente, quella funzione di protezione dell'individuo, soprattutto, nei confronti del potere statale e, dunque, di limite all'esercizio del potere pubblico, con ogni dovuta precisazione e distinzione. Postulato, questo, dei noti e catastrofici eventi bellici della seconda guerra mondiale.

In Italia, come solo in parte sarà possibile osservare, la *costituzionalizzazione* del diritto di proprietà, attraverso la sua *funzione sociale*, si manifesta come il prodotto del *compromesso* tra le diverse forze *politiche* presenti nell'Assemblea Costituente, da una parte propulsive dei principi cardine dello *Stato liberale di diritto*, dall'altro, assertrici di una lettura in chiave *sociale* delle disposizioni costituzionali, come accade sin dall'art. 1 Cost., attraverso il riferimento al *lavoro*. Il riferimento alla *funzione sociale* del diritto di proprietà costituisce complessa e, ove si ritenga, anche ambigua sintesi tra la visione *liberista* della proprietà, anche in termini di *diritto naturale* dell'individuo, e la visione *socialista*, in chiave marcatamente solidaristica ed egualitaria.

2. – In tempi relativamente recenti, le problematiche scaturenti dal diritto di proprietà – diritto reale per eccellenza, in quanto *pieno ed esclusivo*, secondo la

¹⁴ Cfr., RODOTA', *op. cit.*, 11.

definizione legislativa di cui all'art. 832 del cod. civ., che riprende la definizione dell'art. 544 del *Code civil* del 1804 – si dipanano e si moltiplicano in relazione all'oggetto del diritto ed alle diverse e *nuove* categorie di beni sui quali il potere di disposizione può essere esercitato, ponendo frequenti e vivaci tensioni, a cominciare dall'esercizio dei poteri di disposizione sul «corpo»¹⁵, proprio ed altrui, sino alla *disposizione della vita*, propria o altrui¹⁶, dal suo *inizio* alla sua *fine*¹⁷.

Si considerino, inoltre, i *servizi* e, più in generale, i *beni immateriali*, ipotesi, queste destinate ad assumere peculiare interesse, atteso che, come da più parti osservato, il *diritto privato*, oggi, è al centro di una vera e propria rifondazione concettuale, numerosi essendo i «nuovi diritti», i «nuovi istituti» e le «nuove categorie» che investono tale ordinamento, dando luogo spesso ad asimmetrie sistematiche, specialmente con riferimento alla pretesa dei *diritti umani fondamentali*. Sotto questo profilo, il tema del *diritto di proprietà* e dei *beni comuni* ne è esempio significativo, vi è, difatti, una sottile, sfuggente e fluida linea di unione tra questi, talvolta imperscrutabili, fenomeni, prima, ed istituti giuridici, poi, i quali, insieme, contribuiscono ad adeguare metodologia e sistema normativi al mutare della realtà fenomenologia. E, nei casi specifici, la realtà risulta mutata grandemente, basti considerare la nozione giuridica negativa e residuale di *immaterialità* e di *servizi*. Il Codice civile del 1865 è stato, difatti, al riguardo considerato il *Codice della proprietà*; quello del 1942, il *Codice delle obbligazioni*. Sicuramente entrambi i *Codici* possono, ragionevolmente, essere considerati i *Codici della «fisicità»* e della «materialità» o, ove si preferisca, della *ricchezza materiale*.

Le numerose leggi complementari al Codice Civile del 1942, rappresentazione di diverse nuove realtà fenomenologiche, che rendono necessarie ulteriori regolamentazioni, consentono di riflettere sull'esistenza di un *nuovo integrato codice*

¹⁵ Sino a potersi parlare di *giuridificazione* del corpo (v. RODOTA', *Tecnologie e diritti*, Bologna, 1995, 179 ss.

¹⁶ Il riferimento è non solo all'art. 5 del cod. civ., in materia di *atti di disposizione del proprio corpo*, ma anche ai *diritti sulla vita nascente*, ad esempio: *diritto a nascere* e a *non nascere*; potere di interruzione della gravidanza; potere di disposizione su *gameti* ed *embrioni* (si consideri il caso della crioconservazione e della fecondazione, specialmente *post mortem*). In argomento, v. F. RINALDI, *La problematica soggettività giuridica del nascituro, con particolare riguardo al diritto a nascer sani: bioetica di un recente diritto*, in questa *Rivista*, luglio 2013, spec. 1 ss.

¹⁷ Si consideri il tema dell'eutanasia, attiva o passiva (v. RINALDI, *La «dignità umana» e la «vita»: tra «volontà e rappresentazione»*. *Note minime*, in questa *Rivista*, gennaio 2014, spec. 23 ss.).

civile, oggi vigente. In questa direzione, sembra porsi la spinta operata dalla dematerializzazione della ricchezza, da un lato, e dalla «servilizzazione dell'economia», dall'altro. Tanto che, ci si chiede, se sia in atto, o solo *in potenza*, una transizione del Codice civile dal «diritto delle cose» al «diritto dei servizi»; ed in una più ampia prospettiva, se si vada in direzione di una «società dei servizi» e di un «diritto privato del mercato», ed è il caso di aggiungere, dei «beni immateriali»¹⁸. Valgano i seguenti

¹⁸ La problematica dei beni immateriali meriterebbe ben altro approfondimento. La semantica dei beni immateriali muove dal concetto generale di bene giuridico, inteso come ogni «cosa che può formare oggetto di diritto». Una nozione ampia e non esclusiva, sotto il profilo ontologico, sicché può il bene giuridico essere individuato in «qualsiasi entità materiale o ideale giuridicamente rilevante» (così, B. BIONDI, *I beni*, Torino, 1956, spec. 9 ss.). Senza neppure doversi dimenticare che il «bene», nel senso di *res*, è pur sempre «l'oggetto del diritto soggettivo» (così, C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 6, *La proprietà*, Milano, 2004, spec. 50 ss.; l'a. osserva, a tal riguardo, che «l'interesse è infatti bisogno di un bene, e l'interesse tutelato dal diritto si concreta in relazione al bene idoneo a soddisfare tale interesse. La disciplina dei beni concorre quindi a disciplinare i diritti, e a segnarne la natura e il contenuto»). Inoltre, una nozione che, si ritiene, rifletta quella di bene in senso economico, pur manifestandosi, tuttavia, diversa, è la seguente: la «scienza economica (...) considera i beni in rapporto alla loro utilità e utilizzabilità da parte degli uomini; la scienza giuridica li considera sotto il profilo della tutela da parte dell'ordinamento» (così, S. PUGLIATTI, voce *Beni (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, V, 164 ss., ma spec. 169; dell'a., si cfr. anche voce *Cosa (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XI, 19 ss.; in argomento, rileva BIANCA, *op. cit.*, 50: «secondo l'opinione che lega la nozione di bene giuridico a quella di bene economico, non sarebbero beni le cose disponibili liberamente in natura (le *res communes omnium* delle fonti romane). Tali cose non avrebbero il requisito della limitatezza»). In linea generale, e seppure con le dovute precisazioni e distinzioni, può, quindi, rilevarsi che i beni acquisiscono rilevanza giuridica ove siano *utili, accessibili e limitati*. E non possono, invece, essere considerati beni giuridici quei beni che il legislatore vieta possano essere «oggetto di diritti», non ritenendo meritevole di tutela un eventuale rapporto di appartenenza: si considerino, ad esempio, le spoglie umane ex art. 5 del cod. civ., e, più in generale, i diritti fondamentali, seppure con le dovute precisazioni e distinzioni, cui si è, nelle pagine che precedono, fatto cenno. Alla luce di queste brevi considerazioni può, dunque concludersi nel senso della piena ammissibilità, nell'ambito del novero dei beni giuridici, anche dei beni immateriali, la cui rilevanza giuridica – come di ogni altra categoria di bene – è pur sempre il risultato di una «qualificazione formale», nel senso, cioè, che «la stessa entità (ad esempio la cosa nella sua individualità oggettiva) può essere l'elemento materiale di diverse categorie di beni» (così, MESSINETTI, *Oggettività giuridica delle cose incorporeali*, Milano 1970, spec. 103 ss.; Id., voce *Oggetto dei diritti*, in *Enc. dir.*, XXIX, 808 ss.). I beni immateriali – al pari della nozione di *servizio* e, si osservi, di *consumatore* –, sembra costituire una categoria di bene giuridico negativa e residuale, nel senso, cioè, che sono beni immateriali quei beni che non sono materiali o corporali, ma pur sempre «cose». Questa precisazione è parsa utile, atteso che secondo una diversa elaborazione del concetto di bene giuridico, meritevole di massima considerazione, il riferimento al concetto di «cosa» nell'ambito dell'art. 810 del cod. civ. avrebbe impedito di includervi anche le *res incorporales*, appunto in quanto non materiali o corporali. In una simile prospettiva, si consideri anche il concetto di *diritto personale* o di *credito*, appunto, diritto *non reale*; e si aggiunga la problematica della riconducibilità del *software* al concetto di cosa, in tal

esempi: la legge sul diritto d'autore¹⁹, *morale e patrimoniale*; il *Codice della proprietà industriale*²⁰; il riferimento a beni e valori immateriali, quali *l'ambiente* ed il *paesaggio*, *beni comuni*, questi, oggetto di significative evoluzioni soprattutto sotto il profilo concettuale²¹.

modo ricollegandoci anche al tema del *Commercio elettronico*. Dunque, il bene immateriale è «cosa» suscettibile di essere oggetto di diritto (art. 810 del cod. civ.), non in senso materiale, ossia come «parte della realtà fisicamente determinata»; ma lo è in senso di *cosa incorporale*, ossia «pur non essendo caratterizzata da una individualità in senso fisico, è tuttavia esistente come dato della realtà naturale» (così, BIANCA, *op. cit.*, 51). Il bene immateriale è, dunque, una «entità» che ha una sua «realtà oggettiva» che conferisce al bene «rilevanza economica e giuridica» (BIANCA, *op. ult. cit.*, 51). Nell'ambito dell'Ordinamento, sono considerati beni immateriali, appunto, le invenzioni e le opere dell'ingegno, le quali hanno assunto una rilevanza tale da rendere necessario l'intervento legislativo (legge sul diritto d'autore, l. n. 633 del 1941, *cit.*). Inoltre, oggetto di discussione è, ad esempio, se, nell'ambito della proprietà industriale e, segnatamente, nell'ambito della categoria dei beni immateriali, possa essere ricompreso il *know-how*. Più che attuale che mai risulta, quindi, la nozione di bene giuridico proposta da Pugliatti, *op. ult. cit.*, 169, secondo il quale il bene giuridico è ogni «entità materiale o ideale», nel senso cui si è fatto cenno. Non è dato, per ovvie ragioni di brevità, soffermarsi in ordine ad altre fattispecie problematiche in materia di beni immateriali, come, ad esempio, sempre nell'ambito del codice della proprietà industriale, in materia di azione di contraffazione del *marchio* registrato e azione di concorrenza sleale. Una proprietà, inoltre, che comunque apparirebbe diversa rispetto al concetto di proprietà tradizionale, incentrato appunto sulle *res corporalis* (si considerino i modi di acquisto della proprietà, specialmente a titolo originario).

¹⁹ Legge 22.4.1941, n. 633, e s. m. e i.

²⁰ D.lgs. 24.2.1998, n. 58, e s. m. e i.

²¹ La tutela paesistica sembra essere andata ben oltre la tradizionale concezione c. d. *statica* – del paesaggio, cioè, riconducibile al concetto di *bellezza naturale* –, in direzione di una concezione *dinamica*, costituendo il paesaggio costituisce la «*forma del paese*» (in argomento, v. L. R. PERFETTI, *Premesse alle nozioni giuridiche di ambiente e paesaggio. Cose, beni, diritti e simboli*, in *Riv. giur. ambiente*, 2009, 1 ss.). Al riguardo, sembra utile richiamare la discussa natura di «bene materiale» dell'*energia elettrica*, in ragione della possibilità di un suo sfruttamento economico, arg. ex art. 814 cod. civ. In proposito, osserva PUGLIATTI, voce *Beni (teoria generale)*, *cit.*, 164 ss., che «la cosa, dunque, anche se prodotta dalla natura, è a disposizione dell'uomo». È la dinamica appropriativa dell'uomo sulla cosa a rendere quest'ultima tale in senso giuridico. Ed ecco, allora, che il paesaggio viene facilmente attratto nella sfera della «cosa», perché iscritto in realtà materiali suscettibili d'appropriazione, mentre «non si può certo - è troppo ovvio - considerare come cosa la realtà naturale (anche nel suo aspetto materiale) nella sua totalità; essa infatti non potrebbe formare oggetto di (un) diritto per nessun soggetto e nemmeno per tutti i soggetti esistenti» (Pugliatti, *op. ult. cit.*, 164 ss.). E si ricordi anche la soluzione data da CARNELUTTI, *Teoria generale del diritto*, Roma, 1946, 358 ss. alla natura dell'energia elettrica che sarà cosa per l'ordinamento giuridico in quanto oggetto di godimento da parte dell'uomo, indipendentemente dalla sua qualificazione nella scienza fisica. Non solo la natura, ma anche le «forze diffuse in natura, finché sono di generale utilizzazione» restano delle *res communes omnium*, sicché non sono cose o beni, perché non possono formare oggetto di diritti, ed «operano egualmente per tutti e sono a disposizione di tutti, il che significa che non sono tecnicamente beni» (così, Biondi, *I beni*, *cit.*, 9 ss.).

La complessità delle questioni di *teoria generale* sottese, rendono opportuno un richiamo alla prudenza ed al massimo rigore nel condurre ogni relativa indagine, a cominciare dalla nozione di *servizio (privato e pubblico)*²², oggi, da considerarsi a tutti gli effetti «bene giuridico». L'argomento meriterebbe ulteriore approfondimento anche in relazione alla complessa e discussa figura del *consumatore di servizi* o *utente*, di particolare interesse con riferimento al tema dei *beni comuni*, ove si consideri che questa nozione è modellata nell'ambito della tutela dei diritti fondamentali del *consumatore-*

²² In proposito, è da rilevare come complessa e controversa sia, in realtà, la delimitazione della nozione di «servizio pubblico», manifestandosi, da un lato, una tendenza a limitare, in linea generale, l'ambito di una concezione pubblica del «servizio» rivolto ai cittadini, e rilanciandosi una concezione di tali servizi in chiave marcatamente privatistica, avendosi, cioè, riguardo alla relativa natura di contratto di diritto privato, nell'ambito del quale le parti contraenti si trovano in posizione paritetica. In tal senso, sembra intervenire CASS., SEZ. UN., 27.11.2002, n. 16831, in *Urb. e app.*, 2003, 529, con commento di DE GIOIA, *Le Sezioni Unite rilanciano la concezione cd. Soggettiva di servizio pubblico?*, secondo cui, con riferimento al servizio di smaltimento dei rifiuti di cui al D.P.R. 10.9.1992, n. 915, «soltanto lo smaltimento di quelli urbani, in quanto obbligatoriamente riservato ai comuni in privativa, è espressamente definito «servizio pubblico», mentre tale natura non può riconoscersi – stante la concezione c.d. soggettiva di servizio pubblico seguita da detto D.P.R. – all'attività di smaltimento dei rifiuti speciali nell'ipotesi in cui essi siano «dai produttori conferiti ai soggetti esercenti il servizio pubblico relativo ai rifiuti urbani, sicché la convenzione al riguardo stipulata, ad onta della denominazione di concessione attribuita dalle parti, deve essere riguardata come un contratto di diritto privato, nel quale le parti stesse sono poste su un piano paritetico». Il concetto di «servizio pubblico» meriterebbe di essere approfondito, in considerazione della pronuncia della CORTE COST., 5.7.2004, n. 204, in *Riv. giur. edil.*, 2004, I, 1211. A questa tendenza si accompagna, sotto altro profilo, una dubbia ed ambigua concezione in senso «soggettivo» o in senso «oggettivo» di servizio pubblico. Nel primo senso, comunemente inteso come «attività produttiva di utilità sociale, di carattere prestazionale, rivolta ai cittadini» (cfr. VOLPE, *La giurisdizione esclusiva. I servizi pubblici*, in AA.VV., *Verso il nuovo processo amministrativo* a cura di Cerulli Irelli, Torino, 2000, 94 ss.), ed in quanto attività non autoritativa esercitata da un pubblico potere, può essere assunto sia dalla Pubblica amministrazione sia da un privato attraverso un provvedimento concessorio; in senso «oggettivo», invece, dovrebbe aversi riguardo al fine di interesse pubblico perseguito di volta in volta, in relazione al quale riconoscere come pubblico il servizio assunto. In questa diversa direzione, v., in particolare, PROTOSCHING, *I servizi pubblici*, Padova, 1964, 37. Concezione oggettiva, questa, adottata dall'AD. PLEN. CONS. STATO, con il parere n. 30 del 1998, in relazione all'art. 33 del D. lgs. n. 80/98, secondo cui il servizio pubblico comprenderebbe «tutte le attività svolte da qualsiasi soggetto, riconducibili ad un ordinamento di settore, sottoposte cioè a controllo, vigilanza o a mera autorizzazione da parte di una amministrazione pubblica». Ed in favore della quale propende parte della giurisprudenza: CASS., Sez. Un., 30.3.2000, n. 71, in *Urb. e app.*, 2000, 602, con nota di GAROFOLI, per la quale il servizio pubblico «è caratterizzato da un elemento funzionale (soddisfacimento diretto dei bisogni di interesse sociale) che non si rinviene nell'attività imprenditoriale, anche se indirizzata e coordinata a fini sociali».

*utente*²³, tradizionale categoria di *soggetto debole*; ed ove si rifletta sulla circostanza che la stessa tutela del consumatore sembra avere origine nell'ambito di un più generale *diritto alla conoscenza*, che assume il complesso significato di *diritto alla sicurezza*²⁴.

3. – In una prospettiva pure di tipo comparativo²⁵, l'evoluzione che si registra in materia di *oggetto* del diritto di proprietà, determinata dalla diversità delle categorie di beni sui quali, più o meno intensamente, il potere di disposizione proprietario può

²³ Ci si riferisce alla legge n. 281 del 1998, il cui contenuto è oggi confluito nel *Codice del consumo* (d.lgs. n. 206 del 2005), spec. art. 2, co. 2: «ai consumatori e agli utenti sono riconosciuti come fondamentali i diritti di: a) alla tutela della salute; b) alla sicurezza e alla qualità dei prodotti e dei servizi; c) ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità; c-bis) all'esercizio delle pratiche commerciali secondo principi di buona fede, correttezza e lealtà; d) all'educazione al consumo; e) alla correttezza, alla trasparenza ed all'equità nei rapporti contrattuali; f) alla promozione e allo sviluppo dell'associazionismo libero, volontario e democratico tra i consumatori e gli utenti; g) all'erogazione di servizi pubblici secondo standard di qualità ed efficienza». Approfondendo il concetto di «servizio», ci si accorge, come in parte accennato, sin da subito dell'assenza di una definizione di «servizio», sia nell'ambito della normativa speciale sul consumatore, se si eccettua il citato riferimento della legge 281/1998, oggi spec. art. 2, co. 2, *Codice del consumo*, sia nell'ambito della parte generale del codice civile. Può, in proposito, venire in soccorso la collaudata definizione di «servizio» in materia di appalti sia pubblici che privati, alla quale si è fatto cenno. Colpisce, a tal riguardo, che, sia in ambito privatistico (artt. 1655 ss. c. c.), sia in quello pubblicistico (oggi, il Codice dei contratti pubblici; prima il d.lgs. 157/1995 e succ. modif.), il concetto di «servizio», al pari della nozione di consumatore, risulti una nozione «negativa» e «residuale», nel senso, cioè, che è «servizio» ciò che non può essere qualificato «opera»: «i servizi sono costituiti da attività (utili in senso economico) diverse dalle opere». Secondo una nota definizione, la quale prosegue: «per opera deve intendersi una modificazione dello stato materiale di cose esistenti. Gli appalti di opere si distinguono in appalti di costruzione, riparazione, modificazione (in senso stretto), demolizione, manutenzione etc.» (v. RUBINO, voce *Appalto*, in *Enc. giur.*, III, 1999, 4; nonché, RUBINO-IUDICA, voce *Appalto*, in *Comm. cod. civ.* a cura di Scialoja e Branca, Torino, 1992, 106 ss.). Tradizionali esempi di appalti di servizi sono considerati: il trasporto; le prestazioni sanitarie; il contratto di somministrazione di energia elettrica, prevalendo in esso l'attività necessaria alla produzione di energia sull'obbligo di dare energia all'utente/consumatore; le prestazioni in materia di sicurezza e vigilanza; il servizio di pulizia in generale e di smaltimento dei rifiuti in particolare. E, nell'ambito di questa categoria di *consumatori-utenti*, particolare *debolezza* si riscontra nell'ambito dei consumatori di «servizi sanitari» (cfr., in proposito, GALGANO, *op. ult. cit.*, 75 ss; ed inoltre, particolarmente significativa è la ricostruzione sia della nozione di consumatore di simili servizi che la responsabilità degli operatori e delle strutture sanitarie effettuata da A. LEPRE, *La responsabilità civile delle strutture sanitarie. Ospedali pubblici, case di cura private e attività intramuraria*, Milano, 2011, spec. 21 e 130 ss., cui si rinvia anche per ogni opportuno approfondimento di natura bibliografica). In argomento, v. RINALDI, *Aspetti problematici di una tutela del consumatore come «contraente debole»*, cit., 778 ss.

²⁴ In argomento, v. F. RINALDI, *La sicurezza nell'informazione del consumatore*, in *Sicurezza e stato di diritto: problematiche costituzionali*, a cura di V. Baldini, Cassino, 2005, 335 ss.

²⁵ Con particolare attenzione ai sistemi di *Common law*.

essere esercitato, ha determinato l'emersione di diverse forme di *dominio*, tanto da consentire di affermare l'esistenza non di un'unica forma di «proprietà», bensì di diverse forme di «proprietà» e, di conseguenza, di diversi *statuti* proprietari²⁶.

Dalle brevi riflessioni sin qui svolte è, tuttavia, possibile trarre una considerazione di carattere generale, ovvero le *declinazioni* della *proprietà* sono illimitate, come infinite sono le prospettive di ricerca e le angolazioni di analisi, a cominciare dall'analisi politica, da quella giuridica, economica, sociale, storica e filosofica. A titolo indicativo, è possibile proporre alcuni esempi: *proprietà umana* e *proprietà economica*; *proprietà e società* o *proprietà sociale*, che pare evocare direttamente la problematica dei *beni comuni*, come effetto della *costituzionalizzazione* della *proprietà* e della *persona sociale* e *degnata, in carne et corpore*²⁷, che soddisfa bisogni essenziali di vita e che sembra segnare la definitiva affermazione di uno *status personae* universale, in chiave egualitaria e solidaristica ed in quanto appartenenza al *genus* umanità.

In una simile direzione, la *proprietà* è, dunque, deputata a confrontarsi e *relazionarsi* con beni, principi e valori fondamentali ed ordinanti quali: dignità, eguaglianza, libertà e solidarietà.

Profonda si manifesta, dunque, la diversità tra *proprietà pubblica* o *privata* e *beni comuni*, logica *inclusiva* e non di *mercato* – nel senso di una *proprietà* o, meglio, di una *non proprietà individuale*, bensì *accessibile* a tutti –, quest'ultima, opposta a quella *esclusiva* e di *mercato*, che caratterizza, invece, il diritto di *proprietà*, almeno tradizionalmente inteso²⁸. I *beni comuni*, «beni non proprietari», sembrano superare confini territoriali e «gabbie degli *status*»²⁹, quale, ad esempio, lo *status civitatis*, evocando, così, la relazione tra *proprietà* e *sovranità*, essendo, al riguardo, la *proprietà* da considerare una forma di *sovranità* del singolo verso l'altro singolo³⁰. Il

²⁶ Citando S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)*, in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, 145 ss., le cui riflessioni restano fondamentali in argomento.

²⁷ Cfr., specialmente, A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino, 1997, 3 ss.; e S. RODOTA', *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari, 2012, spec. 140 ss.

²⁸ Almeno nell'ambito delle legislazioni più moderne e *liberali*. Si ricordi la definizione del diritto di *proprietà* nell'ambito dell'art. 832 del cod. civ. e nell'ambito del suo antecedente storico, ovvero art. 544 del *Code civil* del 1804.

²⁹ L'espressione «gabbia degli *status*» è di RODOTA', *Il diritto di avere diritti*, cit., 144.

³⁰ Cfr. RODOTA', *Il terribile diritto*, cit., 21.

superamento dei confini nazionali, con riferimento alla pretesa *inclusiva* dei *beni comuni*, sembra rendere possibile l'edificazione di una «cittadinanza» e di una «personalità umana universale», al fine di assicurare completa ed effettiva soddisfazione della pretesa dei diritti umani fondamentali³¹.

In una simile direzione, un ruolo indiscutibilmente significativo è stato svolto dall'emersione di nuovi interessi non riconducibili esclusivamente al modello proprietario, in termini di gestione e godimento. Si considerino, in tal senso *beni comuni fondamentali* quali: l'acqua; il cibo; la conoscenza, con particolare attenzione all'istruzione; l'ambiente e l'aria; la salute ed il diritto di curarsi; le risorse energetiche; e, si potrebbe aggiungere, il genoma umano, in quest'ultimo caso, con ogni comprensibile reazione e dovuta precisazione.

Nell'ambito di questi nuovi interessi, per effetto specialmente della rivoluzione industriale, ha assunto un ruolo decisivo la valorizzazione del *lavoro*, da un lato, come strumento di produzione della ricchezza e, dall'altro, di accesso dell'individuo a sempre più ampie categorie di beni, e, così, strumento di affermazione della dignità della persona, tanto da rendere, addirittura, insopportabile la logica proprietaria, sicuramente con riferimento alla proprietà, come definirla, «statica», troppe volte rivelatrice di disparità di trattamento e di diseguaglianze sociali, dando, così, impulso a noti e diffusi fenomeni rivoluzionari. Valga un esempio per tutti: il riconoscimento, in origine, dei diritti di elettorato attivo e passivo solo in favore dei proprietari della casa di abitazione, presupposto anche della cittadinanza, in tempi non troppo lontani e con ogni dovuta precisazione.

³¹ In argomento, cfr. B. CONFORTI, *Protezione internazionale dei diritti umani*, in *Sviluppo dei diritti dell'uomo e protezione giuridica* a cura di L. D'Avack, Napoli, 2003, 21 ss., il quale osserva che: «(...) il rapporto tra lo Stato e il suddito era considerato un rapporto di cui il diritto internazionale si disinteressava e che rientrava nel dominio riservato dello Stato: una specie di riserva di caccia. E ciò in quanto lo Stato poteva fare del proprio suddito ciò che voleva: poteva impiccarlo, processarlo, metterlo in prigione senza processo, poteva torturarlo (...). L'unico rispetto per l'individuo derivava dalle norme sul trattamento degli stranieri; ma la protezione dello straniero non era tanto frutto di un dovere verso la persona, bensì verso lo Stato a cui la persona apparteneva, perché si considerava che l'individuo fosse una cosa, oggetto di un vero e proprio diritto di proprietà dello Stato nazionale». L'a. pone, altresì, l'attenzione sul controverso «tema della personalità internazionale dell'individuo» (spec. p. 26).

Le possibili *declinazioni* della proprietà non si esauriscono affatto nelle ipotesi, per quanto di ampia dimensione, qui riassuntivamente proposte, molte altre potendo essere effettuate: a cominciare dalla diversificazione tra proprietà *pubblica non statale*, proprietà *capitalistica*, proprietà *collettiva ed impresa*, che evoca il complesso rapporto tra *proprietà e controllo*³².

Le infinite *relazioni*, che riconducono alla proprietà, la rendono, in effetti, il «cuore» dell'ordinamento, specialmente nel momento in cui ci si accorge della Costituzione³³.

4. – Più attuale che mai, dunque, si manifesta il pensiero di Tocqueville³⁴, che può essere riassunto nella nota espressione: la proprietà, «il grande campo di battaglia tra chi possiede e chi non possiede», in continuità con l'antico brocardo rivoluzionario francese, «dove c'è proprietà c'è guerra»³⁵, specialmente ideologica. Riflessione, questa, che pare utile porre in relazione al diverso pensiero di Marx³⁶, che, così, efficacemente riassume le diverse problematiche scaturenti dal diritto di proprietà in epoca successiva: «nessun soggetto viene liberato dalla proprietà».

Per quanto la logica proprietaria dell'*esclusività*, come dianzi accennato, abbia subito un ridimensionamento, tuttavia, il perenne conflitto tra logiche proprietarie e non proprietarie sembra mantenere intatto il suo vigore. Un esempio di «tendenza restauratrice» della logica proprietaria, che passa attraverso la valorizzazione del requisito dell'*esclusività*, può essere ritrovato nell'ambito della tutela del diritto fondamentale della persona alla «riservatezza» o «intimità». Al riguardo, il diritto di proprietà diventa utile strumento attraverso il quale proteggere la «solitudine» della

³² In proposito, v. RODOTA', *Il terribile diritto*, cit., 32 ss.

³³ Cfr. RODOTA', *op. ult. cit.*, 477 ss.

³⁴ A. DE TOCQUEVILLE, *Souvenirs*, Paris, 1893, p. 32: «*bientôt ce sera entre ceux qui possèdent et ceux qui ne possèdent pas que s'établira la lutte politique; le grand champ de bataille sera la propriété*» (la traduzione italiana reca il titolo *Ricordi*, a cura di A. Salmon Vivanti, Roma, 1991, 14 ss.). La citazione è tratta da RODOTA', *Il terribile diritto*, cit., spec. 14 e 76.

³⁵ Cf. RODOTA', *op. ult. cit.*, 101.

³⁶ K. MARX, *La questione ebraica* (1844), trad. it. a cura di R. PANZIERI, Roma, 1969, 77 ss. La citazione è tratta da RODOTA', *Il terribile diritto*, cit., 36.

persona, intesa quale intimo «spazio materiale e immateriale» dell'individuo, coinvolgendo anche la problematica tutela della dignità della persona umana³⁷.

Il diritto di proprietà rappresenta il fulcro di una «costellazione d'interessi»³⁸, oggetto di protezione giuridica, molto spesso in conflitto tra di loro. Il conflitto tra *interessi proprietari e non proprietari*, oltre a rendere necessaria l'individuazione di un fondamento etico e di una giustificazione economica del diritto di proprietà, sembra aver determinato l'ingresso nell'ordinamento di una pluralità di statuti proprietari, come dianzi accennato, a seconda della funzione concreta e dell'oggetto del diritto. Scrive, in proposito, Salvatore Pugliatti: «la parola proprietà non ha oggi, se mai ha avuto, un significato univoco. Anzi troppe cose essa designa perché possa essere adoperata con la pretesa di essere facilmente intesi. In ogni caso, l'uso di essa, con le cautele e i chiarimenti necessari, anche se si protrarrà ancora nel prossimo futuro, non può ormai mantenere l'illusione che all'unicità del termine corrisponda la reale unità di un saldo e compatto istituto»³⁹.

La proprietà, dunque, piuttosto che astratto concetto giuridico, sembra da considerare un «τόπος, intorno al quale una stratificazione secolare è venuta raccogliendo problemi, i cui nessi, però, non possono essere arbitrariamente recisi»⁴⁰. A voler imporre all'interprete di tenere sempre in debita considerazione la fenomenologia concreta e la dinamica storica dell'*istituto*, stante la sua funzione di rappresentazione e protezione anche di interessi non proprietari, come accade proprio con riferimento alla fenomenologia dei *beni comuni*. Si considerino alcuni esempi: la complessa ed articolata tutela dell'*ambiente* e del *paesaggio*⁴¹; più in generale, la disciplina urbanistica ed edilizia, con particolare riferimento alla tutela del *territorio* ed alle *espropriazioni, ablativo e non ablativo*⁴², ed alle *occupazioni, usurpative, acquisitive e sananti*⁴³.

³⁷ Cfr. RODOTA', *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, 2012, spec. 102.

³⁸ L'espressione è tratta da RODOTA', *Il terribile diritto*, cit., 41.

³⁹ Così, PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà*, cit., 309.

⁴⁰ Così, RODOTA', *op. ult. cit.*, 56.

⁴¹ Cfr. il precedente § 2, e spec. nt. 21.

⁴² Ad esempio, attraverso l'imposizione, attraverso gli strumenti urbanistici, di *vincoli di in edificabilità*, anche ricorrendo allo strumento *negoziale o convenzionale* (ad es., *cessioni di cubatura, atti d'obbligo o di asservimento*). Si consideri anche la complessa disciplina dei «parcheggi»,

Nell'ambito dell'«oceano di opinioni»⁴⁴ intorno al diritto di proprietà, sembra qui utile ricordare un'altra definizione della proprietà proveniente da una diversa angolatura, e intesa come «l'insieme dei rapporti economici e sociali che definiscono la posizione di ciascuno rispetto all'utilizzazione di risorse scarse»⁴⁵. Questa definizione appare particolarmente significativa in quanto, da un lato, sembra porre l'attenzione sulla *concretezza* del diritto di proprietà, dall'altro, sembra rilanciare la questione relativa alla natura del diritto di proprietà in termini di *diritto naturale* dell'individuo⁴⁶.

L'ingresso della proprietà nell'ambito dell'archetipo costituzionale radicalizza il dibattito sulla sua funzione *sociale* (art. 42, co. 2, Cost.), ed è il risultato del periodo storico che va dalla rivoluzione francese del 1789 alla codificazione napoleonica del 1804, che meriterebbe ben altro approfondimento al fine di potersi comprendere il verificarsi di un radicale mutamento di tendenza sociale: dalla preoccupazione per la

particolarmente diversificata e tale da modificare lo stesso concetto unitario di pertinenza, sia in ambito *privatistico* che *urbanistico*. In materia di parcheggi, particolarmente significative le riflessioni di L. MAIONE, *Considerazioni sul regime delle eccedenze in materia di parcheggi alla luce delle innovazioni legislative*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, I, 721 ss., in commento a CASS., 3.2.2012, n. 1664, secondo cui: «i parcheggi realizzati in eccedenza rispetto allo spazio minimo richiesto dall'art. 2 l. 24.3.1989, n. 122, non sono soggetti a vicolo pertinenziale a favore delle unità immobiliari del fabbricato, conseguentemente l'originario proprietario-costruttore dell'edificio può legittimamente riservarsi o cedere a terzi la proprietà di tali parcheggi, purché nel rispetto del vincolo di destinazione nascente da atto d'obbligo».

⁴³ Si ricordino le vicende dell'art. 43 del D.P.R. 8.6.2001, n. 327, meglio noto come *Testo unico sulle espropriazioni*, dichiarato incostituzionale da CORTE COST., 8.10.2010, n. 293 (in seguito anche ad alcune significative decisioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo). La disciplina delle *acquisizioni sine titulo* d pare della P.A. è rifluita nell'art. 42-*bis* del citato Testo unico. In argomento, per una attenta e significativa ricostruzione, cfr. G. CERISANO, *La procedura di espropriazione per pubblica utilità*, Padova, 2013, spec. 459 e 472 ss.

⁴⁴ Già nel 1828, P. LIBERATORE, *Osservazioni sul titolo secondo di C.E. Delvincourt, Corso di diritto civile*, trad. it., Napoli, 1828, spec. 177, registrava un «oceano di opinioni» intorno al diritto di proprietà, come disciplinato nell'ambito dell'art. 544 del *Code civil*.

⁴⁵ Così, E. FURUTBON - S. PEJOVICH, *Property Rights and Economic Theory: A Survey of Recent Literature*, in *Jour. Econ. Liter.*, 10, 1972, 1137 ss., ma spec. 1139. La citazione è tratta da RODOTA', *op. ult. cit.*, 61. In argomento, cfr. M. S. GIANNINI, *Ambiente*, in *Riv. trim. pubbl.*, 1973, 15 ss.

⁴⁶ In argomento, si ricordi la storica decisione di CORTE COST. n. 55 del 1968, annotata da RODOTA', in *Il terribile diritto*, cit., 68, il quale così ne sintetizza il contenuto: «abbandono della nozione unitaria e formale della proprietà; sua scomposizione nella molteplicità degli statuti delle varie «categorie di beni»; ricomposizione del nesso tra aspettative economiche e tutela proprietaria».

libertà alla preoccupazione per l'eguaglianza sociale⁴⁷. Si spiega meglio, in tal senso, il perché la *Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo e del Cittadino* del 1789 non solo annoveri il diritto di proprietà nell'ambito dei diritti fondamentali, al pari, dunque, dei diritti di libertà e di eguaglianza, ma, in quanto strumento di concreta attuazione di questi, lo definisca espressamente «diritto inviolabile e sacro»⁴⁸.

La *Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo e del Cittadino* del 1789, antecedente storico dell'art. 42, co. 2, Cost., introduce, così, un primo rilevante riferimento alla *funzione sociale* della proprietà, soprattutto nella dichiarata prospettiva dell'*eguaglianza sociale*, in considerazione del contesto storico di riferimento. Non più, dunque, una logica esclusivamente individualistica, nel senso, cioè, che senza *proprietà* non potrebbe esserci *libertà*, perché non vi sarebbe *negozialità* – nel senso *privatistico*, di *autonomia* –, ammettendosi, già nel *Diritto delle Pandette* di Windscheid, «restrizioni» al diritto di proprietà⁴⁹; ed osservando, con straordinaria efficacia, Savigny, che la proprietà è «l'illimitato ed esclusivo dominio di una persona sopra una cosa», ma «ha per effetto la possibilità della ricchezza e della povertà entrambe senza limiti»⁵⁰.

Il *pensiero* di Savigny sembra introdurre nell'ambito della ricostruzione dello statuto proprietario un elemento di assoluta modernità, ossia il riferimento alla *responsabilità*, che sembra trascendere il singolo, per assumere dimensione *sociale*⁵¹.

⁴⁷ Attraverso il passaggio dall'«*esprit philosophique*» all'«*esprit juridique*»; ma soprattutto attraverso un redistribuzione della proprietà «da una classe all'altra», osserva RODOTA', *op. ult. cit.*, 91, nel fare riferimento anche al pensiero di Sagnac, Solari e Garaud.

⁴⁸ Così, l'art. 17.

⁴⁹ «La proprietà come tale è illimitata; ma ammette restrizioni» (così, B. WINDSCHEID, *Diritto delle Pandette*, trad. it. a cura di C. Fadda e P.E. Bensa, I, Torino, 1930, 591 ss.).

⁵⁰ Così, F. K. SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, trad. it. di a cura di V. Scialoja, I, Torino, 1886, 368.

⁵¹ Ad esempio, si consideri il complesso fenomeno dei *rifiuti*, nell'ambito della *responsabilità civile ed ambientale*, e conseguenti principi e doveri della *proprietà* e dell'*industria*. In argomento, utile punto di riferimento può essere considerata la disciplina delle *immissioni*, appunto, dettata in materia di diritto di proprietà, di cui all'art. 844 del cod. civ., oggetto di *interpretazioni evolutive* ad opera di alcune decisioni particolarmente significative della Corte Costituzionale, ed in applicazione del principio di *ragionevolezza*. In argomento, cfr. E. QUADRI, *Problemi di diritto privato*, Napoli, 2002, 75 ss., ove sono riportate anche alcune significative decisioni della Corte, ad esempio: CORTE COST., 23.7.1974, n. 247, nell'ambito della quale la tutela viene estesa – a dispetto della lettera normativa – non solo al *proprietario* ma anche a chi è titolare di diritti personali di godimento sul bene, in considerazione di una corretta individuazione del bene protetto dalla disciplina giuridica, che non è esclusivamente la *proprietà*, bensì la *salute* e, quindi, anche il diritto di vivere in un *ambiente salubre*.

Questo *elemento* – determinato specialmente dalla *rivoluzione industriale* del XIX secolo – ha, indubbiamente, prodotto un ulteriore mutamento di direzione e di funzione delle logiche proprietarie dell'*esclusività*, unitamente alla valorizzazione dei beni produttivi, del *lavoro* e delle energie creative⁵².

5. – Concetto giuridico, più di ogni altro, storicamente relativo, la *proprietà* dimostra una straordinaria capacità di *autoderminazione* in maniera davvero innovativa e in aperta rottura con il passato. Ciò si verifica specialmente attraverso la sua *costituzionalizzazione*, che avviene per effetto dell'attribuzione della *funzione sociale*, al fine di «renderla accessibile a tutti». Scrive, al riguardo, Jemolo: «alla vera linea di frattura si arriva quando, abbandonata l'idea del godimento *pro se*, si entra nel concetto di funzione di carattere sociale»⁵³, in attuazione di doveri di solidarietà sociale ed imponendo un *uso sociale* del diritto⁵⁴.

Il concetto giuridico della *funzione sociale* o anche *utilità sociale* è di particolare complessità, registrando opposte opinioni e, spesso, violente reazioni⁵⁵: dalla considerazione di carattere generale per cui «l'attributo della socialità può essere inteso dal potere pubblico in senso concretamente vario»⁵⁶, al rilievo che dalla Costituzione sarebbe possibile desumere solo «ciò che è socialmente giusto, e non già ciò che è

⁵² Un significativo esempio, in tal senso, può essere riscontrato nell'ambito della *proprietà enfiteutica*, di origine medievale. Sin dalla sua origine, sino ad oggi, è oggetto di discussione la sussistenza sul medesimo bene, sostanzialmente, di due forme di proprietà. Ci si chiede, cioè, se, «in considerazione delle prerogative accordategli, il proprietario in senso sostanziale (in quanto titolare della situazione soggettiva preminente sul bene) possa essere identificato nel concedente o nell'enfiteuta, non a caso ambedue definiti come titolari di un vero e proprio *dominio* sulla cosa (*dominio diretto* il proprietario concedente, denominato anche *direttario*, *dominio utile* l'enfiteuta, denominato anche *utilista*)» (così, E. QUADRI, in F. BOCCHINI e E. QUADRI, *Diritto privato*, Torino, 2011, 457). Si considerino, in tal senso, gli artt. 971 e 972 del cod. civ. rispettivamente in materia di *diritto di affrancazione* e di *devoluzione*, con prevalenza accordata al primo.

⁵³ Così, A. C. JEMOLO, *Intervento*, in *Atti del III Congresso nazionale di diritto agrario*, Milano, 1954, 230 ss.

⁵⁴ Nelle pagine che precedono si è fatto riferimento alla teoria dell'*abuso del diritto* (cfr. il precedente § 1, e nt. 5).

⁵⁵ Per una ricostruzione particolarmente significativa, v. RODOTA', *Il terribile diritto*, cit., spec. 195 e 273 ss.

⁵⁶ In tal senso, G. MIELE, *Esperienze e prospettive giuridiche della pianificazione*, in *Justitia*, 1955, 271 ss.

socialmente utile»⁵⁷; dall'affermazione della indeterminabilità del concetto di *utilità* o *funzione sociale*⁵⁸, ad una sua possibile identificazione in termini di «benessere sociale», caro agli economisti, pure di difficile definizione⁵⁹; dall'affermazione di una «piena rivincita liberista»⁶⁰, all'affermazione che le disposizioni costituzionali sulla proprietà sarebbero, addirittura, «povere di contenuto»⁶¹; ed infine, alla considerazione di una diversa identità *socialista*, attraverso una «sorta di degradazione del diritto di proprietà» ed una opposta valorizzazione della dignità del lavoro⁶².

In ogni caso, sembra possibile, anche con riguardo a questa *categoria* ordinante della *funzione* o *utilità sociale*, cogliere la presenza di quelle due anime ideologiche *viventi* in Costituzione, espressione di quel compromesso politico che caratterizza e pervade la nostra straordinaria Carta costituzionale: da un lato, la visione *socialista*, nel caso specifico, attraverso la rappresentazione e la volontà di *giustizia sociale*, dall'altro, quella che è, forse, preferibile definire non semplicemente *liberale*, bensì *cattolica*, affermazione del «bene comune»⁶³, con ogni dovuta precisazione e distinzione e, sia consentito osservare, incertezza, anche di natura descrittiva.

Con le premesse difficoltà, è, forse, da preferirsi il tentativo di definizione dell'*interesse sociale* – che caratterizza questa *funzione* o *utilità* – come la «risultante degli interessi degli appartenenti ad una categoria o ad un gruppo sociale. Si tratta di un

⁵⁷ Così, M. MAZZIOTTI, *Il diritto al lavoro*, Milano, 1956, 154 ss.

⁵⁸ In tal senso, G. MINERVINI, *Contro la «funzionalizzazione» dell'impresa privata*, in *Riv. dir. civ.*, 1958, I, 622 ss.

⁵⁹ Cfr. F. CAFFE', voce *Benessere (Economia del)*, in *Dizionario di economia politica*, a cura di Napoleoni, Milano, 1956, 65 ss.

⁶⁰ In questa direzione, specialmente: V. CASTRONOVO, *La storia economica*, in *La storia d'Italia* a cura di Aa. Vv., IV, *Dall'unità ad oggi*, I, Torino, 1975, 375 ss.; P. CAFFE', *Recensione a P. Saraceno*, in *Critica economica*, 1946, 95 ss.; P. CRAVERI, *Sindacato e istituzioni nel dopoguerra*, Bologna, 1977, 119 ss.

⁶¹ Così, R. SACCO, *La proprietà. Lezioni*, Torino, 1968, 72 ss., il quale aggiunge che: «sarebbe fuori di luogo dire che i redattori degli artt. 42 e ss. della Costituzione si siano resi conto della complessità dei problemi della proprietà».

⁶² Cfr., in particolare: C. MORTATI, *Ispirazione democratica della Costituzione*, in *Il secondo Risorgimento* a cura di Aa. Vv., Roma, 1955, 415 ss.; U. NATOLI, *La proprietà*, I, Milano, 1965, 27 ss.; C. LAVAGNA, *Costituzione e socialismo*, Bologna, 1977, 73 ss. Per ogni ulteriore e necessario approfondimento, sia consentito rinviare, anche per ragioni di sintesi, ai *lavori* della I e III Sottocommissione dell'*Assemblea Costituente*.

⁶³ In argomento, v. RODOTA', *op. ult. cit.*, 198, cui si rinvia per opportuni riferimenti bibliografici (v. spec. nt. 67).

interesse collettivo, ma non generale: che, quindi, pur essendo particolaristico, si distingue dagli interessi individuali, ma che, ciononostante, non si confonde con l'interesse dell'intera collettività, impersonificata nello Stato»⁶⁴.

Senza alcuna pretesa di completezza, né tanto meno di assicurare definizioni soddisfacenti e, soprattutto, univoche, tuttavia, può risultare utile, in chiave euristica e ricostruttiva del concetto di *funzione* o *utilità sociale*, indicare le principali disposizioni costituzionali nell'ambito delle quali questa *categoria* ordinante viene utilizzata, ebbene: l'art. 2 Cost., che fa riferimento alle «formazioni sociali» ed alla «solidarietà sociale»; l'art. 3 Cost., in materia di «dignità sociale», di «condizioni sociali» e di «ostacoli di ordine sociale»; l'art. 4 Cost., che menziona il «progresso della società»; l'art. 29 Cost., che definisce la famiglia «società naturale», oggetto di recenti e significative reinterpretazioni⁶⁵; l'art. 30, in materia di «tutela sociale»; l'art. 38, in materia di

⁶⁴ Così, U. NATOLI, *Limiti costituzionali all'autonomia privata nel rapporto di lavoro*, I, Milano, 1955, 87 ss.

⁶⁵ Il riferimento è, in particolare, al complesso e conflittuale dialogo tra famiglia legittima e unioni solidali tra eterosessuali ed omosessuali. In proposito, basti rinviare a E. QUADRI, *Il diritto di famiglia: evoluzione storica e prospettive di riforma*, in *Studi in onore di G. Benedetti*, Roma-Bari, 2002, p. 1511 e ss. Si ricordi il *Pacte civil de solidarité* (l. n. 99-924 del 15.11.1999) che, in Francia, rappresenta un primo riconoscimento significativo delle coppie di fatto eterosessuali; ed il noto e fortemente dibattuto modello olandese che ha aperto l'accesso al matrimonio anche alle coppie omosessuali; e la recente legge tedesca in materia di convivenza (*Lebenspartnerschaft* del 16.2.2001). Modelli, specialmente quello francese, ai quali si è fatto riferimento in Italia nei diversi tentativi di regolamentazione del fenomeno della convivenza. (da ultimo, la proposta di legge sui *Pacs*). La diversità di situazioni soggettive consiglierebbe, forse, quanto meno un intervento legislativo separato, *ad hoc*, per ciascun fenomeno di convivenza, dovendosi pure considerare la diversa funzione svolta dalle diverse ipotesi di convivenza: i conviventi eterosessuali, difatti, almeno tendenzialmente, scelgono questo modello al fine proprio di sottrarsi al vincolo matrimoniale; quelli omosessuali, al contrario, almeno comunemente, aspirano, invece, al massimo riconoscimento del vincolo al pari dei coniugi. In argomento, cfr. QUADRI, *op. cit.*, spec. p. 1521. L'invito alla diversificazione sembra, peraltro, trovare riscontro nell'ambito della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che, all'art. 9, distingue il «diritto di sposarsi» da quello di «costituire una famiglia». In argomento, è intervenuta la recente, controversa decisione di CASS., 15.3.2012, n. 4184, in *Riv. it. costituzionalisti*, 2012, 1 ss., che, rigettando il ricorso di due cittadini italiani dello stesso sesso, che avevano contratto matrimonio all'estero (in Olanda) ed i quali ne chiedevano la trascrizione nell'atto dei registri dello stato civile, ha affermato, sulla scorta della giurisprudenza costituzionale ed europea, che un simile matrimonio non è, tuttavia, da considerarsi «inesistente» per l'ordinamento italiano, ma soltanto *inidoneo* a produrre effetti giuridici rilevanti; ed ha, altresì, affermato che le coppie omosessuali, stabilmente conviventi, sono titolari del «diritto alla vita familiare» ed hanno, di conseguenza, il diritto ad agire per la tutela di «specifiche situazioni» al fine di poter ottenere un «trattamento omogeneo» rispetto ai «conviventi matrimoniali». Si cfr., inoltre, CASS.,

«assistenza sociale»; l'art. 41 Cost., che prende in considerazione l'*iniziativa economica*, nella prospettiva della «utilità sociale» e dei «fini sociali»; l'art. 42 Cost., qui annotato, in materia di proprietà e *funzione sociale*; l'art. 44, che fa riferimento ad «equi rapporti sociali»; l'art. 45, che valorizza la «funzione sociale della cooperazione»; l'art. 46, in materia di «elevazione sociale»; l'art. 99, che fa riferimento alla «legislazione sociale»; si aggiunga, inoltre, l'utilizzazione negli artt. 35, 42 e 43 Cost., del riferimento all'«utilità» e all'«interesse generale»; l'art. 32 Cost., che collega il diritto alla salute all'«interesse della collettività»; ed il riferimento al «pubblico interesse» nell'ambito dell'art. 82 Cost.⁶⁶.

Una utilizzazione, dunque, non univoca del riferimento alla *funzione* o *utilità sociale* – per le indicate ragioni, sinonimo di *benessere* o *interesse* o *fine sociale*, e con diverse possibili letture⁶⁷ –, che, riferita alla proprietà, sembra, però, confermare il venir meno di quella logica esclusivamente individualistica, cioè, del *godimento pro sé*, per favorire, in chiave solidaristica ed egualitaria, interessi *umani comuni* e *generali*. In tal senso, si usa discorrere anche di *proprietà funzionalizzata*, a voler sottolineare che l'art. 42, co. 2, Cost., attraverso la *funzione sociale*, ha introdotto una «riserva di legge» in favore del «legislatore futuro», nel senso, cioè, di imporre dei limiti all'intervento legislativo in materia di diritto di proprietà, legittimando solo interventi legislativi che

11.1.2013, n. 601, in *Federalismi.it*, che, rigettando il ricorso di un genitore avverso la decisione della Corte di Appello di Brescia – che disponeva l'affido esclusivo del minore alla madre convivente con altra donna –, ha condiviso quella impostazione (formatasi negli ultimi anni) per la quale, in materia di affidamento di figli, appare irrilevante l'«orientamento sessuale» del genitore al fine della valutazione dell'idoneità dello stesso a prendersi cura della prole, seppure con ogni dovuta distinzione e precisazione.

⁶⁶ Per questa sintesi, v. RODOTA', *op. ult. cit.*, spec. 202, il quale osserva che: «appare immediatamente evidente che l'uso del qualificativo sociale, senza essere contraddittorio, non è però univoco».

⁶⁷ Si osserva: una prima lettura «descrittiva», nel senso, cioè, di essere finalizzata alla individuazione di alcuni dati obiettivi (in tal senso, si indicano, ad esempio, gli artt. 2, 3 e 29 Cost.); una seconda lettura si ritiene «comprensiva», nel senso, cioè, del riconoscimento della necessità e, dunque, del diritto, ad una effettiva integrazione dell'individuo nella società, attraverso l'adozione di determinate misure in presenza di determinate condizioni (si indicano, in tal senso, gli artt. 2, 3, 4, 30, 38, 46); una terza lettura, infine, definita in termini di «criterio di valutazione di situazioni giuridiche connesse a determinate attività economiche, delle quali sono indicate ambito ed eventuali forme di coordinamento» (si indicano gli artt. 41, 42, 44 e 45 Cost.). nell'ambito di quest'ultima lettura rientrerebbe, dunque, la problematica della proprietà. In proposito, v. RODOTA', *op. ult. cit.*, 207 ss.

rispettino detta *funzione sociale*, con conseguente sindacato sull'attività legislativa al riguardo⁶⁸.

La possibilità di *funzionalizzare* la proprietà non sembra sollevare particolari questioni, atteso che, a differenza di altre esperienze normative, la Costituzione annovera il diritto di proprietà nell'ambito dei diritti fondamentali⁶⁹, ma senza affermarne l'*inviolabilità*⁷⁰. Circostanza, questa, che non deve destare incertezze, in quanto, al pari di ogni altro diritto fondamentale, anche la proprietà è un diritto «limitabile», naturalmente a determinate condizioni, ma che, per volontà del Costituente non può essere cancellato. Al riguardo assume, altresì, rilievo la ritenuta possibile esistenza di due modelli di *proprietà costituzionale*: uno, di cui in Costituzione, ed un altro, ad opera della Corte Costituzionale, in applicazione degli artt. 3 e 42 Cost.⁷¹.

⁶⁸ Al riguardo, cfr. RODOTA', *op. ult. cit.*, 315 ss., il quale osserva come la *funzione sociale* costituisca, nel senso di cui nel testo, lo strumento «concettuale» offerto alla Corte Costituzionale per sindacare gli interventi legislativi in materia di proprietà. L'a. pone, però, la questione relativa all'individuazione dei «parametri» da utilizzare a tal fine e riporta un brano particolarmente significativo della sentenza della Corte Costituzionale n. 14, del 7.3.1964 (v. p. 319), rilevando che, affinché possa affermarsi l'illegittimità costituzionale di una legge di funzionalizzazione della proprietà privata, sembra necessario che: «l'organo legislativo non abbia compiuto un apprezzamento di tali fini (*di utilità generale*) e dei mezzi per raggiungerli o che questo apprezzamento sia stato inficiato da criteri illogici, arbitrari o contraddittori ovvero che l'apprezzamento stesso si manifesti in palese contrasto con i presupposti di fatto. Ci sarebbe anche vizio di legittimità se si accertasse che la legge abbia predisposto mezzi assolutamente inidonei o contrastanti con lo scopo che essa doveva conseguire ovvero se risultasse che gli organi legislativi si siano serviti della legge per realizzare una finalità diversa da quella di utilità generale che la norma costituzionale addita». In proposito, si consideri anche l'esempio dell'*acquisizione sanante* (ex 43 TUE, ora 42 bis), di cui si è detto in precedenza (v. § 4, e nt. 42).

⁶⁹ In tal senso, specialmente CORTE COST., 22.12.1977, n. 153, in *Giur. costituz.*, 1977, 1469 ss., secondo cui: «la legge riconosce e garantisce la proprietà privata e in particolare aiuta la piccola e media proprietà terriera, alla quale può bensì imporre obblighi e vincoli, ma per il duplice fine del razionale sfruttamento del suolo e del conseguimento di equi rapporti sociali, senza incidere eccessivamente sulla sostanza del diritto di proprietà, a beneficio di altri soggetti privati, pur meritevoli di particolare tutela».

⁷⁰ Ci si riferisce, in particolare, alla *Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo e del Cittadino* del 1789 che, come indicato, espressamente affermava che il diritto di proprietà era «inviolabile e sacro»; nonché all'art. 29 dello Statuto Albertino, che attribuiva al diritto di proprietà prevalenza anche sul diritto di *libertà* (v. Rodotà, *op. ult. cit.*, spec. 331).

⁷¹ Ci si riferisce alla citata decisione n. 55 del 1968 della Corte Costituzionale, dalla quale sembra, in effetti, risultare un rinvigorimento della tutela proprietaria. La decisione è annotata da RODOTA', *op. ult. cit.*, spec. 336: «a) estensione della garanzia prevista dall'art. 42, comma 2, della Costituzione alle cosiddette espropriazioni di valore; b) utilizzazione di (sia pur generici)

Le istanze egualitarie e solidaristiche presenti nell'Ordinamento sembrano svolgere un ruolo significativo nell'edificazione del diritto di proprietà in termini di diritto fondamentale della persona, attraverso il quale si manifesta la personalità dell'individuo (v. artt. 2 e 3 Cost.) ed è possibile *accedere* a determinate forme di proprietà c.d. «*favorite*». Ci si riferisce, specialmente, all'*abitazione* ed alla *proprietà coltivatrice diretta*, che soddisfano necessarie esigenze di vita⁷². Senza neppure doversi omettere il riferimento alla *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, che, pare il caso di ricordare, colloca il diritto di proprietà nell'ambito dei diritti fondamentali di *libertà*⁷³.

Le difficoltà esegetiche per l'interprete, nel conferire adeguato contenuto, di volta in volta e di epoca in epoca, a questa complessa e delicata *funzione sociale*, si manifestano anche in considerazione del fatto che essa sconta, al pari di altre c.d. *clausole generali* dell'ordinamento – quali sono, ad esempio, la buona fede, il buon costume e l'ordine pubblico –, un alto grado di indeterminatezza, a cominciare dalla *lettera* stessa del comma 2 dell'art. 42 Cost., secondo cui: la proprietà «ha» e non «è» una *funzione sociale*⁷⁴.

Naturalmente non mancano neppure concezioni *negazioniste* dell'ammissibilità di una funzione sociale con riguardo alla proprietà, ripugnando l'idea stessa di *funzione* in

criteri economici per identificare le specifiche espropriazioni di valore a cui la ricordata garanzia sarebbe applicabile; c) utilizzazione della teoria delle «più proprietà», attraverso il riferimento ad una nozione di «categoria di beni» individuata sostanzialmente in base ad una comune funzione economica, per circoscrivere formalmente i casi di applicabilità della nuova garanzia apprestata per le espropriazioni di valore; d) controllo della legittimità costituzionale degli interventi legislativi riguardanti il diritto di proprietà alla luce del principio di eguaglianza affermato dall'art. 3 della Costituzione; e) irrigidimento del rapporto tra attività legislativa e attività amministrativa, con evidenti riflessi sulla portata della riserva di legge in materia proprietaria».

⁷² Cfr. gli artt. 42 e 47 Cost.

⁷³ Cfr. l'art. 17, per il quale. «ogni persona ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquisito legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. Nessuna persona può essere privata della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. L'uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale», prosegue, il comma 2, «la proprietà intellettuale è protetta».

⁷⁴ Cfr., al riguardo, RODOTA', *op. ult. cit.*, 217, cui si rinvia anche per opportuni riferimenti bibliografici.

termini di vincolo alla proprietà intesa, appunto, come diritto di libertà⁷⁵. Discutendosi, poi, su quale sia «la proprietà chiamata ad assolvere la funzione sociale», che potrebbe non essere «la proprietà-diritto soggettivo, ossia in quanto diritto soggettivo», bensì «la proprietà come istituto giuridico»⁷⁶. Termine, questo, pure di difficile definizione, indicando entità diverse: «ora un complesso di fattispecie, ora un complesso di materie, ora un complesso di norme, ora un complesso di rapporti giuridici»⁷⁷. La distinzione tra la *funzione sociale* del *diritto soggettivo di proprietà* e la *funzione sociale* dell'*istituto*, espone, però, al «rischio di introdurre una duplicazione assai pericolosa, già palese in quegli autori che ritengono di salvaguardare la purezza del concetto tradizionale contrapponendo una proprietà effettiva ad una giuridica»⁷⁸. E con l'aggiunta, pare il caso di precisare, della *funzione sociale* dei singoli *beni*, determinante della relativa categoria (ad esempio, beni privati, pubblici, del patrimonio disponibile, indisponibile, demaniale)⁷⁹.

La *funzionalizzazione sociale* della proprietà ha, indubbiamente, determinato, come pure significativamente osservato, da un lato, l'«erosione del diritto di proprietà, per quanto riguarda il contenuto», attraverso, cioè, «una riduzione dei poteri riconosciuti al proprietario»; dall'altro, l'«erosione della sfera riservata alla proprietà individuale» e, dunque, la «riduzione degli oggetti sui quali ammettesi il diritto di proprietà nei privati»⁸⁰.

Con una ulteriore riflessione in relazione al dogma del *numerus clausus* dei diritti reali, oggetto, com'è noto, di vivace discussione, potendosi in questa sede solo osservare come si tratti di un limite all'esercizio dell'autonomia privata (arg. *ex art.*

⁷⁵ In argomento, cfr., in particolare, R. ORESTANO, *Diritti soggettivi e diritti senza soggetto*, in *Jus*, 1960, 150 ss., ma spec. 172 ss.

⁷⁶ In tal senso, v. F. SANTORO PASSARELLI, *Proprietà e lavoro in agricoltura*, in *Libertà economica e proprietà fondiaria*, *Atti del IV Convegno dell'Unione dei giuristi cattolici italiani*, Roma, 1953, 64 ss.; nonché MAZZIOTTI, *Il diritto del lavoro*, cit., 198 ss.

⁷⁷ Così, P. VIRGA, *Libertà giuridica e diritti fondamentali*, Milano, 1947, 218 ss.

⁷⁸ In tal senso, RODOTA', *Il terribile diritto*, cit., 247 e nt. 227, il quale prosegue: «si tornerebbe, così, nella polemica che divise la dottrina tedesca della metà dell'800 e che oggi appare tanto lontana (...)».

⁷⁹ Cfr. l'art. 42 Cost. e gli artt. 810 e ss. e, con riferimento ai beni pubblici, artt. 822 e ss. del cod. civ.

⁸⁰ Così, F. VASSALLI, *Il diritto di proprietà*, in *Studi giuridici*, II, Milano, 1960, 417 ss.

1372 cod. civ., dal principio di *relatività* degli effetti del contratto⁸¹), ma non per il legislatore, in potere, dunque, di ampliare il catalogo dei diritti reali⁸², dunque, non immodificabile, ma solo storicamente condizionato⁸³.

6. – Dalle fugaci indicazioni proposte, la dimensione della «proprietà accessibile a tutti» – dunque, una *non proprietà individuale* – sembra destinata a svolgere un ruolo di assoluta centralità al fine di dare attuazione a quella *funzione sociale*, in chiave solidaristica ed egualitaria, destinata ad assicurare la soddisfazione di necessità umane essenziali di *vita*, adempimento di imperative esigenze di «sicurezza» e «dignità» della *persona umana e sociale* di cui in Costituzione, che trascende ogni possibile confine geografico e di mercato, immaginario od effettivo. Irrilevanti, pertanto, sembrano da doversi considerare forme di appartenenza individuali relative alla pretesa del godimento di simili *beni*, appunto, *comuni*, che si caratterizzano per logiche *inclusive e non di mercato*, ma, soprattutto, *non proprietarie*, pur determinando in favore degli *aventi diritto al godimento* le medesime prerogative della *proprietà* in termini di accesso e tutela al *bene*. Ed indifferenti possono risultare le modalità organizzative del godimento dei *beni comuni o non proprietari*, costituendo una «terza dimensione», rispetto alla proprietà pubblica o privata, proprio in quanto «accesso e proprietà» agiscono, in tal caso, come «categorie autonome»⁸⁴.

⁸¹ In argomento, sia consentito rinviare a F. RINALDI, *La donazione di beni altrui*, Napoli-Roma, 2012, spec. 78 ss.

⁸² Si considerino, tra le diverse discusse ipotesi di diritti reali *atipici*, le seguenti: la *multiproprietà* (oggi disciplinata nell'ambito del Codice del Consumo, d.lgs. n. 205 del 2006, artt. 69-81-*bis*); la fattispecie del *super condominio*; il *trust*. E, si possono aggiungere le controverse ipotesi delle *proprietà risolubili* (ad esempio, la vendita con patto di riscatto, artt. 1500 e ss. del cod. civ.); la vendita con riserva di proprietà (artt. 1523 ss. del cod. civ.); e le altrettanto discusse ipotesi di *servitù atipiche*.

⁸³ In argomento, cfr., in particolare: L. BARASSI, *Diritti reali limitati*, Milano, 1937, spec. 50 ss.; F. MESSINEO, *Tratt. dir. civ. e comm.*, Milano, 1966, spec. 567 ss.; M. GIORGIANNI, voce *Diritti reali (diritto civile)*, in *Noviss. dig. it.*, 1971, 752 ss.; U. MORELLO, *Multiproprietà e autonomia privata*, Milano, 1984, spec. 71 ss.; G. ALPA - M. BESSONE - A. FUSARO, *Tipicità e numero chiuso dei diritti reali. Posizioni della dottrina, orientamenti giurisprudenziali*, in *Poteri dei privati e statuto della proprietà* a cura di A. Fusaro, Roma, 2004, 5 ss.; QUADRI, *Diritto privato*, cit., spec. 453 ss.

⁸⁴ Cfr. RODOTA', *op. ult. cit.*, 462. L'a. indica, come riferimento normativo per la «categoria» dei beni comuni, l'art. 43 Cost., laddove prevede anche la possibilità di affidare «a comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio che abbiano carattere di

L'«accesso», difatti, trova il suo presupposto nell'umana ed universale necessità, che caratterizza il *bene comune*, sottraendolo, dunque, non solo a logiche di *appartenenza proprietarie*, ma anche a logiche di *appartenenza statuali*, in una prospettiva di superamento dello *status civitatis*, tradizionalmente inteso in senso identitario e di appartenenza alla Nazione.

La «non categoria» dei *beni comuni* è destinata a produrre effetti dirompenti su tradizionali forme concettuali e categoriche, divenendo strumento di affermazione della dignità della persona in opposizione a logiche foriere di *diseguaglianze sociali*⁸⁵, favorendo l'affermarsi di uno *status personae*, non riducibile nell'ambito di angusti confini territoriali, se si vuole, in una logica *anti status* ed egualitaria, non potendo risultare ammissibile la negazione di beni primari ed essenziali dell'umanità a *persone* in ragione di una diversa appartenenza geografica.

Senza l'assicurazione di beni primari – quali: acqua, cibo, aria, conoscenza – non sembra, difatti, poter esservi alcun effettivo riconoscimento di diritti fondamentali ed umani, destinati, altrimenti, a restare un «catalogo di buone intenzioni, piuttosto che di conquiste effettive»⁸⁶, come diffusamente sostenuto. I *beni comuni*, preziosissimi, sono *beni primari* che appartengono o, meglio dovrebbe dirsi, *non appartengono* a tutti in quanto *appartengono* al *genus umanità*. In questa definizione dei *beni comuni* in termini di *diritti umani e fondamentali* dell'individuo, si manifesta la necessità della edificazione di una *cittadinanza umana globale ed universale*, ricordando le straordinarie *parole* di Montesquieu, poste ad epigrafe di questo lavoro, il quale ci ricorda, inoltre che: «la società è l'unione degli uomini, non gli uomini: il cittadino può perire, e l'uomo sopravvivere»⁸⁷.

Al riguardo, pure è da considerare l'impulso delle Istituzioni comunitarie, ed in particolare, della Corte dei Diritti dell'Uomo di Strasburgo, che riconducono all'art. 3

preminente interesse generale». In argomento, particolarmente significative le riflessioni di: J. RIFKIN, *L'età dell'accesso. La rivoluzione della New Economy*, trad. it. a cura di P. Canton, Milano, 2000; e di D. BOLLIER - S. HELFRICH, *The Wealth of the Commons. A World beyond Market & State*, Amherst, Mass., 2012.

⁸⁵ Cfr., in particolare, BAUMANN, *Danni collaterali*, cit., 6 ss.

⁸⁶ Così, F. SAVATER, *Etica per un figlio*, Roma-Bari, 2000, spec. 105. L'a. fa particolare riferimento a «libertà, giustizia, assistenza».

⁸⁷ MOSTESQUIEU, *Lo spirito delle leggi*, Ginevra, 1748, trad. it., Milano, 1999, p. 293.

del Trattato di Lisbona, per il quale: «l'Unione combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni e promuove la giustizia e la protezione sociale, la parità tra uomini e donne, la solidarietà tra le generazioni e la tutela dei diritti del minore». Con riferimento a questi ultimi, i rifletta sulla sorte di milioni di minori sfollati e rifugiati a causa dei gravi disordini nei loro Paesi, sorte, questa, che, in caso di *default* di uno Stato, potrebbe toccare a tutti ed ai *figli di tutti*⁸⁸.

Il «catalogo» dei *beni comuni* è ampio, a titolo semplicemente indicativo: acqua; cibo; assistenza, specialmente sanitaria⁸⁹ e, dunque, *salute*; giustizia; libertà; conoscenza, con particolare attenzione all'istruzione ed agli strumenti *tecnologici di informazione* (quali, ad esempio, *internet*⁹⁰); la casa di *abitazione*, con particolare riferimento all'*abitazione familiare*; il lavoro; il *genoma umano*, con ogni comprensibile ed opposta reazione e dovuta precisazione; *l'aria* e, dunque, *l'ambiente*, il *paesaggio* e la *Terra* (nel senso di pianeta). Con riferimento alla *Terra, bene comune*, Hanna Arendt osserva, in maniera particolarmente efficace, che: «non l'Uomo ma gli esseri umani abitano questo pianeta. La pluralità è la legge della terra»⁹¹. Un invito, dunque, alla prudenza, a non saccheggiare, depredare, inquinare le risorse di questo pianeta, potendo risultare difficile per l'umanità, almeno per adesso, immaginare una vita altrove⁹².

In effetti, la questione non sembra tanto dover essere quella di fornire un catalogo di *beni comuni*, quanto, piuttosto, quella di acquisire *consapevolezza* in relazione ad una situazione che riguarda la sopravvivenza stessa dell'umanità⁹³ e, di conseguenza, quella di assicurare effettiva attuazione e *concretizzazione* del diritto al godimento dei

⁸⁸ In argomento, cfr. G. CHIAPPETTA, *Gli status personae e familiae nella giurisprudenza delle Corti sovranazionali*, Napoli, 2012, spec. 74 ss.

⁸⁹ Si consideri l'assistenza sanitaria gratuita o, comunque, a costi ragionevoli.

⁹⁰ In proposito, si ricordi la proposta di modifica dell'art. 21 della Costituzione, nel senso di: «tutti hanno eguale diritto di accedere alla rete Internet, in condizioni di parità, con modalità tecnologicamente adeguate e che rimuovano ogni ostacolo di ordine economico e sociale». Proposta, questa, formulata dal RODOTA', *Il terribile diritto*, cit., spec. 468 e nt. 18.

⁹¹ Cfr. H. ARENDT, *La vita della mente*, Bologna, 1987, 7 ss.

⁹² Fin troppo ovvio è il riferimento al sistema di gestione di rifiuti pericolosi specialmente in alcune regioni.

⁹³ Si considerino le *guerre per l'acqua*, in diversi continenti (con particolare riferimento all'Africa, l'Asia, l'America Latina).

beni comuni, attraverso il riconoscimento di *livelli prestazionali essenziali*, altrimenti, correndo il rischio di un mero e poco significativo riconoscimento formale.

Si consideri, ad esempio, *l'acqua*, potendo risultare significativa, sotto il profilo della *consapevolezza*, la necessità di una recente *Risoluzione* dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite del 28.7.2010, che afferma «l'importanza di un'equa disponibilità di acqua potabile sicura e pulita e di servizi igienici come parte integrante della realizzazione di tutti i diritti umani»⁹⁴. Non, dunque, un livello congruo di disponibilità di acqua, ma un livello minimo di sopravvivenza per gran parte del genere umano⁹⁵. Ed inoltre, il *cibo* e, dunque, la lotta alla *fame* nel mondo, che può essere attuata attraverso diversi strumenti anche di ordine legislativo. Pare, in proposito, il caso di ricordare la «proposta di introdurre nella Costituzione indiana una misura concreta di cosa sia il diritto al cibo (una quantità mensile di riso)»⁹⁶. Ed infine, la *conoscenza*, in tal caso, ricordando la straordinaria efficacia dell'art. 5, co. 1, della Costituzione tedesca, secondo cui: «ognuno ha il diritto di (...) informarsi senza impedimenti da fonti accessibili a tutti».

Dunque, il «campo di battaglia» dei *beni comuni* è la loro *concretizzazione*, da intendersi come «pratica quotidiana garantita da una precisa strategia e un effettivo impegno 'anche' economico degli Stati, del mondo produttivo (delle imprese multinazionali in particolare) e della generalità dei cittadini. Ciò che colpisce di più è che al continuo discorso sui diritti non corrisponde spesso l'indispensabile accento sui doveri sia degli Stati, che dei singoli cittadini, mentre è evidente che, per un'effettiva tutela e direi promozione dei diritti umani, oltre all'impegno culturale (nel senso dell'educazione alla pace e al rispetto della vita e dei diritti inviolabili della persona) è

⁹⁴ Si tratta della *Risoluzione A/64/L.63/Rev. 1*, dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, del 28.7.2010.

⁹⁵ In proposito, sarebbero da discutere sia i meccanismi di gestione di questo preziosissimo bene, sia le tariffe, forse, eccessive per un bene primario, che andrebbero graduate in relazione al *reddito* (sino all'esenzione per determinate fasce reddituali), sia gli sprechi. Ci si riferisce anche ai *Referendum* contro la *privatizzazione del servizio*; nonché alla complessità della disciplina normativa di settore che, in numerose ipotesi, sembra essere caratterizzata da una sovrapposizione di enti e discipline.

⁹⁶ L'esempio è tratto da RODOTA', *Il terribile diritto*, cit., 485.

assolutamente irrinunciabile una concreta strategia sia istituzionale che economica e sociale»⁹⁷.

7. – I *beni comuni* sono, dunque, destinati a svolgere un'essenziale funzione di *concretizzazione dei diritti umani fondamentali* e, al pari della *dignità umana*, non sembrano costituire una *categoria giuridica*, trattandosi, piuttosto, di un concetto aspecifico ed anfibologico.

Essi si caratterizzano in quanto non tollerano discriminazioni o disegualianze sociali nell'accesso e nel godimento del bene, «se non a prezzo di una drammatica caduta in divisioni che disegnano davvero una società castale, dove ritorna la cittadinanza censitaria, visto che beni fondamentali per la vita, come la stessa salute, stanno divenendo, o rimangono, più o meno accessibili a seconda delle disponibilità finanziarie di ciascuno. Intorno ai beni comuni si propone così la questione della *democrazia* e della dotazione di diritti d'ogni persona»⁹⁸.

Un «dilemma sociale»⁹⁹, quindi, tra *libertà* e *solidarietà*, il cui valore pare poter essere meglio compreso attraverso il riferimento al drammatico «diario» di un ebreo e del suo «fortunato» ritorno dal campo di annientamento di *Auschwitz*. Questi ricorda la scritta presente sul «poco invitante lavatoio» del campo, in «dubbio francese ma in caratteri gotici»: «*La propriété, c'est la santé*»; e, prosegue, «dobbiamo, quindi, certamente, lavarci la faccia senza sapone, nell'acqua sporca, e asciugarci nella giacca. Dobbiamo dare il nero alle scarpe, non perché così prescrive il regolamento, ma per dignità e per proprietà. Dobbiamo camminare diritti, senza strascicare gli zoccoli, non

⁹⁷ Così, C. AMIRANTE, *I diritti umani tra dimensione normativa e dimensione giurisdizionale?*, in *Sviluppo dei diritti dell'uomo e protezione giuridica* a cura di L. D'Avack, Napoli, 2003, spec. 30 ss. In una simile prospettiva, l'a. ricorda anche l'importanza degli *Enti del Terzo settore* (del *Volontariato*), che, a livello internazionale ed interno, possono svolgere in materia un ruolo decisivo. Inoltre, si osserva, si potrebbe destinare una % del PIL al fine di soddisfare determinate *categorie* di *beni comuni* in favore di determinate categorie di persone sprovviste di sufficienti risorse finanziarie. L'a. ricorda, altresì, la *Tassa sull'Europa*, per assicurare l'ingresso in Europa del nostro Paese.

⁹⁸ Così, RODOTA', *op. ult. cit.*, 474 ss.

⁹⁹ L'espressione è di RODOTA', *op. ult. cit.*, 498.

già in omaggio alla disciplina prussiana, ma per restare vivi, per non cominciare a morire»¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Così, P. LEVI, *Se questo è un uomo* (1958), rist. 2005, Torino, spec. pp. 34 e 36.