

IL RICONOSCIMENTO COSTITUZIONALE DEI BENI COMUNI

Gerardo Scotti

Sintesi della tesi di laurea in Diritto Costituzionale discussa presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche (Scuola di Giurisprudenza) dell'Università degli Studi di Salerno, il giorno 29.07.2015, Relatore Prof. G. Di Genio, Correlatore M. Panebianco. Testo pubblicato su proposta del Relatore e del Correlatore.

Presentazione del Relatore

Il lavoro realizzato da Gerardo Scotti si propone, nel panorama scientifico, con completezza e lucidità, rappresentando da un'angolazione innovativa ed atipica l'importante e poco considerato ruolo assunto dalla proprietà collettiva nell'ordinamento giuridico. In particolare, partendo dalle tesi extragiuridiche del premio Nobel E. Ostrom, l'autore mira ad attribuire dignità e riconoscimento costituzionale ai c.d. "beni comuni", individuati dalla dottrina più attenta come quei beni che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona. L'elaborato riesce a tracciare sia un percorso storico che consenta di giungere all'origine concettuale del termine e a quelli che sono stati i suoi diversi sviluppi nel tempo, sia ad identificare una genealogia giuridica del comune, ossia l'individuazione di singoli e specifici eventi dai quali emerge appunto l'emergenza del concetto.

Dopo averne accertato l'esistenza già nel diritto romano e sottolineato le dovute analogie con gli usi civici, si ricostruisce un'affascinante teorica dei beni comuni affondante le radici in Costituzione, in particolar modo richiamando a sostegno la rilevanza degli artt. 2, 3, 42, 43 e 118 della Carta costituzionale. Dopo l'importantissimo risultato referendario del 2011, giudato dai movimenti per l'"acqua bene comune", la tematica in esame ha assunto e continua ad assumere eccezionale attualità nel dibattito giuridico. Riconoscere il carattere strumentale dei beni comuni (acqua, ambiente, internet, spazio urbano, cultura etc.) rispetto allo sviluppo della persona umana, alla realizzazione dell'uguaglianza sostanziale, alla gestione partecipativa e comunitaria in attuazione del principio di solidarietà e di sussidiarietà orizzontale e, in sostanza, dei diritti fondamentali è impresa complessa ma non inutile. Anche alla luce della consacrazione di tali beni nelle nuove Costituzioni latino-americane ben si comprende come pure nel nostro ordinamento la proprietà non può più negare, tra la dimensione pubblica e privata, l'esistenza di un nuovo modello proprietario che sia collettivo, comunitario, personalista, equo, tutelante le generazioni presenti e future, ecosostenibile e democratico: questo modello può essere rappresentato dai beni comuni.

Per questi e per altri rilevanti spunti di riflessione, non ultimo quello concernente la connessione tra detto modello proprietario e un possibile nuovo futuro della democrazia, il seguente elaborato merita la pubblicazione nella Rivista di Dipartimento.

Giuseppe Di Genio

Presentazione del Correlatore

Il contributo di Gerardo Scotti ha il merito di porre l'attenzione su una nuova visione della proprietà, che sia rispettosa e conforme al paradigma normativo sancito agli artt. 42 e 43 della Costituzione italiana. Riconoscere costituzionalmente i beni comuni come quei beni, materiali ed immateriali, funzionali alla realizzazione dei diritti fondamentali della persona significa anche ridisegnare la proprietà codicistica. Una proprietà sganciata dalla sua caratterizzazione egoistica

dell'averne ed improntata, anche in conformità ai principi del Progetto legislativo della Commissione Rodotà, alla tutela e salvaguardia della persona umana.

Il candidato ha saputo cogliere aspetti significativi della tematica in esame: dalla rilevanza storica della proprietà comune fino al significato "rivoluzionario" della clausola generale della funzione sociale. Interessante, inoltre, il confronto comparatistico con le costituzioni del Sud America.

Per tali ragioni si esprime parere positivo riguardo alla proposta di pubblicazione dell'elaborato.

Mario Panebianco

SOMMARIO: 1.- Una rivoluzione premessa; 2.- La nozione di bene comune secondo la dottrina: l'importante contributo della commissione Rodotà; 3.- Il dibattito sul comune: un primo riconoscimento giurisprudenziale sul collegamento tra beni e diritti fondamentali; 4.- Un terzo modello proprietario presente in Costituzione?; 5.- I beni comuni e l'art. 118 della Costituzione; 6.- Diritti fondamentali, accesso e beni comuni; 7.- Brevi cenni sulla consacrazione dei beni comuni nelle nuove Costituzioni Latino–Americane; 8.- I beni comuni e il legame con i diritti fondamentali e con la democrazia partecipativa; 9.- Conclusioni.

1. – Una rivoluzione premessa.

La proprietà, tipica espressione giuridica della dimensione dell'"avere" non può prescindere dalla necessità di rapportarsi con i diritti fondamentali della persona, caratterizzanti, invece, la più pura dimensione dell'"essere".

Indagando tra le norme principali della Costituzione si vuole appunto garantire un riconoscimento costituzionale ad un "diverso modo di possedere", al contempo attuativo di una concezione proprietaria anche partecipativa, solidale, collettiva: tale tipologia proprietaria, rintracciabile tra le maglie della Costituzione viene individuata da una parte della dottrina nei "beni comuni", intendendo per essi quella particolare categoria di beni strumentali all'esercizio dei diritti fondamentali.

Esiste, quindi, nella nostra Carta costituzionale un altro modello proprietario, oltre a quello pubblico e privato?

Ebbene, un nuovo modo di possedere, costituzionalmente compatibile e capace di porsi affianco al binomio storico proprietà pubblica/privata rappresenta il tentativo di garantire il primato dell'interesse collettivo e la realizzazione del principio solidaristico. E, pertanto, la questione dei beni comuni non può non avere valenza costituzionale¹.

I beni comuni intervengono per individuare una terza via tra proprietà pubblica e privata, per correggere le disfunzioni dell'attuale tassonomia proprietaria confusionaria e poco chiara, che non distingue i beni in relazione alle loro funzioni economiche e sociali, e, infine, per agganciare la proprietà alla dimensione costituzionale della persona umana.

In altri termini, i beni comuni ci parlano oggi dell'inalienabilità di alcune risorse e della necessità di ascoltare e proteggere gli interessi e la volontà delle comunità di riferimento. Essi sono in grado di esprimere sia la volontà di battersi contro le nuove "recinzioni", sia la necessità di una partecipazione informata ai processi decisionali da parte delle comunità.

I nuovi beni comuni sono l'emblema anche delle nuove battaglie di libertà e di eguaglianza, "la sintesi di un modo più umano e vivibile, la bandiera di chi vuole un altro futuro, il linguaggio del cambiamento"².

La specialità della relazione da essi istituita risiede, perciò, nell'idoneità dei beni comuni, storicamente accertata attraverso il raccordo con i diritto fondamentali, a soddisfare i bisogni della

¹ U. Mattei, *Beni comuni Un manifesto*, Roma-Bari, 2012.

² Così v. A. Algostino, *Riflessioni sui beni comuni tra il "pubblico" e la Costituzione*, in www.costituzionalismo.it, n. 3/2013, 1.

persona costituzionalizzata. La modernità del concetto di “beni comuni” sta proprio in questo intreccio tra beni comuni e diritti fondamentali, capace di produrre poteri personali e determinare precondizioni necessarie per l’effettiva partecipazione al processo democratico. Il secondo elemento che costantemente è dato riscontrare nel discorso dottrinale relativo ai beni comuni, e che di questi ultimi determina l’intima fisionomia ed il relativo statuto giuridico, è rappresentato dall’assoluta centralità che assume la questione del godimento effettivo del bene, della sua fruizione concreta (ed in condizioni di eguaglianza), che finisce per lasciare in ombra, se non in una condizione di pratica irrilevanza, la problematica della titolarità formale (dunque, della proprietà) del bene³.

Sebbene estremamente attuale, la nozione di beni comuni presenta un’elevata eterogeneità di significati⁴ imponendo allo studioso del diritto uno sforzo più ampio per ricostruire una solida ricostruzione della teoria bene-comunista (che tenga conto dell’analisi storica, economica, filosofica oltre ad una competenza giuridica ad ampio raggio).

2. – La nozione di bene comune secondo la dottrina: l’importante contributo della Commissione Rodotà.

In assenza di una regolamentazione legislativa sul tema e in pendenza di un’attività giurisprudenziale ancora intermittente, “tranchant” è soprattutto il contributo della dottrina. Vari sono gli autorevoli giuristi che negli ultimi anni si sono fatti promotori di un “nuovo” modello proprietario, capace di porsi tra il pubblico ed il privato. Sebbene le singole schematizzazioni concettuali dell’argomento siano talvolta caratterizzate da sfumature differenti non v’è alcun dubbio sulla idoneità funzionale dei beni comuni alla realizzazione dei diritti fondamentali della comunità.

Tra i massimi promotori del comune in Italia vi è sicuramente Stefano Rodotà, illustre giurista e anche Presidente della Commissione sui beni pubblici istituita con decreto del ministro della Giustizia del 21.6.2007 avente l’obiettivo di elaborare uno schema di legge di delegazione⁵ al Governo per la modifica delle disposizioni del codice civile in materia proprietaria⁶. La definizione

³ Id, *Riflessioni sui beni comuni tra il “pubblico” e la Costituzione*, 1.

⁴ Sul punto M. Barberis, *Tre narrazioni sui benicomuni*, in *Ragion pratica*, 41 (2013), 381, secondo la quale essa si presenta come “un abracadabra”: ed infatti propone di scrivere “benicomuni”, “tutt’attaccato”, l’“approssimativa traduzione dell’inglese ‘commons’”, osservando ancora che “le classificazioni dei beni-comuni, a loro volta, sono così casuali da ricordare l’ormai eteroclitica tipologia degli animali inventata da Jorge Luis Borges e resa famosa da Michel Foucault”. Ancora, M.R. Marella, *Per un diritto dei beni comuni* n M.R. Marella (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, 2012, che riconosce l’“estrema eterogeneità delle situazioni in cui il sintagma è attualmente usato”, sicché si deve ritenere “impossibile ricondurre alle diverse categorie uno statuto giuridico generale del comune”.

⁵ Il disegno di legge delega realizzato dalla Commissione Rodotà non è, comunque, mai giunto alla discussione parlamentare.

⁶ Lo schema della legge delega aveva tre obiettivi precisi: a) ripensare la disciplina di riferimento in materia di beni pubblici; b) ripensare la classificazione dei beni pubblici in ragione della loro natura economico-sociale, a differenza di quella tradizionalmente collegata all’idea di demanio e del patrimonio indisponibile; c) ricondurre quella parte del codice civile che riguarda i beni pubblici ai principi fondamentali della Costituzione, collegando le utilità dei beni alla soddisfazione dei diritti della persona. Inoltre, il disegno di legge delega doveva riformare l’art. 810 c.c. distinguendo i beni in tre categorie distinte, ossia i beni comuni, i beni pubblici e i beni privati.

In ogni caso, concludendo la disamina sul disegno di legge delega promosso dalla Commissione Rodotà, oltre ai beni comuni ed ai beni privati, veniva in quella sede riformulata anche la concezione tradizionale dei beni pubblici (demanio, patrimonio disponibile ed indisponibile) secondo tre fattispecie:

- beni ad appartenenza pubblica necessaria, perché “a titolo di sovranità”. Sono essenziali per l’adempimento di finalità costituzionali di interesse primario come i “servizi pubblici essenziali” (art. 43 Cost.), e pertanto inalienabili (piazze, strade, autostrade e ferrovie, porti e aeroporti, spiagge, acquedotti, opere di difesa nazionale);
- beni pubblici sociali, vincolati alla soddisfazione di diritti civili e sociali della persona. Vi rientrano ospedali e scuole pubbliche, musei, abitazioni sociali, tribunali, reti di servizi pubblici, e pertanto sono vincolati a specifiche destinazioni d’uso;
- beni pubblici fruttiferi, che appartengono a soggetti pubblici, ma in regime di “proprietà privata” in quanto destinati a produrre introiti, e devono perciò essere opportunamente gestiti o dati in gestione, ma possono anche essere alienati.

di bene comune elaborata in quella sede sembra essere, tra le tante⁷, particolarmente adatta a configurare e conformare la categoria in esame entro le coordinate del sistema costituzionale. Per la Commissione i beni comuni sono quei beni che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona. I beni comuni devono essere tutelati e salvaguardati dall'ordinamento giuridico, anche a beneficio delle generazioni future. Titolari di beni comuni possono essere persone giuridiche pubbliche o privati. In ogni caso deve essere garantita loro la fruizione collettiva, nei limiti e secondo le modalità fissati dalla legge. Quando i titolari sono persone giuridiche pubbliche i beni comuni sono gestiti da soggetti pubblici e sono collocati fuori commercio; ne è consentita la concessione nei soli casi previsti dalla legge e per una durata limitata, senza possibilità di proroghe (art.1, comma terzo, lettera c, del disegno di legge).

Rientrano in tale categoria, sempre secondo la Commissione Rodotà, i torrenti, i fiumi e le loro sorgenti; i laghi e le altre acque, l'aria, i parchi come definiti dalla legge, le foreste e le zone boschive; le zone montane di alta quota, i ghiacciai e le nevi perenni; i lidi e i tratti di costa dichiarati di riserva ambientale; la fauna selvatica e la flora tutelata; i beni archeologici, culturali e ambientali e le altre zone paesaggistiche tutelate. Tale disciplina avrebbe dovuto essere oggetto di una specifica armonizzazione normativa con quella già vigente e riguardante gli usi civici, mentre per quanto concerneva la tutela giurisdizionale dei suddetti beni la legittimazione ad agire sarebbe sorta in capo a chiunque ne avesse avuto interesse e cioè in capo a tutti i cittadini che, astrattamente, avrebbero potuto godere direttamente dei beni in questione⁸. In sintesi, sono considerati, nel disegno in esame, tutti quei beni funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali e al libero sviluppo della personalità dei cittadini. Essi sarebbero dovuti essere a titolarità diffusa, gestiti ed amministrati in maniera partecipata e secondo il principio di solidarietà; ma, soprattutto, non avrebbero potuto essere sottoposti a nessun tipo di gestione privata. Un riferimento costituzionale importante per tale riforma sarebbe stato l'art. 43 Cost. il quale ribadisce che "a fini di utilità generale la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o 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 ed abbiano carattere di preminente interesse generale.

Come sottolinea A. Ciervo, l'art. 43 Cost. è stato poco considerato, sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza; esso, infatti, avrebbe dovuto svolgere, secondo i Costituenti, una duplice funzione, garantista e interventista per quanto concerne il ruolo dello Stato nell'economia. In particolar modo, i monopoli privati o, comunque, la gestione privata delle fonti di energia e dei servizi pubblici essenziali, ostacolerebbero la realizzazione di quei "fini di utilità generale" che devono essere letti in combinato disposto con l'art. 3 Cost., secondo comma⁹.

La stessa Corte Costituzionale ha avuto occasione di confermare questa interpretazione quando, nella sentenza n. 58/1965, al punto 4 del "Considerato in diritto", riconosce che la funzione del suddetto articolo consista nella "eliminazione della eventualità che il privato, col peso della propria impresa (...) possa direttamente e profondamente influire su interi settori economici con le conseguenze di ordine politico e sociale che a tale influenza sono connesse".

Ma al di là della funzione interventista e garantista svolta dall'art.43 Cost. per realizzare un'eguaglianza sostanziale, la disposizione sembra rivalutare quella funzione di gestione dei beni

⁷Per V. Cerulli Irelli e L. De Lucia, *Beni comuni e diritti collettivi*, in Pol. dir., (2014) 6 ss., i beni comuni possono essere catalogati in quattro grandi gruppi: a) "interessi e valori, a loro volta perseguibili attraverso politiche pubbliche che necessariamente (anche sulla base di vincoli costituzionali) fanno capo agli organi di governo della collettività" (salute, l'istruzione, le politiche sul lavoro, e, più in generale, i diritti sociali); b) quei beni immateriali che hanno assunto nelle società contemporanee, e che tuttavia sono oggetto di proprietà intellettuale o comunque di tentativi di appropriazione a fine di lucro (*software*, immagini di opere d'arte, la conoscenza e l'accesso alla cultura, formule chimiche di farmaci, genoma umano); c) le "cose in senso giuridico" che si presentino funzionali all'esercizio di diritti fondamentali ed al libero sviluppo della persona umana, d) "la porzione di spazio fisico (la sua morfologia e le sue qualità) in cui le collettività sono insediate e vivono: il territorio (e lo spazio urbano), il paesaggio e l'ambiente".

⁸ A. Ciervo, *I beni comuni*, Roma, 2012, 154.

⁹ Id., *I beni comuni*, 155.

pubblici di tipo cooperativo e non necessariamente statale. Difatti, esso aprirebbe alla deprivatizzazione di determinate imprese, in particolari settori in cui sarebbe comunque necessaria una qualche forma di controllo democratico. Il connubio de-privatizzazione/socializzazione verrebbe a delinearsi nella parte in cui l'art. 43 della Costituzione prevede, oltre allo Stato e agli enti pubblici, anche "le comunità di lavoratori o di utenti" tra quei soggetti, *melius* formazioni sociali, incaricati dallo Stato di gestire in modo cooperativo detti beni. Come rendere però applicabile l'art.43 della Costituzione in una realtà quale quella odierna caratterizzata da particolari logiche privatistiche dominanti del mercato e della concorrenza? Lo stesso processo di integrazione europea, infatti, ha reso più complesso applicare l'art.43 della Costituzione perché "in un progressivo quadro di erosione della sovranità statale, a vantaggio dell'ordinamento comunitario (...) è ormai il diritto europeo a stabilire in quali casi è eccezionalmente ammesso il conferimento di diritti speciali ed esclusivi a uno o più operatori"¹⁰. Probabilmente è stato però proprio l'esito del referendum del giugno 2011 contro la privatizzazione dell'acqua, ad attribuire all'art.43 della Costituzione un nuovo significato, una nuova possibile interpretazione.

Molto vicina alla tesi propugnata dalla Commissione Rodotà è quella proveniente da Alberto Lucarelli. Per il giurista napoletano i beni comuni sono beni di appartenenza collettiva che devono essere tesi a soddisfare diritti fondamentali. Ciò che rileva per i beni comuni, quindi, non è il titolo di proprietà ma la loro funzione, il loro godimento concreto. Questi beni devono essere intesi come "funzionali alla comunità di riferimento del bene medesimo e la cui gestione non può prescindere dal coinvolgimento, dalla formazione, dalla informazione e dalla partecipazione della stessa comunità di riferimento"¹¹.

Altra riflessione sui beni comuni proviene da Ugo Mattei, vicepresidente della medesima Commissione. Per il giurista torinese i beni comuni sono "una tipologia di diritti fondamentali di ultima generazione, finalmente scollegati dal paradigma dominicale (individualistico) e autoritario (Stato assistenziale)": perciò è necessario tutelarli "nei confronti tanto dello Stato quanto del potere privato". Per Mattei bisogna combattere contro la proprietà privata ma altresì contro lo Stato che ne è il naturale alleato, considerando lo stesso diritto come un bene comune; non si deve "trasferire la gestione dei beni comuni a strutture dello Stato o di enti locali", bensì "elaborare strutture di governo partecipato e autenticamente democratico", in "una logica transnazionale e transgenerazionale". Perciò mentre il Welfare State può negare ai cittadini diritti sociali in nome di crisi fiscali, solo "i beni comuni non riconoscono altro sovrano rispetto a chi vi accede" e perciò emancipano sia le "comunità di utenti e lavoratori e poi definitivamente (per) le moltitudini che ne hanno necessità".

Secondo Antonello Ciervo il concetto di "beni comuni" può essere utilizzato nell'ordinamento purchè lo si intenda come un "connettore vuoto" di significato, da riempire di contenuto di volta in volta, in una logica di tipo funzionale e non astratta. Secondo questo orientamento potrebbero essere considerati come una categoria giuridica dogmatica a tutela di beni fondamentali, aventi varie accezioni (ecologico-naturale, economica, politica, costituzionale)¹².

In ultimo, importante in dottrina è anche il contributo della giurista Maria Rosaria Marella¹³ che cerca di ricostruire una categoria di beni comuni caratterizzati innanzitutto da alcune peculiarità quali a) la mancanza di un regime giuridico ai beni definibili come comuni ed in particolare non la loro sottrazione al mercato, quanto la sottrazione del loro profitto rispetto alle regole del mercato e della concorrenza; b) il legame fra risorsa (o servizio) e comunità di riferimento (comprensiva anche delle generazioni future); c) la gestione, già lueggiata dall'art. 43 della Costituzione.

¹⁰ A. Lucarelli, *Articolo 43*, in (a cura di) R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, *Commentario alla Costituzione*, I, Utet, Torino, 2006.

¹¹ A. Lucarelli, *Note minime per una teoria giuridica dei beni comuni*, in *Espaço jurídico* (2011).

¹² A. Ciervo, *I beni comuni*, cit. 183.

¹³ M.R. Marella, *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, cit. 112.

3. – Il dibattito sul comune: un primo riconoscimento giurisprudenziale sul collegamento tra beni e diritti fondamentali.

Con la sentenza numero 3665 del 15 febbraio 2011, la Corte di Cassazione italiana, a Sezioni Unite, ha utilizzato per la prima volta il concetto giuridico di “beni comuni” per risolvere una complessa questione avente ad oggetto l’accertamento del diritto di proprietà della Valle Averte in Veneto, una delle numerose valli da pesca che costituiscono la parte meridionale della Laguna di Venezia e che, formalmente, non era mai stata riconosciuta dallo Stato come bene demaniale. La sentenza ha permesso di evidenziare la centralità che assume la questione del godimento effettivo del bene, della sua fruizione concreta (ed in condizioni di eguaglianza), che finisce per lasciare in ombra, se non in una condizione di pratica irrilevanza, la problematica della titolarità formale (dunque, della proprietà) del bene. La Corte di Cassazione ha, sul tema, enunciato una importantissima massima giuridica: “Dalla applicazione diretta (drittwirkung) degli artt. 2, 9 e 42 della Costituzione si ricava il principio della tutela della umana personalità e del suo corretto svolgimento nell’ambito dello Stato sociale, anche nell’ambito del “paesaggio”, con specifico riferimento non solo ai beni costituenti, per classificazione legislativa codicistica, il demanio e il patrimonio oggetto della «proprietà» dello Stato, ma anche riguardo a quei beni che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro intrinseca natura o finalizzazione, risultino, sulla base di una compiuta interpretazione dell’intero sistema normativo, funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività e che – per tale loro destinazione, appunto, alla realizzazione dello Stato sociale – devono ritenersi «comuni», prescindendo dal titolo di proprietà, risultando così recessivo l’aspetto demaniale a fronte di quello della funzionalità del bene rispetto ad interessi della collettività”.

Per la Cassazione, quindi, non rileva in maniera esaustiva il solo aspetto della demanialità del bene. Pertanto, le valli da pesca in questione, di fatto caratterizzate da un godimento collettivo da parte della comunità di riferimento, godimento che prescinde dalla titolarità formale del bene, vengono finalizzate alla realizzazione di interessi fondamentali. Perciò la titolarità delle valli da pesca da parte dello Stato non è fine a sé stessa e non rileva solo sul piano meramente proprietario, ma comporta per lo Stato medesimo l’onere di una gestione diretta del bene¹⁴. E infatti per la Cassazione le valli da pesca configurano uno dei casi in cui i principi combinati dello sviluppo della persona (art.2 Cost.), della tutela del paesaggio (art.9 Cost.) e della funzione sociale della proprietà (art. 42 Cost.) trovano specifica attuazione, dando origine ad una concezione di bene pubblico, inteso in senso non solo di oggetto di diritto reale spettante allo Stato, ma quale strumento finalizzato alla realizzazione di valori costituzionali. Detta natura di tali beni (...) ha la sua origine costitutiva nella legge quale ordinamento composto da una pluralità di fonti (in particolar modo la Costituzione), sulla base della sussistenza “all’attualità” di determinate caratteristiche (fisiche-geografiche) in concreto previste dal legislatore¹⁵.

Per la prima volta nella sua giurisprudenza, quindi, la Cassazione ha utilizzato la locuzione “beni comuni” con riferimento alle valli lagunari da pesca, prescindendo dal titolo di proprietà delle medesime e legandone il godimento alla comunità di riferimento che, in tal modo, usufruisce

¹⁴ A.Ciervo, *I beni comuni*, cit. 180

¹⁵ La nozione di “bene comune” creata dalla Suprema Corte ha indotto la dottrina a ricercare, nella giurisprudenza ordinaria, dall’Unità d’Italia ai nostri giorni, le decisioni riguardanti appunto i “beni destinati all’uso pubblico”. Questi beni, a cominciare da quelli che appartengono a privati, sono stati al centro di una storia giurisprudenziale che attraversa, quasi per intero, quella dell’Italia unita, risalendo al 1887, alla celebre sentenza della Cassazione di Roma sull’uso pubblico della Villa Borghese. La sentenza del 9.3.1887, che crea lo “*ius deambulandi*” del popolo di Roma su Villa Borghese (cioè viene creata la categoria dei “diritti di uso pubblico” che “interessano intere popolazioni sia per il lato igienico, artistico, scientifico, e sia, in generale, per qualsiasi utilità che possa interessare il pubblico di una città, borgo o regione” e che, come tali, non possono classificarsi né tra le servitù prediali né tra quelle personali, mentre devono essere considerati diritti autonomi di natura particolare, il cui regolamento appartiene in gran parte al diritto pubblico) segna l’inizio di questa storia. Il giudizio nasce dalla deliberazione del principe Borghese, nel maggio 1885, di chiudere i cancelli, dopo che, per oltre due secoli, per espressa volontà del fondatore, il cardinale Scipione Borghese, la Villa era stata tenuta aperta in modo che “potesse usufruirne il popolo di Roma”.

direttamente del bene. Nella sentenza in esame, il bene giuridico in questione viene individuato come necessario alla realizzazione dei diritti fondamentali dell'individuo, in ragione di un vincolo di destinazione del bene medesimo che presuppone una gestione partecipata della collettività. E così le valli da pesca vengono ad essere attratte, nel loro duplice aspetto finalistico e funzionale, tra i beni pubblici realizzanti valori costituzionali. Oltre alla sentenza degli ermellini, bisogna porre l'accento anche sull'utilizzazione della locuzione "beni comuni" adoperata dalla stessa Corte Costituzionale. In realtà, utilizzata in maniera a-sistematica e con uno scarso approfondimento del concetto, la Consulta ha considerato negli anni tale locuzione un sinonimo di beni collettivi. Essa, infatti, ha definito la salute (sent. n. 313/1983), il buon costume (sent. n. 82/1975), l'ordine pubblico (sent. n. 19/1962) e la piena occupazione lavorativa (sent. n. 988/1988) come beni collettivi, patrimonio dell'intera comunità statale, la cui tutela può coinvolgere anche le Regioni e non necessariamente solo lo Stato. "Bene comune" in senso economico è stato definito pure l'etere (sentenze 1030/1988 e 112/1993), ma pure la ricerca scientifica e la promozione artistica, intendendo queste ultime come beni comuni immateriali a sfondo sociale, che si conseguono grazie alle sinergie messe in comune dal settore pubblico e privato (sent. n. 500/1993).

Ulteriore riferimento ai beni comuni operato dalla Corte Costituzionale si ha nella sentenza n. 112 del 2011 ove si ricorda che, "in conformità all'art. 43 Cost. le risorse geotermiche sono beni comuni"¹⁶.

In correlazione altresì con il fondamentale principio di solidarietà costituzionale, nella sentenza n. 500/1993 la Corte così si esprime: "Va pertanto sottolineato come questa moderna visione della dimensione della solidarietà, andando oltre i tradizionali schemi di beneficenza e assistenza, e superando l'ancoraggio ai doveri ed agli obblighi normativamente imposti, costituisce, per un verso, un modo per concorrere a realizzare quella eguaglianza sostanziale che consente lo sviluppo della personalità, cui si riferisce il secondo comma dell'art. 3 della Costituzione, mentre, per altro verso, mira ad ottenere -non solo dallo Stato, dagli enti e dalla sempre più variegata realtà delle formazioni sociali, bensì da tutti i cittadini- la collaborazione per conseguire essenziali beni comuni quali la ricerca scientifica, la promozione artistica e culturale, nonché la sanità".

Anche a livello internazionale, gli ultimi decenni hanno registrato un'effervescenza di pronunce sul tema dei beni comuni. A tal proposito, nel campo dell'immateriale, fondamentale è la decisione della Corte federale statunitense (Southern District of New York) del 29.3.210 nel caso Myriad Genetics, che giudica i geni umani non appropriabili in via esclusiva attraverso i dispositivi della proprietà intellettuale, in questa ipotesi il brevetto¹⁷. Parla ancora di beni comuni la Corte Suprema dell'India in una decisione del 28.1.2011. In questa sentenza, la Suprema Corte indiana, nell'annullare l'alienazione a scopo di lottizzazione di uno spazio pubblico (lo stagno di un villaggio) ad un imprenditore edile, denuncia le politiche di privatizzazione dello spazio urbano e delle zone rurali come il risultato di un'alleanza nefasta fra "developers" privati e amministrazioni pubbliche incapaci o corrotte, a queste ultime chiedendo di mettere fine allo spossamento dei beni comuni necessari alla sopravvivenza della comunità.

4. – Un terzo modello proprietario presente in costituzione?

Se si ripensa alla storia dei beni comuni come una storia fatta di comunanza, di personalismo, di solidarietà, di parità d'accesso, di uguaglianza, di tutela dell'ambiente, non si può non ritenere che la fonte normativa che meglio di tutte dà voce e vita al comune sia proprio la Carta costituzionale del 1948.

Se, ancora, la Costituzione costituisce la norma fondamentale della convivenza civile e non già solo un insieme di precetti che regolano la condotta dei consociati; se il metodo giuridico fondamentale della scienza giuridica del futuro è quello della ragionevolezza e della solidarietà e ragionevolezza e

¹⁶ Corte Cost., 4/4/2011, n. 112.

¹⁷ M. R. Marella, alla voce "beni comuni" su Enciclopedia giuridica Treccani, all'indirizzo <http://www.treccani.it/enciclopedia/i-beni-comuni>.

solidarietà sono valori, allora inevitabilmente il diritto dei beni comuni non può non trovare il suo fondamento giuridico nella Costituzione, sebbene non poche siano le difficoltà di inquadramento¹⁸. Anzitutto la particolare attenzione a tali beni si collega alla necessità, propria pure dei principi presenti nel dettato costituzionale, di salvaguardare le aspettative delle generazioni future.

I processi costituenti si sono ispirati all'idea di salvaguardare le generazioni del domani. Pur mancante nella Costituzione italiana un esplicito riferimento alle generazioni future, la giurisprudenza costituzionale va proprio in questa direzione, con specifico riferimento soprattutto all'ambiente, la cui regolamentazione deve essere rivolta ad approntare una "tutela piena ed adeguata, capace di assicurare la conservazione dell'ambiente per la presente e per le future generazioni"¹⁹.

Più in generale, vista la matrice solidaristica e cooperativa dei beni comuni, un appiglio costituzionale si potrebbe rinvenire nell'art. 2, là dove ai consociati è imposto l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale, nonché nell'art. 3, secondo comma, dal momento che il fine di giustizia sociale in esso espresso può trovare nei beni in parola uno strumento irrinunciabile al fine di garantire il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione dei lavoratori alla vita comunitaria. Senza dimenticare, poi, le altre previsioni, a cominciare dal fondamentale art. 42 che parla di funzione sociale della proprietà, attuativo della vocazione sociale della stessa Carta costituzionale, da intendersi come forza motrice verso la realizzazione comunitaria della distribuzione delle risorse e l'esercizio dei diritti fondamentali, o l'art. 43 secondo il quale "la legge può riservare originariamente o trasferire, (...) 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 ed abbiano carattere di preminente interesse generale". Allo stesso modo, l'introduzione della categoria dei beni comuni appare dunque rispondere all'affermazione del principio di sussidiarietà declinato nella sua dimensione "orizzontale", di cui all'art. 118, ultimo comma, della Costituzione.

Eppure nella Costituzione della Repubblica l'espressione "bene comune" non c'è. Tuttavia il suo principio ordinatore è precisamente il bene comune, in continuità con la *publica utilitas*. Nel linguaggio della Costituzione, questo concetto è espresso con altre formule: "interesse della collettività" (art. 32), "interesse generale" (artt. 35, 42, 43, 118), "utilità sociale" e "fini sociali" (art. 41), "funzione sociale" (artt. 42, 45), "utilità generale" (art. 43), "pubblico interesse" (art. 82). In coerenza con il cuore del costituzionalismo contemporaneo, la teoria dei beni comuni si pone nell'incessante rapporto dialettico tra pubblico e privato, evidenziando "non (...) l'auspicio di un ritorno al pubblico ai danni del privato, ma piuttosto la tensione verso un'alternativa in termini sociali, economici ed istituzionali, che si ponga oltre la contrapposizione pubblico/privato"²⁰.

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, 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", 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. Il limite all'egoismo dei privati potrebbe trovare oggi uno specifico argine non più nell'intervento pubblico statale, ma in una serie

¹⁸ Si pensi al problema di individuare una comunità di riferimento o alle regole di inclusione ed esclusione alla gestione comune del bene. Sul punto, E. Vitale, *Contro i beni comuni. Una critica illuminista*, Roma-Bari, 2013

¹⁹ Corte Cost. 26/01/2009, n.30.

²⁰ M.R. Marella, *Per un diritto dei beni comuni*, cit., 11.

di istanze democratiche provenienti “dal basso”, ossia dalla cooperazione e dall’autonomia dei singoli gruppi e delle specifiche realtà sociali²¹.

5. – I beni comuni e l’art. 118 della Costituzione.

La Costituzione italiana modificata con la legge costituzionale n. 3 del 2001 di riforma del Titolo V sancisce ad alta voce il principio di sussidiarietà (art. 118). Parlare di proprietà gestita in forma collettiva implica, difatti, la concreta possibilità dei cittadini di partecipare alla gestione dei beni essenziali alla realizzazione dei diritti fondamentali della nostra Carta, anche in cooperazione con gli enti pubblici.

²¹Si consideri, ad esempio, la teoria dell’abuso del diritto, che muove dal divieto degli atti emulativi di cui all’art. 833 del cod. civ., secondo cui: «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 al 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 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. Jossierand, *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 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.

L'art. 118, u.c. è applicabile immediatamente ma, al fine di attuare quella sussidiarietà orizzontale, richiede la partecipazione di più soggetti: da un lato i cittadini e le imprese, dall'altro la pubblica amministrazione ed i rispettivi vertici elettivi. È anche grazie all'art. 118 che si realizza e si promuove il concetto suddetto di "cittadinanza attiva", concetto essenziale per realizzare un nuovo sistema democratico a partecipazione allargata. In quest'ottica, le azioni poste in essere dai cittadini in base a tale principio sono dunque produttrici di diritto, fonti viventi di Diritto Costituzionale e Amministrativo; sono iniziative capaci di realizzare l'interesse generale. In questo senso accade sovente che chi esercita un diritto lo fa non solo nell'interesse proprio ma anche a favore di chi non agisce. Si esplicano, quindi, diritti nuovi, non rientranti direttamente né tra i diritti di libertà tradizionali (libertà personale, di riunione, di associazione ecc.), né tra i diritti sociali. Essi sono piuttosto caratterizzati per essere una forma di "libertà solidale", rientrando logicamente in gioco anche il principio di solidarietà di cui all'art. 2 della Costituzione, baluardo giuridico e sociale della funzione democratica e di coesione svolta dallo Stato, l'art. 4 della Carta, secondo cui "ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società", e soprattutto l'art. 3 e l'art. 1 della Costituzione. Da ciò si comprende altresì, ancora una volta, il fortissimo legame sussistente tra sussidiarietà, gestione dei beni comuni, cittadinanza attiva e democrazia.

Ma quali sono le attività di interesse generale che possono legittimare la cittadinanza attiva sulla base dell'attuazione ex art. 118 u.c. della Costituzione? Sicuramente quelle volte alla produzione, cura e riproduzione dei beni comuni. Il loro arricchimento è arricchimento di tutti nella stessa misura in cui il loro depauperamento è un impoverimento per tutta la società.

È pacifico operare un'operazione interpretativa così orientata: l'art. 118, u.c. dispone che: "Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà". Ma poiché l'art. 114, 1° c. a sua volta dispone che "La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città Metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato", al posto dell'elenco di soggetti pubblici di cui all'ultimo comma dell'art. 118, cit., si può utilizzare un'espressione di sintesi e dire che "La Repubblica favorisce l'autonoma iniziativa dei cittadini ... per lo svolgimento di attività di interesse generale": l'immediata assonanza con i primi articoli della Costituzione vale a sottolineare l'importanza del compito attribuito ai pubblici poteri dall'art. 118, u.c..

Tuttavia la problematica empirica emergente da suddette valutazioni non è semplice: innanzitutto questa visione della sussidiarietà implica partecipazione, ossia un "fare" e non solo un "dire"; una partecipazione non solo alla discussione ed alla decisione dei problemi, ma anche autonomamente e direttamente alla soluzione degli stessi. È per questo che la soluzione migliore per la gestione dei beni comuni sembra essere quella in cui lo Stato comprende che la complessità dei problemi attuali non può essere risolta dalle amministrazioni da sole, relegando i cittadini al mero ruolo di amministrati, meri destinatari dell'intervento pubblico. Riconoscere, invece, che i cittadini possano essere, oltre che amministrati, anche soggetti attivi nella cura dei beni comuni, dunque alleati della amministrazioni, significa introdurre nella gestione di tali beni risorse oggi del tutto trascurate, quali il tempo, le esperienze, le competenze, le idee, le relazioni sociali, etc. dei cittadini attivi, con vantaggio per le amministrazioni ma soprattutto per l'intera comunità²², proprio secondo la prospettiva capograssiana in base alla quale "l'idea viva del diritto" si forma come "parte essenziale dell'esperienza" che "(...) conosce sé stessa nella sua effettiva e determinata puntualità e riesce a conservare la realtà di sé stessa nelle sue molteplici e puntuali determinazioni"²³.

6. – Diritti fondamentali, accesso e beni comuni.

Da quanto si è sinora esposto, sia recependo gli orientamenti giurisprudenziali, sia volgendo lo sguardo alla dottrina, si è avuto modo di rileggere il sistema proprietario rintracciando il

²² Tratto da <http://www.labsus.org/2007/01/materiali-per-unitalia-dei-beni-comuni/>, 8.04.2015

²³ G. Capograssi, *Il problema della scienza del diritto* (1937), ed. riv. a cura di P. Piovan, Milano, 1962, 181.

fondamento giuridico dei beni comuni nella loro capacità di esprimere utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali che la stessa Costituzione riconosce e garantisce. Essi costituiscono una forma moderna di proprietà collettiva, poiché di essi la collettività ha l'effettivo godimento, mentre l'appartenenza al potere pubblico è finalizzata alla costituzione, conservazione, disposizione delle utilità collettive e collaterali e della gestione del bene. Diversamente dai beni pubblici, per i beni comuni si prescinde dalla titolarità, essendo decisivo l'ordine di fruizione del bene.

Ritornando alla pronuncia n. 3665/2011 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione si fa riferimento a beni qualificabili come comuni perché preordinati alla realizzazione di interessi generali. Come chiarisce Stefano Rodotà, i beni comuni esigono una diversa forma di razionalità, capace di incarnare i cambiamenti profondi che stiamo vivendo, oltrepassando lo schema proprietario dualistico tradizionale. "E tutto questo viene proiettato nella dimensione della cittadinanza, per il rapporto che si istituisce tra le persone, i loro bisogni, i beni che possono soddisfarli"²⁴. Per l'illustre giurista questo "è l'esito di una riflessione che riguarda i «beni primari», necessari per garantire alle persone il godimento dei diritti fondamentali, e per individuare gli interessi collettivi, le modalità d'uso e gestione dei beni stessi".²⁵ Quindi, l'idea di persona "costituzionalizzata" irrompe in un ambito in cui la "ragionevole follia dei beni comuni" aveva sollecitato l'abbandono del tradizionale binomio pubblico/privato. L'astrazione proprietaria si scioglie nella concretezza dei bisogni, ai quali viene data evidenza soprattutto collegando i diritti fondamentali ai beni indispensabili per la loro soddisfazione. Diritti fondamentali, accesso, beni comuni disegnano una trama che ridefinisce il rapporto tra il mondo delle persone ed il mondo dei beni. È la stessa storica categoria della cittadinanza ad essere messa in discussione, quella cittadinanza non più oppositiva, nazionale, puramente identitaria ma caratterizzata, invece, da un complesso di diritti che accompagnano la persona ovunque si trovi.

Alla luce dell'interpretazione precedentemente sviluppata degli articoli 42 e 43 della Costituzione si può affermare che la terza tipologia di proprietà deve integrare una proprietà "accessibile a tutti". L'originaria concezione di accesso non può essere più considerata necessariamente e strumentalmente collegata all'acquisizione di un titolo di proprietà. Accesso e proprietà si presentano, invece, come categorie autonome e, in diverse situazioni, potenzialmente in conflitto. Si può accedere a un bene e goderne delle utilità senza esserne per forza proprietario. In tal senso l'accesso costituzionalmente previsto ben può essere inteso come strumento che consente di soddisfare l'interesse all'uso del bene indipendentemente dalla sua appropriazione esclusiva. "La proprietà (...) non ha bisogno d'essere confinata, come ha fatto la teoria liberale, nel diritto di escludere gli altri dall'uso o dal godimento di alcuni beni, ma può egualmente consistere in un diritto individuale a non essere escluso ad opera di altri dall'uso o dal godimento di alcuni beni"²⁶. Usando la vecchia terminologia, si potrebbe dire che si passa da una proprietà "esclusiva" ad una "inclusiva"²⁷. L'accesso, inteso come diritto fondamentale della persona, si configura come tramite necessario tra diritti e beni. Attraverso questa concezione innovativa dell'accesso e di persona costituzionalizzata si perviene ad identificare i beni comuni come "quelli essenziali per la sopravvivenza (l'acqua, il cibo) e per garantire eguaglianza e libero sviluppo della personalità (la conoscenza)". Tutti beni, in sostanza, idonei a soddisfare i diritti fondamentali. Sicché è proprio l'intreccio tra beni comuni e diritti fondamentali che produce un arricchimento effettivo dei poteri personali, che a loro volta realizzano precondizioni necessarie per l'effettiva partecipazione al processo democratico. Volgendo lo sguardo alla realtà che ci circonda, sempre più spesso si chiede a gran voce software libero, no copyright, accesso libero all'acqua, al cibo, ai farmaci, a Internet (tutti diritti fondamentali). La stessa Assemblea generale dell'ONU ha approvato una risoluzione

²⁴ S. Rodotà, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, 2013, 461.

²⁵ Id., *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, 462.

²⁶ C. B. Macpherson, *Liberal-Democracy and Property*, in Id. (a cura di), *Property. Mainstream and Critical Positions*, Oxford, 1978, 201.

²⁷ S. Rodotà, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, cit. 463.

che riconosce l'accesso all'acqua come diritto fondamentale di ogni persona, così come ha sottolineato il diritto di ognuno ad un "adequate food". Evidenti sono le battaglie dell'acqua. Su Internet, invece, già molti paesi hanno riconosciuto l'accesso come diritto fondamentale della persona con vari strumenti – costituzioni (Estonia, Grecia, Ecuador), decisioni di organi costituzionali (Francia e Guatemala), legislazione ordinaria (Finlandia e Perù). La stessa UE ed il Consiglio d'Europa si sono già espressi a favore del diritto di accesso. Ecco quindi che è tramite l'accesso che, da un lato si procede alla costruzione della persona costituzionalizzata e, dall'altro, si evidenzia uno strumento – l'accesso, appunto – che rende immediatamente utilizzabile il bene da parte degli interessati. Si evidenzia, quindi, ancora una volta, che è il riconoscimento di un diritto fondamentale a produrre un bene comune.

Il legame tra diritti fondamentali e beni comuni è perciò centrale. Essendo beni a titolarità diffusa ed accessibili a tutti, essi devono essere gestiti partendo dal principio di solidarietà ex art.2 della Costituzione, soprattutto nell'interesse delle generazioni future. La solidarietà si manifesta tutte le volte che si entra nella dimensione universalistica, come solidarietà tra le persone per quanto riguarda, ad esempio, la tutela generale della salute; tra le generazioni per quanto riguarda il sistema delle pensioni; e in relazione a determinati beni, tra i quali quelli ambientali, anche tra le generazioni presenti e quelle future. Una solidarietà, dunque, intragenerazionale e intergenerazionale²⁸. Lo stesso riferimento all'"esistenza libera e dignitosa" di cui all'art. 36 Cost., in un sistema solidaristico, può strutturare l'accesso alle risorse necessarie per il libero sviluppo della personalità con varie forme, tutte concorrenti a quel fine.

Ed è altrettanto vero che la tutela dei beni comuni si emancipa anche nella pretesa di intervento delle pubbliche istituzioni nei rapporti sociali ed economici. Il principio di uguaglianza sostanziale ex art. 3 Costituzione, secondo comma, è unanimemente interpretato come strumento per garantire l'effettivo godimento dei diritti fondamentali.

Bisogna ricordare che i diritti fondamentali sono diritti soggettivi di cui tutti sono titolari in quanto persone naturali o in quanto cittadini o ancora, se si tratta di diritti potestativi, in quanto capaci di agire. L'universalità è il loro tratto caratterizzante, in condizioni di eguaglianza formale. Il carattere universale dei diritti in parola comporta l'inalienabilità e l'indisponibilità degli interessi ad essi sottesi. Nell'esperienza storica del costituzionalismo, tali interessi coincidono con le libertà e con gli altri bisogni fondamentali dalla cui garanzia dipendono la vita, la sopravvivenza, l'uguaglianza e la dignità degli esseri umani.

A differenza dei diritti patrimoniali (che determinano disuguaglianza giuridica e non sono fondamentali) i diritti fondamentali sono inclusivi, ponendosi ancor di più in evidenza la somiglianza con quella forma di tutela dei beni comuni che, poggiando sulla nozione di accesso, mira a garantire l'inclusione e non l'esclusione.

Oltre quindi al fondamento costituzionale dei beni comuni individuato agli artt. 2, 3, 42, 43, se si pensa alle specifiche tipologie di beni atti a soddisfare diritti fondamentali, altri agganci costituzionali potrebbero rinvenirsi, ad esempio, nella lettura combinata degli artt. 9 e 32 sulla quale ha trovato fondamento l'ambiente quale bene provvisto di dignità e, dunque, di tutela costituzionale, a cui si potrebbero ricondurre i vari commons naturali. Per converso lo stesso art. 32, che definisce la salute come oggetto di un diritto fondamentale dell'individuo, oltre che "interesse della collettività", costituisce anche il fondamento di un tipico bene comune quale la sanità pubblica, così come l'art. 34 sul diritto allo studio o l'art. 38 in tema di previdenza e assistenza.

La combinazione delle norme dettate in materia di libertà fondamentali potrebbe, a sua volta, fornire una ulteriore base costituzionale a beni strettamente correlati al diritto alla vita e ai diritti alla esplicazione dei momenti cruciali nei quali si esprime l'autonomia del singolo, sia pure come membro di una comunità. Si pensi all'impatto dell'art. 21 e anche dell'art. 33 sulla libertà di ricerca e di insegnamento sulla conoscenza.

²⁸ S. Rodotà, *Solidarietà, un'utopia necessaria*, Roma-Bari, 2014, 51.

È bene ripetere che i beni comuni sono caratterizzati da una “titolarità diffusa”, appartengono a tutti e a nessuno, nella misura in cui tutti possono accedervi ma nessuno può vantare pretese esclusive su di essi. Debbono essere amministrati muovendo dal principio di solidarietà. Incorporano la dimensione del futuro e, quindi, devono essere governati anche tenendo conto dell’interesse delle generazioni future. Per tale motivo possono sicuramente definirsi “patrimonio dell’umanità” e ciascuno deve essere messo in condizione di difenderli, anche agendo a tutela di un bene lontano dal luogo in cui vive²⁹.

Così i beni comuni ci parlano dell’irriducibilità del mondo alla logica del mercato. Il bene comune si incarna nella pluralità di beni comuni. La loro portata innovativa, muovendo dalla persona e dai suoi diritti, si distende oltre i confini, proietta la persona stessa oltre il luogo in cui vive. È questa la logica del “comune”, non della “comunità”, a fondare lo spazio dei beni comuni, sempre più globali: a meno che, con quest’ultimo termine, non ci si voglia riferire alla “comunità umana”³⁰.

7. – Brevi cenni sulla consacrazione dei beni comuni nelle nuove costituzioni Latino-Americane.

Dopo decenni di lotte e di rivendicazioni (basti ricordare la guerra per l’acqua a Cochabamba), le battaglie portate avanti dai movimenti e dalle organizzazioni indigene in Sudamerica si è tradotto in un rimodellamento dei sistemi legislativi e, in alcuni casi, nell’approvazione di nuove Costituzioni fortemente influenzate dalla cosmovisione indigena. Rientrano in questa categoria le nuove Costituzioni di Ecuador (2008) e Bolivia (2009).

Colonne portanti delle nuove Carte costituzionali latino-americane sono il riconoscimento dello Stato plurinazionale, che istituisce una nuova idea di cittadinanza promuovendo l’unità nella diversità, e l’attuazione del sistema del “Buen Vivir” o del “sumak kawsay”. In questi testi costituzionali di nuova generazione subentra una nuova visione della Natura (della Madre Terra, la “Pachamama”), intesa come soggetto giuridico titolare di diritti propri e del rapporto armonioso che l’uomo deve instaurare con essa. In questo contesto, si considerano perciò essenziali i temi dello sviluppo sostenibile e della tutela delle risorse naturali non rinnovabili³¹.

È proprio a questo punto che si fa interessante e significativo l’importante apporto dei “laboratori giuridici e costituzionali” del Sudamerica, i cui Stati, sono stati spesso vittime di processi di privatizzazione delle proprie risorse idriche ad opera delle multinazionali occidentali³².

Ad esempio, la Costituzione dell’Uruguay, all’art. 47 stabilisce che “l’acqua è una risorsa naturale essenziale per la vita. L’accesso all’acqua potabile e ai servizi igienico-sanitari sono diritti umani fondamentali”. Il diritto all’acqua è quindi una specificazione del diritto alla salute e l’erogazione e la gestione del bene è affidata ad enti pubblici statali (impedendone così la privatizzazione). In riferimento alla Costituzione dell’Ecuador è bene mettere in luce come l’art. 57 elenchi i diritti delle comunità, dei popoli e delle nazionalità ecuadoregne, cioè i diritti collettivi delle popolazioni indigene, anch’essi sottoposti ad un ricorso diretto innanzi alla Corte suprema³³. Tra di questi, l’inespropriabilità delle terre indigene inalienabili ed indivisibili (art. 57, n.4); il riconoscimento e il godimento di ogni tipologia di uso e usufrutto di questi popoli sul territorio della loro comunità (art.57 n.6); il risarcimento economico delle comunità interessate, qualora si verificano danni ambientali causati da privati (art.57 n.7); e soprattutto il riconoscimento (art.57 n.12) del diritto a garantire, proteggere e sviluppare le conoscenze collettive; i loro saperi, le loro tecnologie e conoscenze ancestrali; le risorse genetiche che contengono la diversità biologica e la agrobiodiversità; le loro medicine e le pratiche della medicina tradizionale, compreso il diritto di recuperare, promuovere e proteggere i siti religiosi, così come piante, animali, minerali e gli ecosistemi nel loro territorio; la conoscenza delle risorse e delle proprietà di fauna e flora.

²⁹ S.Rodotà, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, cit., p.473.

³⁰ Id., *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, 481.

³¹ Sul tema l’importante contributo di A. Ciervo, *I beni comuni*, cit.

³² A. Ciervo, *I beni comuni*, Roma, cit., 140

³³ Id., *I beni comuni*, 143

In Bolivia, i principi dell'azione politica di Morales, molti dei quali costituzionalizzati nella nuova Carta, sono improntati all'uguaglianza sociale delle etnie, alla nazionalizzazione delle risorse energetiche e all'incentivazione delle fonti naturali rinnovabili, oltre al riconoscimento del sacrificio della Bolivia nei confronti dell'Europa e del mondo durante il periodo coloniale³⁴.

Particolarmente interessante è la costituzionalizzazione, tra "Principi, valori e fini dello Stato", della nozione di "accesso": all'art. 5 si garantisce, infatti, l'accesso delle persone all'educazione, alla salute e al lavoro.

Singolare è, in ultimo, il dibattito giuridico che si è svolto in Brasile negli ultimi anni, per ciò che concerne il riconoscimento delle terre indigene. Nella Costituzione brasiliana (art.20) si afferma che le terre tradizionalmente occupate dagli indigeni sono da considerarsi proprietà dello Stato federale, con una regolamentazione specifica e particolare. Infatti, ex art.231 queste terre sono destinate al possesso permanente e all'usufrutto esclusivo delle comunità indigene, sia per quanto riguarda lo sfruttamento delle ricchezze del suolo e del sottosuolo, sia relativamente all'utilizzo dei corsi d'acqua e dei bacini idrici. Ancora, la Costituzione brasiliana del 1988 riconosce esplicitamente la funzione sociale della proprietà terriera, soprattutto quella indigena.

Il Movimento dei "senza terra" (Mst) brasiliano ha cercato di imporre ai governi democraticamente eletti, in attuazione della nuova Costituzione, varie azioni politiche finalizzate all'occupazione di latifondi improduttivi, rivendicando in tal modo sia la funzione sociale di queste terre, sia il riconoscimento dei diritti dei popoli indigeni che vi abitavano da generazioni e che erano stati cacciati proprio dai latifondisti, durante la dittatura militare.³⁵

La giurisprudenza brasiliana, in relazioni ad occupazioni di questi fondi, ha cercato di risolvere in maniera immediata e concreta il problema di chi occupa i latifondi, riconoscendo la legittimità di una pratica politica che, indubbiamente, potrebbe essere considerata illegale. Ciò è stato fatto riconoscendo di fatto l'esistenza di questo diritto "storico" alla terra in capo alle popolazioni indigene, espropriate dei loro terreni dai colonizzatori spagnoli prima e da quelli portoghesi poi³⁶.

8. – I beni comuni e il legame con i diritti fondamentali e con la democrazia partecipativa.

Il futuro, cancellato dallo sguardo corto del breve periodo, ci è imposto dalla necessità di garantire ai beni comuni la permanenza nel tempo. Ritorna, in forme che lo rendono ineludibile, il tema dell'eguaglianza, perché i beni comuni non tollerano le discriminazioni nell'accesso se non a prezzo di una drammatica caduta in divisioni che disegnano davvero una società castale, dove ritorna la cittadinanza censaria, 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. Introno ai beni comuni si propone così la questione della democrazia e della dotazione di diritti di ogni persona³⁷.

Ciò che rende "comune" il bene è la sua funzione sociale, le relazioni, che sussumono il bene alla finalità di esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona. Uno spazio occupato diventa bene comune per le attività che vi vengono svolte e, quindi, per le diverse relazioni sociali e produttive che si instaurano al suo interno.

La discussione sul comune ha, tra i tanti meriti, quello di mettere al centro del dibattito la persona nella sua integralità e l'insieme dei suoi diritti fondamentali. La nuova idea di persona costituzionalizzata e di cittadinanza attiva impone la necessità, non di sostituire nella sua totalità la democrazia rappresentativa con la democrazia partecipativa, né tantomeno di porsi in competizione con la democrazia costituzionale, intesa nella tutela dei diritti fondamentali dei cittadini, nel pluralismo dei poteri e nella superiorità della Costituzione. Anzi la democrazia partecipativa (nella quale ha un ruolo forte il "nuovo cittadino"), si inserisce nel disegno di cui all'art. 3, ultimo comma della Costituzione, affianco alla democrazia rappresentativa per integrare le lacune e correggere i

³⁴ Id., *I beni comuni*, 143.

³⁵ Id., *I beni comuni*, 146ss.

³⁶ Id., *I beni comuni*, 148 e ss.

³⁷ S. Rodotà, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, cit., 474.

difetti di cui soffre. Allegretti parla di democratizzazione della democrazia. Il coinvolgimento partecipativo diventa non solo formale ma sostanziale. I cittadini diventano attori determinanti nel processo deliberativo.

Parlare oggi di partecipazione significa tra l'altro conferire piena attuazione all'articolo 2 della nostra Costituzione, nella misura in cui la solidarietà politica e sociale dà forza alla nuova idea di cittadinanza, rinvigorisce l'attivismo sociale, aizza il popolo al sentimento di giustizia e di eguaglianza.

Il coinvolgimento partecipativo diventa non solo formale ma sostanziale. I cittadini diventano attori determinanti nel processo deliberativo. Per tutelare il bene comune è vitale la realtà territoriale di riferimento, una partecipazione propositiva dal basso e guidata dai valori costituzionali. Per far affiorare una coscienza civica serve una cultura della politica, come nuovo tipo di partecipazione alla vita pubblica non più legata allo schema partitico ma basato sul principio di sussidiarietà (in tal caso orizzontale) espresso dagli articoli 2, 3 e 118 della Costituzione.

Il comune, infatti, rifiuta la concentrazione del potere a favore della sua diffusione. Il comune ha come modello un ecosistema, ossia una comunità di individui o di gruppi sociali legati fra loro da una struttura a rete; esso rifiuta più in generale l'idea gerarchica, a favore di un modello collaborativo e partecipativo che non conferisce mai potere ad una parte rispetto ad altri elementi del medesimo tutto. In questo senso il comune rifiuta la logica del potere tout court a favore di quella ben diversa della partecipazione.

9. – Conclusioni.

Dal punto di vista globale, il rapporto beni comuni e diritti fondamentali, costituisce uno degli ultimi treni da prendere al volo per affrontare la questione delle disuguaglianze sociali lesive della dignità e della vita di milioni di persone.

La disamina, con le difficoltà teoriche che inevitabilmente la caratterizzano, punta perciò ad un ripensamento dell'attuale modello proprietario, probabilmente poco allineato alla nuova concezione costituzionalizzata della persona ed alla teorica dei diritti fondamentali. In questo senso la riflessione sui beni comuni permette di operare un nuovo bilanciamento atto a delineare quantomeno una nuova concezione proprietaria attuativa pure dell'art. 118 u.c. della Costituzione.

Pertanto, la complessità che deriva da questa discussione è funzionale alla creazione non di un unico modello di gestione dei beni comuni, bensì alla necessaria riflessione su meccanismi diversificati, connessi alle tradizioni, alle culture, alle esigenze di popoli e territori. È una complessità che richiede, in questo caso più che mai, una reale applicazione del principio di sussidiarietà in cui il cittadino non sia mero spettatore, ma soggetto attivo, protagonista e scrittore del suo destino sociale.

Nuove responsabilità quindi. Ed anche nuovi modi di governare. Un altro futuro possibile per la democrazia? Forse. Può darsi che la diffusione di una presa in cura di beni riscoperti come comuni possa fungere da incubatore simbolico, ma allo stesso tempo reale, di un nuovo processo di identificazione e di una pratica di governo collettivo. Una palestra fondamentale per la formazione di un'educazione civile che, come scrive Tocqueville, nasce principalmente dall'esperienza e dall'abitudine, poco a poco, di governarsi da soli³⁸. La diffusione di pratiche dal basso, forme che Rosanvallon chiamerebbe di contro-democrazia, è fondamentale per il recupero di quella cultura politica che è il solo strumento per far “funzionare” davvero una democrazia: diffondere le regole e le pratiche di autogoverno, attraverso i beni comuni, può significare infatti “ri-politicizzare la democrazia al di là della sua “facies” amministrativa”³⁹.

³⁸ A. de Tocqueville, *La democrazia in America* (1835-40), in *Scritti politici*, a cura di N. Matteucci, vol. 2, Torino, 1968, 72 ss.

³⁹ L. Bazzicalupo,, *“Il soggetto politico, morte e trasfigurazione”*, *Filosofia politica*, (2012), 1, 22.

E se “universalizzare i diritti dell’uomo nel sensi di estenderli a tutti gli uomini rischia di essere catastrofico se l’uomo in questione è l’individualista possessivo”⁴⁰ la strategia dei beni comuni, le sue prassi di commoning e di democrazia diretta, possono aprire strade di un laboratorio giuridico in cui l’interrogativo chi decide lasci sempre più spazio alla problematica del come e per chi si decide.

INDICE

INTRODUZIONE: UNA RIVOLUZIONE PREMESA	8
1. IL DIBATTITO EXTRAGIURIDICO SUL “COMUNE”	11
-1.1 Dalla “tragedia dei beni comuni” di Hardin.....	13
-1.2 ... alla rivincita dei “commons” con Ostrom.....	15
-1.3 I nuovi “commons”.....	22
2. LA PROPRIETÀ TRA PUBBLICO, PRIVATO E COMUNE	26
-2.1 Il comune: innovazione o rinnovazione?.....	26
-2.2 Percorsi storici della proprietà collettiva.....	29
-2.3 Il comune che resiste: gli “usi civici”.....	34
-2.4 La dicotomia pubblico/comune nella società globalizzata.....	40
3. I BENI COMUNI NELLA COSTITUZIONE ITALIANA.....	42
-3.1 L’art. 42: dalla Costituente ad oggi.....	44
-3.2 Demanio pubblico e beni comuni: una genealogia indispensabile.....	50
-3.3 La funzione “sociale” della proprietà.....	54
-3.4 Il dibattito sul comune: un primo riconoscimento giurisprudenziale.....	59
-3.5 L’importante contributo della dottrina: dalle riflessioni della Commissione Rodotà e la nuova lettura dell’art. 43 Cost. fino a M.R. Marella.....	64
-3.6 Diritti fondamentali, accesso e beni comuni... ..	74
-3.7 Oltre la sovranità nazionale.....	79
-3.8 Beni comuni e democrazia.....	82

⁴⁰ L. Lombardi Vallauri, “Beni comuni e beni non esclusivi”, in P. Cacciari (a cura di), *La società dei beni comuni*, Roma, 2010, 47.

4. I BENI COMUNI CONSACRATI NELLE NUOVE COSTITUZIONI LATINO-AMERICANE.....	85
5. IL FUTURO IN COMUNE.....	96
-5.1 Cittadinanza attiva e persona costituzionalizzata..	97
-5.2 La partecipazione, tra partiti e movimenti, in attuazione dell'art. 2 Cost. .	100
-5.3 La tutela del comune: l'azione "popolare"	104
6. LA CONCRETEZZA DEL COMUNE: PROFILI PRATICI.....	108
-6.1 Acqua bene comune.....	111
Il referendum abrogativo del giugno 2011.....	114
- 6.2 Il diritto alla vita ed alla salute come bene comune: l'accesso ai farmaci.....	119
-6.3 Il diritto al cibo.....	126
-6.4 L'ambiente come bene comune.....	129
Territorio, cementificazione, speculazione edilizia.....	132
-6.5 La conoscenza e la cultura.....	140
Internet e l'accesso alla rete.....	142
Università ed istruzione.....	146
-6.6 Spazio urbano bene comune.....	149
-6.7 "Lavoro bene comune"? La riflessione di Mattei...	155
CONCLUSIONI AVANTI, DIRITTO!	
Note conclusive di una rivoluzione giuridica.....	159
BIBLIOGRAFIA.....	163

BIBLIOGRAFIA

- Acuña R. E., Controllo di costituzionalità e difesa dei diritti fondamentali in America latina, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2000.
- Arena G., Beni comuni. Un nuovo punto di vista, in *Labsus.org*, 19 ottobre 2010.
- Arena G., Interesse generale e bene comune, in *Labsus.org*, 1 novembre 2011.
- Bazzicalupo L., Il soggetto politico, morte e trasfigurazione, *Filosofia politica*, (2012).
- Beccaria C., *Dei delitti e delle pene*, Livorno, 1764.
- Bollier D., Lo sviluppo del paradigma dei beni comuni, in C.Hess, Ostrom E., *La conoscenza come bene comune*, Milano, Mondadori, 2009.
- Caffè F., voce *Benessere (Economia del)*, in *Dizionario di economia politica*, a cura di Napoleoni, Milano, 1956.
- Caffé P., *Recensione a P. Saraceno*, in *Critica economica*, 1946.

- Calamandrei P., Cenni introduttivi alla Costituzione e i suoi lavori, in *Commentario Calamandrei-Levi*, I, XXXV, e anche in P. Calamandrei, *Scritti e discorsi politici*, La Nuova Italia, Firenze, 1966.
- Capograssi G., *Il problema della scienza del diritto* (1937), ed. riv. a cura di P. Piovan, Milano, Giuffrè, 1962.
- Cassano F., *Homo civicus: La ragionevole follia dei beni comuni*, Bari, Edizioni Dedalo, 2004.
- Castronovo V., *La storia economica*, in *La storia d'Italia* a cura di Aa. Vv., IV, Dall'unità ad oggi, I, Torino, 1975.
- Cattaneo C., *Su la bonificazione del Piano di Magadino a nome della Società promotrice*, ora in *Scritti economici*, a cura di A. Bertolino, Firenze, 1956.
- Cerulli IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983.
- Ciervo A., *I beni comuni*, Roma, Ediesse, 2012.
- Corona G., *Declino dei commons ed equilibri ambientali. Il caso italiano tra Otto e Novecento*, in "Società e Storia", Franco Angeli, 2004.
- Craveri P., *Sindacato e istituzioni nel dopoguerra*, Bologna, 1977.
- Di Genio G., *Tutela e rilevanza costituzionale dei diritti di uso civico*, Giappichelli, Torino, 2012.
- Donolo C., *I beni comuni presi sul serio*, in *L'Italia dei beni comuni*, a cura di G. Arena, C. Iaione, Roma, Carocci, 2012.
- Grossi P., *Il problema storico-giuridico della proprietà collettiva in Italia*, in F. Carletti (a cura di), *Demani civici e risorse ambientali*, Napoli, Jovene, 1993.
- Egglestone, D.E. Miller e D. Wenstein (a cura di), *John Stuart Mill and the Art of Life*, Oxford University Press, Oxford 2010.
- Ferrajoli L., *Per una Carta dei beni fondamentali*, in *Diritti fondamentali: le nuove sfide. Con un'appendice di carte regionali*, a cura di T. Mazzaresse, P. Paoloni, Giappichelli, Torino.
- Giannini M.S., *Basi costituzionali della proprietà privata*, *Politica del diritto*, 1971.
- Hardin G., *The tragedy of the commons*, in *Science* n.192, 1968.
- Hess C., Ostrom E. (a cura di), *La conoscenza come bene comune*, Milano, Mondadori, 2009.
- Jemolo A.C., *Intervento*, in *Atti del III Congresso nazionale di diritto agrario*, Milano, 1954.
- Lavagna C., *Costituzione e socialismo*, Bologna, 1977.
- Lefebvre H., *Il diritto alla città*, Venezia, Marsilio, 1970.
- Lombardi Vallauri L., *Beni comuni e beni non esclusivi*, in P. Cacciari (a cura di), *La società dei beni comuni*, Roma, Ediesse, 2010.
- Lucarelli A., *Articolo 43*, in *Commentario alla Costituzione*, I, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Utet, Torino, 2006.
- Lucarelli A., *in Espaço jurídico Note minime per una teoria giuridica dei beni comuni*, 2011.
- Macpherson C.B., *Liberal-Democracy and Property*, in Id. (a cura di), *Property. Mainstream and Critical Positions*, Oxford, 1978.
- Maddalena P., *I beni comuni nel codice civile, nella tradizione romanistica e nella Costituzione della Repubblica Italiana*, in *Federalismi.it* n.19/2011.
- Maddalena P., *Per una teoria dei beni comuni*, da *MicroMega* del 9/2013.
- Marella M.R., *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, 2012.
- Mattei U., *I beni comuni fra economia, diritto e filosofia*, in *Spazio filosofico*, 2013.
- Mattei U., *Beni comuni. Un manifesto*, Bari, Editori Laterza, 2012.
- Mattei U., REVIGLIO E. e RODOTÀ S. (a cura di), *I beni pubblici. Dal governo democratico dell'economia alla riforma del codice civile*, Roma, 2010.
- Mazziotti M., *Il diritto al lavoro*, Milano, 1956.
- Miele G., *Esperienze e prospettive giuridiche della pianificazione*, in *Justitia*, 1955.
- Minervini G., *Contro la «funzionalizzazione» dell'impresa privata*, in *Riv. dir. civ.*, 1958.
- Mostesquieu, *Lo spirito delle leggi*, Ginevra, 1748, trad. it., Milano, 1999.
- Mortati C., *Ispirazione democratica della Costituzione*, in *Il secondo Risorgimento* a cura di Aa. Vv., Roma, 1955.
- Natoli U., *La proprietà*, I, Milano, 1965.

- Ostrom E., *Governing the Commons*, Cambridge University Press, 1990.
- Pascale C., *Lapsus.org*, 17.12.2010
- Rodotà S., *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, Il Mulino, 2013.
- Rodotà S., *L'interpretazione della Corte costituzionale: la sentenza n.55*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, *Rapporti economici*, tomo II, Zanichelli, Bologna, 1982.
- Rodotà S., *Rapporti economici*, in *Commentario della Costituzione* a cura di G. Branca, art. 41 – 44, Tomo II, Bologna, 1982.
- Rodotà S., *Solidarietà, un'utopia necessaria*, Roma-Bari, Gius. Laterza & figli Spa, 2014.
- Sacco R., *La proprietà. Lezioni*, Torino, 1968
- Sandulli A., *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1969.
- Scott Gordon H., *The economic theory of a common property resource: the fishery*, in “*The Journal of Political Economy*”, vol. 62, n. 2, Apr., 1954.
- Settis S., *Azione popolare. Cittadini per il bene comune*, Torino, Einaudi 2012.
- Settis S., in *Prefazione a Il territorio Bene comune degli italiani* di P. Maddalena, Donzelli.
- Settis S., *L'ambiente, un bene comune per le generazioni future*, da *Dialoghi sull'uomo*, Pistoia, 26.5.2012
- Settis S., *Paesaggio, Costituzione, cemento*. Torino, Einaudi, 2010.
- Tocqueville A., *La democrazia in America (1835-40)*, in *Scritti politici*, a cura di N. Matteucci, vol. 2, Torino, Utet, 1968
- Urbinati N., *An Alternative Modernità. Mill and the Quality of Life*, in B. Vassalli F., *Il diritto di proprietà*, in *Studi giuridici*, II, Milano, 1960.
- Whitman W., *Prospettive democratiche*, 1867.

RIFERIMENTI IPERTESTUALI

- <http://accessoallaterra.blogspot.it/p/gli-usi-civici-una-diversa-forma-di.html>, ultima consultazione 22 febbraio 2015.
- <http://www.euronomade.info/?p=2328>.
- <http://www.unimondo.org/Guide/Salute/Accesso-ai-farmaci/Sblocchiamoli-per-i-farmaci-generici-135246>
- <http://www.treccani.it/enciclopedia/i-beni-comuni> di Maria Rosaria MARELLA
- <http://www.lapsus.org/2007/01/materiali-per-unitalia-dei-beni-comuni/>, 8.04.2015
- [temi.repubblica.it/micromega-online/rodota-“ripartiamo-dal-basso-senza-la-zavorra-dei-partiti”/](http://temi.repubblica.it/micromega-online/rodota-ripartiamo-dal-basso-senza-la-zavorra-dei-partiti/) da “*Ripartiamo dal basso senza la zavorra dei partiti*, S. Rodotà.
- www.giurcost.org

Abstract.- Il seguente elaborato vuole tracciare la via per un possibile riconoscimento costituzionale dei beni comuni, intendendo per essi quei beni che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona. Tali beni devono essere tutelati e salvaguardati dall'ordinamento giuridico, anche a beneficio delle generazioni future. Rientrano in questa categoria l'ambiente, i fiumi, i beni archeologici ed ancora i beni immateriali come la conoscenza e le sue applicazioni, nonché lo spazio urbano. Questi beni sono pertanto qualificati come comuni perché la gestione condivisa, l'accesso garantito ad essi, il godimento in comune, costituiscono prerogative funzionali allo svolgimento della personalità dell'uomo così come stabilito dall'art. 2 della Costituzione.

Il metodo di analisi utilizzato intende tracciare sia un percorso storico che consenta di giungere all'origine concettuale del termine e a quelli che sono stati i suoi diversi sviluppi nel tempo, sia ad identificare una genealogia giuridica del comune, ossia l'individuazione di singoli e specifici eventi dai quali emerge appunto l'emergenza del concetto. E quindi, operare successivamente un

collegamento tra beni comuni e diritti fondamentali sanciti dalla Costituzione, anche alla luce delle poche ma decisive pronunce giurisdizionali.

The following processed wants to lead the way for a possible constitutional recognition of the commons, meaning those goods that they express functional utility exercise of fundamental rights and the free development of the person. These assets must be protected and safeguarded by the legal system, also for the benefit of future generations. This category includes the environment, rivers, archaeological and even intangibles such as knowledge and its applications, as well as the urban space. These assets are qualified as common as the shared management, guaranteed access to them, the enjoyment in common, are functional features to the performance of the personality of man as established by art. 2 of the Constitution.

The analytical method used is to outline both a historical view to finding conceptual origin of the term and those who were its different developments over time, is to identify a legal genealogy of the common, namely the identification of specific individual events from which emerges precisely the emergence of the concept. And then, make a connection between the commons and the fundamental rights enshrined in the Constitution, especially in light of the few but decisive judicial decisions.