

La proprietà nel sistema del diritto privato tra tradizione e innovazione

1-. Com'è stato fatto notare in uno dei più raffinati manuali di diritto privato¹, qualunque discorso sulla proprietà viene abitualmente impostato anzitutto mettendo in luce la crisi dell'istituto e, successivamente, verificando se la proprietà rappresenti ad oggi un valore condiviso nel nostro sistema giuridico. In effetti, l'esperienza quotidiana del "mio" e del "tuo" si pone in modo così connaturale all'uomo da costituire un'articolazione dello stesso concetto di esistenza, per cui spetta al giurista accertare come questo sentimento di appartenenza, che riguarda il nostro rapporto con le cose, possa definirsi in modo esatto mediante l'istituto della proprietà². La **proprietà privata** è stata valutata positivamente fin dal pensiero di Aristotele in contrapposizione all'idea platonica della proprietà collettiva, ciò in quanto il dominio esclusivo dell'individuo sulle proprie cose consentirebbe di assegnare le risorse coerentemente all'idea di giustizia distributiva, quindi secondo il merito. Tuttavia, nella prospettiva aristotelica un limite quantitativo alla proprietà privata deve essere individuato nella giusta misura, giacché non vi debbono essere sperequazioni per le quali vi è chi ha poco e chi ha troppo.

Passando dal pensiero filosofico all'esperienza giuridica, l'elaborazione romanistica ci ha consegnato una definizione di proprietà dalla quale conviene muovere nel descrivere il fenomeno: *dominium est ius utendi et abutendi re sua, quatenus iuris ratio patitur*, ossia il dominio (quindi, la proprietà se si traduce il termine nel suo significato moderno) è il diritto di usare e consumare (giacché *abuti* non assume in questo contesto il senso di abusare, bensì di consumare, in contrapposizione al semplice uso e godimento del bene) la propria cosa, finché lo consenta un valido motivo di diritto. Negli ordinamenti post-rivoluzionari tale nozione ha subito correttivi e adattamenti, al fine di rendere le prerogative dominicali dell'individuo armoniche con il mutamento del suo ruolo nella società. Va ricordato, in quest'ambito, che l'art. 17 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 26 agosto 1789 definisce la proprietà come diritto inviolabile e sacro. Una siffatta connotazione, non solo giuridica ma anche etica, ci permette di individuare la forte connessione che si è voluta stabilire in questo testo tra i beni e la persona, in quanto la proprietà dei primi consente alla seconda di godere di una piena libertà. Infatti, poter godere e disporre delle cose proprie in modo pieno ed esclusivo fa sì che l'individuo sia il più possibile autosufficiente, consentendogli, in tal modo, di conseguire progressivamente la c.d. autarchia.

Alla proprietà il nostro codice civile del 1942 riserva un intero libro, per la precisione il terzo (artt. 810-1172). In tal modo, esso si pone in una certa continuità con il codice civile francese, il cd. Code Napoléon del 1804, il quale riservava al fenomeno proprietario due dei suoi tre libri, rispettivamente il secondo ai beni e alle differenti modificazioni della proprietà, il terzo ai differenti modi di acquisto della proprietà. Nello stesso codice, l'art. 544 parla della proprietà come del diritto di godere e disporre delle cose nella maniera la più assoluta, purché non se ne faccia un uso vietato dalle leggi o dai regolamenti. Tale norma è stata poi testualmente ripresa – tranne per l'espressione "nella maniera più assoluta" – dall'art. 436 del primo codice civile italiano

¹ P. Rescigno, Manuale di diritto privato, ed. 2000, p. 398.

² In tal senso anche A. Trabucchi, Istituzioni di diritto civile⁵⁰, 2022, p. 776.

post-unitario, il c.d. Codice Pisanelli del 1865, il quale, strettamente derivante dal codice napoleonico, è anch'esso strutturato in modo da dedicare due dei suoi tre libri al fenomeno proprietario, e precisamente il secondo ai beni, alla proprietà e alle sue modificazioni, mentre il terzo ai modi di acquistare e trasmettere la proprietà e gli altri diritti sulle cose. Dal confronto tra il codice del 1942 e i suoi precedenti storici emerge come la proprietà, pur occupando ancora oggi uno spazio decisamente rilevante, abbia ceduto il passo a fenomeni che risultano maggiormente rappresentativi del mutato contesto economico, più precisamente il contratto e l'impresa (i quali saranno approfonditi, lo anticipo in questa sede, nei corsi di Diritto civile e di Diritto commerciale).

2-. Nel codice attualmente vigente, sono illustrate e puntualmente disciplinate le **situazioni di appartenenza**, ossia quei rapporti, giuridicamente tutelati, tra le persone (fisiche o giuridiche) e i beni. Nell'ambito delle situazioni di appartenenza è necessario distinguere la proprietà dal possesso e dai diritti reali – quindi, dai diritti sulle cose, sulle *res* – cosiddetti limitati. Prima di effettuare questa distinzione, va subito premesso che nel nostro codice non si trova una definizione di proprietà, ma essa si ricava, in base all'art. 832 c.c., dalle prerogative che la legge riconosce al proprietario. Questi, infatti, ha il diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico. Come può notarsi, mentre nel codice napoleonico e in quello italiano del 1865 si forniva una nozione di proprietà, ora ci si concentra sul soggetto, il proprietario, piuttosto che sul diritto (specularmente, all'art. 2082 c.c. non si fornisce una nozione dell'impresa, ma si definisce l'imprenditore, ossia colui che esercita professionalmente un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o di servizi). La proprietà, comunque, è il diritto che spetta al titolare di godere, quindi di trarre ogni utilità possibile, e di disporre, nel senso di stabilire la sorte materiale e giuridica, delle cose (ma bisognerebbe più precisamente parlare di beni, i quali sono cose – nel senso di porzioni della realtà materiale – che possono formare oggetto di diritti, secondo la definizione della prima norma del libro terzo, ossia l'art. 810 c.c.). Tuttavia, l'esercizio della facoltà di godere e del potere di disporre deve avvenire rispettando i limiti e adempiendo agli obblighi previsti dalle fonti del diritto (alle quali la norma dell'art. 832 c.c. si riferisce con l'espressione riassuntiva “ordinamento giuridico”). Proprio in quanto i limiti sono riservati all'ordinamento (anzi, alla legge, come precisa l'art. 42, 2° co., Cost., sul quale mi soffermerò a breve), il godimento e la disposizione non possono essere compresi da accordi tra privati, ossia da contratti. Infatti, l'art. 1379 c.c., che prevede il divieto di alienazione di un bene, ha effetto solo tra le parti: qualora il proprietario decidesse comunque di vendere o donare il bene, questo si trasferisce all'acquirente nonostante il divieto, ma chi ha venduto o donato dovrà risarcire il danno derivante dal mancato rispetto del contratto; ne consegue che in tal caso l'alienazione sarà efficace ma al contempo illecita.

2.1-. La nostra Costituzione dedica alla proprietà l'art. 42, inserito nel titolo III della parte I, dedicato ai rapporti economici. Nonostante, rispetto a quanto previsto nel precedente testo costituzionale (lo Statuto albertino, all'art. 29), non si discorra più di tutte le proprietà, senza alcuna eccezione, come inviolabili, il linguaggio della Costituzione, quando essa menziona la

proprietà privata, si avvicina a quello utilizzato in materia di diritti inviolabili. L'art. 42 Cost., infatti, ci dice che la proprietà è pubblica o privata e che i beni economici (quindi, quelli che possono formare oggetto di diritti e che sono suscettibili di commercio o costituiscono fattori della produzione) appartengono allo Stato, ad enti o ai privati (1° comma). La proprietà privata – e qui vediamo le assonanze con i diritti fondamentali – è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne prevede i modi di acquisto, di godimento e i limiti, allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti (2° comma). È possibile che lo Stato, nei casi preveduti dalla legge, sottragga al cittadino la proprietà di un bene in modo coattivo, quindi senza il suo consenso, quando ricorrono motivi di interesse generale, mediante il meccanismo della c.d. espropriazione, ma sempre salvo indennizzo, cioè attribuendo a chi subisce la perdita della cosa una compensazione in denaro (3° comma). L'ultima proposizione dell'art. 42 Cost. riguarda un modo di acquisto della proprietà di particolare importanza, ossia la successione a causa di morte, e prevede che solo la legge possa stabilire le regole e i limiti della successione legittima e testamentaria, nonché i diritti dello Stato sulle eredità (art. 586 c.c.).

La Costituzione italiana, trovando puntuali corrispondenze nelle fonti sovranazionali (nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e, soprattutto, nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, la quale ha lo stesso valore giuridico dei Trattati), si muove nell'ottica di contemperare il diritto del proprietario con le esigenze della società in modo marcatamente equilibrato. Infatti, la CEDU prevede, all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale, che ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni, pur se ciò non pregiudica la possibilità per i singoli Stati di disciplinarne l'uso in senso conforme all'interesse generale. La Carta dei diritti fondamentali della UE, allo stesso modo, stabilisce all'art. 17 che ogni persona ha diritto di godere della proprietà dei beni che essa ha acquisito legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità, pur se il loro uso può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale. Questi riferimenti ci consentono di comprendere in modo più puntuale il significato del testo costituzionale e il suo valore nel determinare il contenuto del diritto di proprietà. Anzitutto, vi è da dire che la proprietà privata è assunta come fenomeno non creato *ex novo* dal diritto ma riconosciuto dal medesimo, per cui non sarebbe possibile la sua soppressione, anche mediante legge costituzionale. Inoltre, l'art. 42 Cost. indirizza una precisa direttiva al legislatore, il quale deve fornire al titolare gli strumenti per potere esercitare e difendere innanzi al giudice le sue prerogative (ecco in che senso si dice che la proprietà è “garantita” dalla legge). Questi strumenti vengono definiti “azioni petitorie” e sono previsti agli artt. 948-951 c.c.; tra essi spicca la c.d. azione di rivendicazione, che consente al proprietario, il quale provi di essere tale, di recuperare il bene presso chiunque ne abbia la disponibilità materiale ma senza che questi vanti il corrispondente titolo giuridico, come verrà precisato più puntualmente appresso.

3-. Si è visto, inoltre, che per la Costituzione italiana solo la legge può determinare i modi di acquisto, di godimento e i limiti al diritto di proprietà. In questo caso, la legge è il Codice civile, il quale detta una regola generale (l'art. 832 c.c., che abbiamo citato prima) e, a seconda della tipologia e della rilevanza dei beni, prevede una serie di norme apposite per le proprietà che li riguardano. Si capisce, allora, il perché, nel descrivere il fenomeno proprietario, viene usata l'espressione “le proprietà” anziché “la proprietà”. Con essa si vuole sottolineare che a beni

diversi corrispondono regole diverse, più stringenti a mano a mano che aumenta l'importanza (senz'altro economica ma anche, ad esempio, storica e artistica, quindi culturale in senso ampio) della cosa nel contesto sociale di riferimento. Com'è stato giustamente sottolineato, la disgregazione dello statuto proprietario unico (cioè, il venire meno di una disciplina unitaria per tutte le tipologie di beni) è connessa all'interesse pubblico, il quale pretende che la loro appropriazione e il loro utilizzo avvengano secondo statuti normativi differenziati, in armonia con gli scopi perseguiti dalla legge (tenendo conto, come si è anticipato, della natura dei beni, dell'attività a cui questi sono destinati ma anche della qualità dei soggetti titolari).

3.1-. In termini generali il codice civile prevede – all'art. 922 – come **modi di acquisto della proprietà** il contratto e il testamento, tramite i quali uno o più beni mutano la titolarità secondo il volere del proprietario, che li cede ad altri, per atto tra vivi o a causa di morte. Per quanto riguarda il **contenuto del diritto** e, quindi, le modalità di godimento dei beni, per citare gli aspetti più significativi che pone in risalto il nostro codice, si può fare riferimento all'art. 840 c.c., il quale, al primo comma, prevede che la proprietà si estenda al sottosuolo con tutto ciò che vi si contiene, mentre, al secondo comma, indica una regola di estrema importanza, secondo la quale il proprietario non può opporsi ad attività le quali si svolgano ad una profondità o a un'altezza tali che egli non ha interesse ad escluderle. Inoltre, anche se l'art. 841 c.c. attribuisce al proprietario la facoltà di chiudere in qualsiasi momento il fondo, l'art. 843 c.c. gli impone di consentire l'accesso e il passaggio in esso, se ciò si rende necessario, per costruire o riparare un muro o un'altra opera del vicino o comune, oppure affinché si possa recuperare una cosa o un animale che vi siano pervenuti accidentalmente o vi si trovino in quanto sfuggiti alla custodia del titolare. Si tratta, all'evidenza, di due profili tradizionali del diritto di proprietà, attualizzati in base alle esigenze economiche di un contesto ordinamentale più moderno rispetto a quello in cui questi aspetti sono stati elaborati. Pertanto, con riferimento all'estensione in verticale della proprietà, non si discorre più di uno *ius* che si estende *usque ad sidera et ad inferos*, ma di un potere di impedire le attività sul proprio fondo che è legato all'interesse, serio e oggettivamente apprezzabile, del soggetto che lo esercita. Per quanto attiene alla chiusura del fondo, in esso si manifesta lo *ius excludendi omnes alios*, ossia il diritto di impedire a chiunque l'uso del bene, anche in tal caso con il limite di un interesse serio e apprezzabile.

3.2-. Venendo ai **limiti**, i due di più intuitibile consistenza sono il divieto di atti emulativi, descritto nell'art. 833 c.c., e il divieto di immissioni che superino la normale tollerabilità, di cui all'art. 844 c.c.

Gli atti emulativi vietati sono descritti dalla norma nei termini di un esercizio del diritto di proprietà posto in essere al solo scopo di nuocere o recare molestia ad altri, quindi in assenza di un interesse (non importa se apprezzabile o meno, almeno nella lettura tradizionale della previsione in discorso) da parte del titolare del bene. Per quanto attiene, per contro, alle immissioni da un fondo a un altro, com'è noto esse consistono in fumo o calore, esalazioni, rumori, scuotimenti e altre simili propagazioni che siano tali da non potere essere tollerate in una situazione di normalità, avuto riguardo alla condizione dei luoghi. Tuttavia, possono essere consentite anche immissioni superiori alla normale tollerabilità se si considerano la priorità d'uso

(che, però, costituisce un parametro facoltativo per il giudice che deve valutarne l'ammissibilità) e le esigenze della produzione (le quali, invece, debbono essere necessariamente contemperate con le ragioni della proprietà dal giudice). Gli atti emulativi sono sanzionati con la riduzione in pristino (se costruisco sul mio fondo un muro al solo scopo di precludere al vicino la vista del panorama posso essere costretto ad abbattere l'opera) o con il risarcimento del danno (derivante, nel caso appena proposto, dalla diminuzione di valore del fondo a seguito della ridotta amenità, la quale diminuzione può essere compensata dal danneggiante con il pagamento della differenza), più raramente tramite il ricorso all'ordine di cessazione del comportamento emulativo da parte del giudice.

Nella disciplina delle immissioni ci si avvale con maggiore frequenza anche del rimedio inibitorio (ossia della richiesta all'autorità giudiziaria di ordinare la cessazione delle immissioni), sempre fatto salvo il risarcimento del danno. Con riferimento alle immissioni, queste, si è detto, possono essere consentite anche se superiori alla normale tollerabilità, in quanto si è tenuto conto della priorità d'uso e/o delle esigenze della produzione (si pensi al soggetto che acquista un appartamento in uno stabile dove è presente da anni e opera un'officina auto-meccanica, il cui titolare non può essere costretto a ridurre le propagazioni sonore che, pertanto, debbono essere sopportate fino al limite in cui esse danneggino la salute dei titolari di appartamenti o fondi vicini); in tal caso, però, si ricorrerà al ristoro indennitario (si discorre, infatti, di indennità e non di risarcimento in quanto l'indennità è una compensazione economica che si ha diritto di ottenere a fronte di un'attività dannosa ma lecita, per ragioni di equità sociale, mentre il risarcimento ha ad oggetto la riparazione di un pregiudizio derivante da un fatto illecito).

Sia per quanto attiene al divieto di atti emulativi, sia con riguardo alla disciplina delle immissioni, può notarsi che la proprietà si caratterizza come un diritto che necessariamente deve esercitarsi tenendo conto degli interessi altrui, pur se con diverse gradazioni: per esempio, negli atti emulativi la relativa disposizione si disapplica nel momento in cui è rinvenibile un interesse, anche minimo, da parte del proprietario che realizza l'atto di esercizio delle sue prerogative (si pensi al muro di cui si discorreva in precedenza, la cui costruzione può giustificarsi per riparare dal sole troppo intenso le aiuole di fiori coltivate nel fondo). Nelle immissioni emerge più nettamente il ruolo significativo che il legislatore ha attribuito all'attività produttiva, la quale può anche prevalere rispetto alle ragioni del proprietario, giacché si privilegia l'attitudine dinamica dello sfruttamento dei beni rispetto al loro godimento statico.

3.2.1-. Sempre in merito ai limiti, essi sono costituiti anche dai c.d. **diritti reali minori**, i quali, rispetto alla proprietà, risultano sia limitati (poiché presentano contenuti ridotti a confronto di questa) sia limitanti (in quanto, gravando su un bene altrui come *iura in re aliena*, comprimono le facoltà e i poteri del proprietario di godere e disporre della cosa in modo pieno ed esclusivo). In tal modo, viene scorporato, con un'intensità variabile, dalla facoltà di godimento del proprietario il diritto di usare il bene e percepire i frutti rispettandone la destinazione economica, senza limiti quantitativi (usufrutto) ovvero solo per i bisogni propri e dei componenti della propria famiglia (uso e, con riguardo alla abitazione, per ciò che attiene al risiedere in una casa, sempre unitamente ai coniugi). Inoltre, troviamo diritti reali di consistenza tale che pare difficile distinguere la proprietà dalle prerogative che essi presentano (come l'enfiteusi, in cui i soli obblighi del titolare

sono il miglioramento del fondo e il pagamento di un canone annuale), ovvero che si combinano con la proprietà, la quale deriva dall'esercizio dei medesimi (si pensi alla superficie, là dove l'opera realizzata è di proprietà del superficiario per il tempo in cui perdura il suo diritto a fare o mantenere la costruzione sopra o sotto il suolo altrui). Infine, un particolare interesse pratico presenta il diritto di servitù, da intendersi, secondo la definizione contenuta nell'art. 1027 c.c., come il peso imposto sopra un fondo (c.d. fondo servente) per l'utilità di un altro fondo (chiamato dominante) appartenente ad un diverso proprietario. La duttilità del concetto di servitù è tale che essa ha consentito di regolare nuovi fenomeni tecnologici secondo schemi collaudati di funzionamento e di tutela.

3.3-. Oltre ai limiti, peraltro, la definizione codicistica di proprietà, nella sua seconda parte, insiste anche sugli **obblighi** gravanti in capo al proprietario. Un esempio dei medesimi si rinvie nella stessa Costituzione, con riferimento alla proprietà terriera privata, là dove l'art. 44 della medesima parla, appunto, di imposizione di obblighi al relativo titolare (oltre che delle bonifiche, della trasformazione del latifondo e della ricostituzione delle unità produttive). Ancora maggiori sono gli obblighi in capo ai proprietari di edifici di interesse storico e artistico, i quali, a seguito dell'apposizione del c.d. vincolo monumentale, non possono essere demoliti, modificati o in qualsiasi modo alterati senza l'autorizzazione della Soprintendenza e debbono essere conservati e restaurati a spese dal titolare (il quale, inoltre, deve consentire il relativo accesso al pubblico).

4-. Si è visto che la legge, secondo il disegno dell'art. 42 Cost., deve disegnare i modi di acquisto, di godimento e i limiti della proprietà in modo da assicurarne la funzione sociale e da renderla accessibile a tutti. Per quanto attiene alla **funzione sociale**, si tratta di una formula non priva di difficoltà nel momento in cui se ne deve spiegare il significato. Potremmo discorrere di un coordinamento imposto dal legislatore costituzionale, specie con riguardo a taluni beni, tra l'interesse egoistico del proprietario e l'interesse della generalità dei consociati. A tal proposito, la proprietà terriera privata è oggetto di una speciale attenzione al massimo livello ordinamentale, dato che il già citato art. 44 Cost. impone, per il tramite della legge ordinaria, obblighi e vincoli a tale proprietà al fine di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali; vista la rilevanza dei fondi per la produzione agricola e industriale, questi assumono un ruolo fondamentale nella politica economica dello Stato, per cui i relativi titolari non possono sfruttarli senza tenere conto degli aspetti direttamente connessi con le esigenze della collettività.

4.1-. Tra i beni che mostrano un più diretto rapporto con l'interesse generale troviamo senz'altro l'abitazione e il fondo coltivabile, che vengono menzionati all'art. 47, 2° comma, della Costituzione (peraltro, un aiuto imposto al legislatore ordinario si ha anche nei confronti della piccola e media proprietà terriera, sempre ai sensi dell'art. 44 Cost.).

Per quanto attiene al fondo coltivabile, il legislatore si è concentrato sugli strumenti volti a favorirne l'acquisto da parte del coltivatore diretto, cercando di unificare le figure di chi è titolare statico e di colui che sfrutta dinamicamente l'attitudine produttiva del bene; questo risultato è stato ottenuto principalmente con il diritto di prelazione legale a vantaggio del coltivatore diretto, previsto dall'art. 8 della l. n. 590 del 26 maggio 1965, in base al quale chi è affittuario del fondo,

nell'ipotesi in cui il proprietario fosse intenzionato a venderlo, ha diritto di essere preferito a tutti gli altri interessati all'acquisto, a parità di condizioni. La forza di tale diritto è talmente significativa che, se non viene rispettato dal proprietario del fondo, il quale cede il bene ad altri senza prima offrirlo al prelazionario, esso si converte in diritto di riscatto, ossia nel potere di acquistare il fondo anche senza il consenso del nuovo proprietario, pagando a questi il prezzo (non a caso si parla, per il riscatto, di diritto potestativo, ossia del potere di modificare l'insieme dei diritti e degli obblighi di cui è titolare una persona, fisica o giuridica, la quale, innanzi a tale potere, nulla può fare per sottrarsi alle relative conseguenze, poiché si trova in una situazione che viene significativamente definita di "soggezione").

Tuttavia, un più marcato carattere della funzione sociale della proprietà si ritrova con riferimento all'abitazione. Lo Stato, anzitutto, favorisce la formazione del risparmio per consentire l'acquisto della "casa" (il che costituisce un incentivo affinché la medesima sia accessibile a tutti, come richiede il 2° comma dell'art. 42 Cost.) ma, là dove ciò non sia possibile, pone dei limiti al diritto del proprietario di immobili urbani ad uso abitativo che voglia goderne percepere i c.d. frutti civili (ossia i canoni mensili per il relativo godimento). Infatti, la legge n. 392 del 27 luglio 1978, cosiddetta legge sull'equo canone, è nata per porre un limite al diritto dei proprietari di abitazioni nella determinazione del canone locatizio, ossia della somma mensile che il locatario (o conduttore o, più gergalmente, inquilino) è obbligato a corrispondere per fruire del "bene casa". Poiché tale disciplina non ha sortito gli esiti sperati, dopo vent'anni, con la legge n. 431 del 9 dicembre 1998, la c.d. legislazione vincolistica si è concentrata in special modo sulla durata del contratto. Infatti, una locazione di immobili urbani a uso abitativo che sia stata stipulata a canone libero (la quale, oggi, costituisce l'alternativa maggiormente selezionata all'interno di tale tipologia di contratto) non può avere durata inferiore a quattro anni ed è rinnovabile per altri quattro, a meno che non si verifichino particolari circostanze (diverso, per contro, è il regime delle locazioni transitorie, specie per quanto attiene alla locazione di immobili ad uso abitativo per studenti universitari). In sintesi, il legislatore dapprima ha voluto limitare il diritto del proprietario di stabilire la somma ricavabile dalla concessione a terzi del godimento di un proprio bene, mentre in seguito si è concentrato sull'obiettivo di assicurare una certa stabilità all'abitazione, vista la rilevanza sociale del "bene casa".

4.2-. Alla luce di questi esempi possiamo dare una prima e preliminare definizione del concetto di "funzione sociale della proprietà": in tal modo si fa riferimento all'esigenza di garantire l'interesse del proprietario e al contempo quello della collettività, selezionando le modalità con cui il primo può estrinsecarsi e consentendo solo – o incentivando soprattutto – quelle che, allo stesso tempo, soddisfino l'interesse generale. In merito all'esigenza di rendere la proprietà accessibile a tutti, riprendendo il discorso cui accennavo in precedenza, questa concerne solo i beni "a rilevanza sociale", come per l'appunto la casa di abitazione e il fondo coltivabile, non certamente beni voluttuari o socialmente indifferenti.

La funzione sociale, peraltro, non vale a trasformare un diritto soggettivo, il quale consiste nell'insieme delle prerogative attribuite ad un soggetto per la tutela immediata e diretta di un proprio interesse, in una funzione, ove la somma dei poteri del titolare è volta a proteggere un interesse altrui. La proprietà ha una funzione ma non è una funzione; con questa formula, talora

presente in alcuni strumenti didattici, si vuole sottolineare la necessità di porre in primo piano l'interesse del proprietario e l'esigenza di un coordinamento tra il medesimo e le ricadute sulla collettività dell'uso che questi fa dei propri beni, senza che le seconde obliterino del tutto il primo.

5-. Una volta chiarito il perimetro entro il quale opera il fenomeno proprietario, è possibile effettuare alcune distinzioni fondamentali all'interno delle situazioni di appartenenza, segnatamente quella tra proprietà e **possesso**, i quali, pur essendo usati come sinonimi nel linguaggio quotidiano, in realtà mostrano differenze significative che si riverberano anche nella tutela riservata loro dal legislatore. Partendo sempre dalle definizioni, vediamo che il possesso, secondo l'art. 1140 c.c., è il potere (di fatto) sulla cosa, che si manifesta in un'attività corrispondente all'esercizio della proprietà o di un altro diritto reale. La norma prosegue precisando che si può possedere direttamente o per mezzo di un'altra persona, la quale ha la detenzione della cosa. La **detenzione**, pertanto, è la disponibilità materiale del bene, derivante da un titolo giuridico (si pensi al locatario di un immobile ad uso abitativo) o anche in assenza di titolo (come colui che riceve in comodato il bene dal non proprietario), la quale appare all'esterno come una serie di condotte da cui si evince il riconoscimento del superiore diritto altrui.

Riassumendo, vediamo che: i) la proprietà è il diritto di godere e disporre di un bene in modo pieno ed esclusivo; ii) il possesso è un potere che si apprezza nella sua materialità, a prescindere dal diritto che chi lo esercita abbia o meno su un determinato bene, il quale nella sostanza (nei comportamenti adottati) corrisponde alla proprietà o a un altro diritto reale (usufrutto, uso, abitazione, superficie, enfiteusi, servitù prediali); iii) la detenzione si realizza tramite il rapporto diretto con la cosa, il cui uso e godimento testimoniano, però, il rispetto di una prerogativa maggiore che sussiste in capo ad altri sul medesimo bene.

Le ragioni della tutela di una situazione possessoria sono facilmente intuibili; esse partono dal dato di fatto che la disponibilità materiale del bene e il suo uso pieno ed esclusivo, quindi conforme alla condotta di un titolare c.d. *optimo iure*, fanno presumere la proprietà. Pertanto, l'ordinamento sceglie, mediante le azioni possessorie, di agevolare chi esercita il potere di fatto sulla cosa, mentre, con la protezione assicurata al proprietario dalla (imprescrittibile) azione di rivendicazione, esso consente, a fronte della prova di una pienezza del diritto, di riottenere il bene da chiunque lo possieda *sine titulo*. Peraltro, la tutela possessoria avvantaggia lo stesso proprietario il quale, a fronte di una spoliazione violenta e clandestina della cosa, potrà ricorrere al più rapido processo possessorio per riottenerla, senza, pertanto, dovere dare prova del suo diritto (ma solo della relazione di fatto che intratteneva con il bene).

6-. Una volta delineato nei suoi tratti essenziali il tradizionale assetto del diritto di proprietà, merita svolgere alcune sintetiche considerazioni finali sui **nuovi fenomeni proprietari**, in cui l'oggetto del diritto non sono più le c.d. *res corporales* ma i beni immateriali, variamente intesi, oltre a profili che più direttamente attengono alla persona umana, come le parti del corpo.

Esordendo col riferimento all'emersione di nuovi "beni" che presentano una struttura differente da quella presupposta dal codice (in cui il bene per eccellenza è il fondo e la proprietà più bisognosa di attenzione è, per l'appunto, la proprietà fondiaria), tale emersione si è verificata grazie al progresso scientifico e tecnologico; esso, infatti, ha consentito di porre in risalto esigenze

particolari, le quali, però, potevano essere soddisfatte solo in parte mediante il ricorso ai tradizionali schemi proprietari (alla cui tutela i relativi titolari aspiravano per la forza significativa che essa presenta). Anzitutto, vi sono valori che risultano dalla combinazione di beni di proprietà altrui ma che presentano una configurazione autonoma: si discorre, in tal caso, del c.d. avviamento commerciale, ossia della capacità dell'azienda, la quale, ai sensi dell'art. 2555 c.c., costituisce l'insieme dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa (senza che di questi egli debba essere necessariamente proprietario), di produrre utili anche là dove vi fosse il trasferimento dell'azienda stessa ad altro imprenditore. Vi sono poi le opere dell'ingegno, come marchi e brevetti, i quali costituiscono i beni c.d. immateriali, capaci di essere riprodotti senza limiti e di apportare utilità finché il loro impatto sul mercato lo consenta (quindi, con caratteristiche differenti rispetto alle cose corporali, che hanno costituito la base dei ragionamenti e delle costruzioni concettuali dei legislatori codicistici e dei giuristi).

Di fronte a queste nuove realtà, delle quali ho proposto alcune esemplificazioni, si tende ad abbandonare, com'è stato puntualmente osservato, lo stesso termine "proprietà" per nuove espressioni, come "diritto di monopolio" o "diritto di esclusiva", così volendo indicare ogni situazione in cui venga garantito al soggetto il potere di escludere gli altri dalle utilità che la posizione di titolare del bene immateriale gli assicura. Ma, a ben vedere, nonostante la ricercata differenziazione terminologica, l'impostazione proprietaria emerge con nettezza anche in quest'ambito, poiché il potere di escludere gli altri è nella sostanza il contenuto della proprietà (come si ricava dalla lettura dell'art. 832 c.c.)³. Peraltro, è stato giustamente fatto notare⁴ che le creazioni intellettuali e i beni immateriali, per il legame con la persona e con la tutela della personalità che essi presentano, nonché per la loro qualità di forme imponenti di consolidamento e controllo della ricchezza, contribuiscono a evidenziare il valore strumentale del dominio sui beni rispetto allo sviluppo e all'evoluzione dell'individuo in senso personalista⁵.

6.1-. Proprio a questo proposito, quindi con riferimento al rapporto tra proprietà e persona, qualche breve cenno conclusivo può svolgersi sulla riconduzione delle parti del corpo al novero dei beni, ai sensi dell'art. 810 c.c., e sulla applicazione dell'ottica proprietaria alla questione concernente la possibilità di alienarli. Premesso che le parti del corpo non possiedono un valore d'uso diverso rispetto alla loro funzione organica, si può discutere sul relativo valore di scambio. Trattandosi di parti riproducibili – come la chioma, il materiale onico, i gameti e il sangue – il problema della cessione può impostarsi in senso sinallagmatico, per cui può richiedersi un prezzo, il che è senz'altro ammesso con riguardo ai primi due esempi, mentre i gameti e il sangue (per quest'ultimo si veda la l. n. 592/1967) nel nostro sistema non possono essere oggetto di alienazione onerosa (pur se ciò è consentito in altri contesti ordinamentali). Quanto, invece, alle parti la cui rimozione comporterebbe un *vulnus* permanente all'integrità fisica, nonostante ciò non comprometta le funzioni vitali, i relativi atti di disposizione sono vietati, ma in alcuni casi li si

³ Lo osserva P. Rescigno, op. cit., p. 401.

⁴ Sempre da P. Rescigno, op. cit., p. 404.

⁵ Per ragioni di sintesi non è possibile approfondire in questa sede ulteriori forme di fruizione dei beni che male si accordano con gli schemi classici, come la multiproprietà, la proprietà degli enti pubblici e la proprietà collettiva (come anche il condominio degli edifici, che coinvolge forme di proprietà esclusiva e di comunione, seppure in tal caso ci si può giovare di una tradizione maggiormente articolata).

consente nella sola ipotesi in cui si tratti di cessione a titolo gratuito, come avviene per la donazione di un rene (l. n. 458/1967), di parti del fegato (l. n. 483/1999), nonché di parti dei polmoni, del pancreas e dell'intestino (l. n. 167/2012), in attuazione del principio di solidarietà sancito all'art. 2 Cost.

In conclusione, può dirsi che la proprietà, pur nei mutamenti che le forme tradizionali hanno subito nel corso del tempo, mostra una straordinaria capacità di adattamento alle sopravvenute esigenze economiche e sociali, il che si giustifica con quanto più volte è stato richiamato in questa sede in merito alla connessione tra il dominio dei beni e la persona umana.