

I Beni comuni. Evoluzione della nozione giuridica e prospettive. Quattro annotazioni^a

di Nicola Capone

Sommario. Nota introduttiva - Il tentativo di riforma del Codice civile, in materia dei beni pubblici, da parte della Commissione Rodotà - Radici storico-giuridiche della dissociazione tra *appartenenza, funzione e destinazione d'uso* dei beni pubblici - Verso il Demanio costituzionale - Il caso dei Domini collettivi e gli usi civici e collettivi come forma di cura collettiva.

Parole chiave: beni comuni; usi civici; Commissione Rodotà

Nota introduttiva

I beni comuni sono diventati preminenti nella vita pubblica e nelle lotte sociali del Paese con il Referendum del giugno del 2011, mediante il quale 27 milioni di elettori ed elettrici hanno detto No! alla privatizzazione dei servizi pubblici essenziali, primo fra tutti quello idrico. Ben presto il motto “Acqua bene comune” si estese a molte altre categorie fino ad investire il patrimonio pubblico demaniale, che, con il decreto sul federalismo demaniale (Dlgs n. 85 del 2010), veniva trasferito agli enti locali territoriali per poter essere alienato e dismesso. Isole, cave, boschi, immobili da allora sono divenuti disponibili sul mercato, aprendo in tal modo ad una nuova fase dell'accumulazione originaria, mediante l'estrazione di valore da beni fino ad allora restati estranei al processo di privatizzazione già avviato negli anni Novanta del Novecento. Qualche anno prima per accompagnare questo processo fu costituita – con la Legge 112 del 2002 (art. 7) – la società

per azioni Patrimonio dello Stato S.p.A per la valorizzazione, gestione ed alienazione del patrimonio dello Stato anche attraverso operazioni di cartolarizzazione¹. Nel 2003 la Società avanzò l'ipotesi di una nuova tassonomia dei beni pubblici adeguata alle nuove esigenze del Paese per costituire un “Conto patrimoniale delle Amministrazioni pubbliche” basato sui criteri della contabilità internazionale.

Da qui maturò l'esigenza di istituire nel 2007 una Commissione per la riforma del Codice civile in materia di beni pubblici, comunemente conosciuta come Commissione Rodotà, perché presieduta dal giurista Stefano Rodotà. In questo contesto istituzionale fu elaborata la nozione giuridica di beni comuni che ha ispirato il referendum e tante altre lotte sociali e politiche in Italia negli anni successivi. Come vedremo nelle pagine seguenti, quella definizione risente, però, di un approccio sostanzialmente di natura patrimoniale, che mantiene viva la dissociazione tra titolarità

a - Allo scopo di meglio comprendere il processo attraverso il quale è avvenuta la capitalizzazione dei beni e dei servizi ecosistemici è necessario inserirlo nel quadro dell'evoluzione della nozione giuridica dei “beni comuni”. A tal proposito sono utili le note forniteci da Nicola Capone

del bene, funzione e destinazioni d'uso. Questo indirizzo metodologico non tiene però conto fino in fondo del paradigma costituzionale, che, proprio a partire dalla nozione di proprietà pubblica, rende inscindibile la relazione tra appartenenza e funzione dei beni, a cui poi si collegano le diverse destinazioni d'uso. Per questa ragione viene presentata la nozione di *Demanio Costituzionale*, introdotta dal giurista Paolo Maddalena, che chiarisce la funzione insita nei beni pubblici, i quali sono, in ogni caso, da intendersi come beni di appartenenza collettiva. I beni comuni, in questa prospettiva, risultano essere una qualità emergente del Demanio costituzionale, risultante dall'esercizio dei diritti fondamentali da parte di comunità di riferimento. Da qui la necessità di concludere questo saggio con un richiamo all'importanza del diritto d'uso civico e collettivo, anche alla luce del recente riconoscimento costituzionale dei Domini collettivi.

Il tentativo di riforma del Codice civile, in materia dei beni pubblici, da parte della Commissione Rodotà

Quando parliamo di beni comuni generalmente intendiamo quelle cose, materiali e immateriali, «che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona»².

La definizione proposta riprende il cuore dell'elaborazione compiuta sul tema dalla Commissione sui beni pubblici presieduta da Stefano Rodotà, istituita il 21 giugno 2007, con decreto del ministro della Giustizia, al fine di elaborare uno schema di Disegno di legge delega (Dld) *per la modifica delle norme del codice civile in materia di beni pubblici*³.

All'art. 1, c. 3, lett. c, si fa previsione, infatti, della citata categoria dei "beni comuni", specificando che ne possono essere titolari «persone giuridiche pubbliche o privati», ma, in ogni caso, «deve essere garantita la loro fruizione collettiva»; «ne è consentita la concessione nei soli casi previsti dalla legge e per una durata limitata, senza possibilità di proroghe».

Essi «devono essere tutelati e salvaguardati dall'ordinamento giuridico, anche a beneficio delle generazioni future». Alla "tutela giurisdizionale" dei diritti connessi alla loro salvaguardia e alla loro fruizione ha accesso chiunque. All'esercizio dell'azione di danni arrecati

al bene comune «è legittimato in via esclusiva lo Stato», al quale spetta pure «l'azione per la revisione dei profitti».

Per quanto riguarda la gestione, invece, qualora i titolari siano persone giuridiche pubbliche «i beni comuni sono gestiti da soggetti pubblici e sono collocati fuori commercio». La loro disciplina, infine, «deve essere coordinata con quella degli usi civici».

In questa categoria rientrano, tra gli altri: «i fiumi i torrenti 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 riserva ambientale; la fauna selvatica e la flora tutelata; i beni archeologici, culturali, ambientali e le altre zone paesaggistiche tutelate».

Questo *novum* categoriale, nel Disegno di legge delega, è introdotto a fronte della «sostituzione del regime della demanialità e della patrimonialità» e del conseguente riordino generale della categoria dei "beni pubblici" (art. 1, c. 3, lett. d) – ossia di quei beni «appartenenti a persone pubbliche».

Essi sono classificati in base alla «loro natura» e alla «loro funzione» e in «attuazione delle norme costituzionali» e sono articolati in: 1) beni ad appartenenza necessaria; 2) beni pubblici sociali; 3) beni pubblici fruttiferi.

Questo tentativo di riforma, tuttavia, presentava un difetto congenito, ovvero risentiva di un approccio di natura patrimoniale, che ha come suo cardine la tutela degli interessi esclusivi del titolare del bene. Questo impianto metodologico è rinvenibile nella tassonomia proposta dalla Società per azioni "Patrimonio dello Stato" per la costituzione di un "Conto patrimoniale delle Amministrazioni pubbliche", che ha ispirato i lavori della Commissione Rodotà.

Nel tentativo di categorizzare i beni si è presupposto che la titolarità dei beni in capo allo Stato, agli enti pubblici territoriali e ai privati cittadini non comportasse già anche una loro funzionalizzazione da cui far discendere le differenti destinazioni d'uso. Questo perché si è preso in esame lo Stato e tutti gli altri enti pubblici territoriali solo sotto il profilo soggettivo, considerandoli esclusivamente come persone giuridiche. In sostanza, categorizzando i beni a partire dalle utilità prodotte dai medesimi si è lasciata irrisolta la contraddizione che cova dentro il sintagma "proprietà pubblica",

laddove la nozione di proprietà è intesa a tutelare gli interessi esclusivi dello Stato-persona, che paradossalmente, in questo modo, può alienare i beni pubblici – se questi, ad esempio, esprimono utilità economiche funzionali a ripianare il debito pubblico – così come un privato dismette il suo patrimonio per recuperare liquidità finanziaria.

Allora, forse, invece di procedere alla «sostituzione del regime della demanialità e della patrimonialità» occorre, piuttosto, chiarire la nozione di demanio e di patrimonio pubblico alla luce del dettato costituzionale, superando i retaggi dell'approccio patrimoniale, proprio del Codice civile, e mettendo in evidenza il fatto che, con l'entrata in vigore della Costituzione, il regime proprietario è intrinsecamente determinato dalla funzione sociale, da cui discendono le differenti destinazioni d'uso.

In tal senso, qualche anno dopo la conclusione dei lavori della Commissione, pare essersi orientata la Corte di Cassazione, che con l'ormai nota sentenza del 16 febbraio 2011, la n. 3813, invita a guardare al tema dei beni pubblici «oltre una visione prettamente patrimoniale-proprietaria per approdare ad una prospettiva personale-collettivistica».

Ciò implica che più che allo Stato-persona (Stato-apparato), quale persona giuridica pubblica individualmente intesa, «debba farsi riferimento allo Stato-collettività, quale ente esponenziale e rappresentativo degli interessi della cittadinanza (collettività) e quale ente preposto alla effettiva realizzazione di questi ultimi». Ne deriva quindi che, là dove si individua un bene che «per sua intrinseca natura o finalizzazione risulti – sulla base di una compiuta interpretazione dell'intero sistema normativo – funzionale al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività» detto bene «è da ritenersi comune», vale a dire «strumentalmente collegato alla realizzazione degli interessi di tutti i cittadini».

Con questa sentenza, dunque, la *demanialità* di un bene piuttosto che essere sostituita da una nuova nozione di “bene pubblico” è reinterpretata mettendo in evidenza il suo «duplice aspetto»: «finalistico e funzionale», ovvero, è messa in evidenza la «duplice appartenenza» dei beni demaniali: ossia alla collettività e al suo ente esponenziale. Questa seconda appartenenza (cioè, la titolarità del bene in senso stretto) si presenta, per così dire, «come ap-

partenenza di servizio che è necessaria, perché è questo ente che può e deve assicurare il mantenimento delle specifiche rilevanti caratteristiche del bene e la loro fruizione». O detto in altri termini, ciò implica che la titolarità dello Stato (inteso, è utile ribadirlo, come Stato-collettività, ossia come ente esponenziale degli interessi della collettività) non è fine a se stessa, ma comporta per lo Stato «gli oneri di una governance che renda effettivi le varie forme di godimento e di uso pubblico del bene».

Questo approccio ci consente di accedere ad una concezione di proprietà pubblica, intesa non solo – sotto il profilo del diritto soggettivo – come un *oggetto* di diritto reale spettante allo Stato, ma piuttosto quale bene pubblico, ovvero, strumento finalizzato dall'insieme delle norme costituzionali alla realizzazione dei principi posti alla base della Costituzione, che è “legge fondamentale” del nostro ordinamento. Ciò è dirimente per la definizione di beni comuni che in questa sede si propone. Senza un cambio di segno interno al regime proprietario dei beni i *Beni comuni* restano una categoria assediata, un vaso di porcellana tra recipienti di piombo. Ecco che allora, se assumiamo la prospettiva indicata dalla Corte di Cassazione, i beni comuni, piuttosto che rappresentare un terzo genere, intensificano, rendendola necessaria e ampliandola, la relazione tra beni e la loro destinazione pubblica, qui mediata dal soddisfacimento dei diritti fondamentali. È come se con l'introduzione della categoria dei beni comuni, da una parte, si facesse luce sulla vera natura dei beni pubblici e in generale sulla funzione della proprietà nella nostra Costituzione e, dall'altra, si prospettasse una nuova e più intensa relazione – mediata però dai diritti fondamentali – tra le comunità umane e i diversi spazi di vita, comprese le diverse comunità viventi altro dall'umano. O, detto in altri termini, i beni comuni possono oggi fungere da farmaco politico per guarire la dissociazione operante all'interno della nozione moderna di proprietà, che troppo spesso ammalia il mondo delle relazioni umane e trans-specie, e aprire a nuovi mondi possibili.

Radici storico-giuridiche della dissociazione tra appartenenza, funzione e destinazione d'uso dei beni pubblici

La matrice storica di questa dissociazione

è rinvenibile nella contraddizione persistente nel nostro ordinamento tra il Codice civile, così come riformato nel 1942, e il dettato costituzionale, entrato in vigore nel gennaio del 1948. Due visioni del mondo che coesistono nello stesso sistema giuridico, dando luogo a numerose antinomie, delle quali la più stridente è quella relativa al rapporto fra titolarità, destinazione d'uso e funzione del bene.

Questa contraddizione risente della dissociazione fra la nozione giuridica di beni pubblici e quella del loro uso pubblico. Nozioni che nel diritto romano si implicavano reciprocamente⁴. Il Codice civile, infatti, mettendo in rilievo soltanto la titolarità dei beni in capo agli enti pubblici e accennando solamente alla destinazione pubblica e non dicendo nulla della loro funzione, ha ereditato la dissociazione, introdotta nel Medioevo e rafforzata nell'epoca moderna, tra le *res extra commercium*, in capo allo Stato, comunemente oggi indicate come beni pubblici, e la connessa nozione di *uso pubblico*, che in epoca romana permetteva di considerare questi beni come *res communes*, ovvero i beni comuni, distinguendoli da quei beni di cui la Repubblica prima e l'Impero dopo poteva disporre liberamente in quanto gli appartenevano a titolo di proprietà privata.

Nel diritto romano, infatti, era prevalente la *summa divisio* sancita in epoca imperiale da Gaio, nelle sue *Institutiones*: ovvero le *res* erano distinte in *res extra commercium* (o anche *extra patrimonium*) – che erano indisponibili, inalienabili e inappropriabili e in cui rientravano le cose sacre, religiose, sante e pubbliche – e in *res in commercio* – di cui si poteva disporre liberamente alienandole e appropriandosene (si pensi ai bottini di guerra).

La cosa da tenere presente è che le *res extra commercium* erano poste in stretta connessione con le *res communes*, cioè con i beni che appartengono a tutti, e precisamente, secondo la distinzione che facevano i Romani, all'umanità (*res communes omnium*), al popolo (*res publicae*), o alle città, municipia o coloniae (*res universitatis*), ovvero a soggetti plurimi o, se si preferisce, a comunità di umani, se non addirittura di umani e animali insieme, come afferma qualche giurista romano. Secondo l'insegnamento delle fonti romane «non solo ci sono i beni del *populus*, dei *municipia* o delle *coloniae*, ma ci sono anche i beni dell'intera comunità degli uomini. Sono beni comuni di tutti: l'aria, l'acqua corrente, il mare, il lido del

mare, nonché la selvaggina e i pesci»⁵.

Questo schema era possibile perché nel diritto romano le *res extra commercium* erano vincolate all'uso pubblico, erano cose del popolo, non erano trasferite a un'autorità, lo Stato, che poi mediamente le concedeva. «Si trattava di luoghi nei quali» in virtù del loro essere destinati a uso pubblico «ciascuno poteva far valere il proprio diritto di libero accesso e di libero uso (...). Tali cose erano dette *pubbliche* proprio perché erano liberamente accessibili a tutti, come se ciascuno dei membri del *populus* avesse su di esse un diritto connesso alla propria qualità di cittadino, imputato a ciò che di pubblico c'era nella sua stessa persona – come se ciascuno fosse portatore di una doppia personalità, privata e politica, e a questo secondo titolo le cose della città appartenessero a lui come a tutti, ma inalienabilmente»⁶.

Ad essere rilevante, dunque, nel diritto romano era la dicotomia fra *res extra commercium* e *res in commercio*, piuttosto che, come nel nostro Codice civile, *appartenenza pubblica* e *appartenenza privata*⁷. Da questo punto di vista ne conseguiva che la Repubblica romana poteva anche essere proprietaria di *res in commercio* – e in tal caso ne disponeva come voleva – ma quando era titolare di *res extra commercium*, ossia dei beni collettivi, ne era proprietaria in quanto garante dell'accessibilità e dell'inalienabilità, e il singolo proprietario poteva prenderne parte, divenendo titolare di una parte del territorio, solo in quanto appartenente alla comunità che quel bene aveva istituito. Decisivo era il rapporto tutto-parte, il rapporto cioè tra sovranità pubblica e *popolo*, per il quale il *civis* partecipa della sovranità della comunità e, in quanto *parte* della comunità, può godere di una parte del tutto.

In altri termini, secondo questa interpretazione per lo schema del diritto romano l'appartenenza collettiva precede la proprietà privata ed è strettamente connessa all'esercizio della sovranità da parte del popolo. È a partire da *ciò che è in comune* che si genera ciò che è nella disponibilità del singolo. Cosicché una parte del territorio rimane alla comunità – *ager publicus* nelle sue diverse forme – e un'altra parte viene divisa fra i membri della comunità stessa e ogni particella di terreno, intanto, è romana in quanto essa è dominio di un romano. Ma d'altro lato, egli è romano solamente in quanto possiede questo diritto sovrano su una parte della terra romana costitutivamente

appartenente a tutta la comunità di abitanti. Allo stesso modo «il carattere patrimoniale e commerciale delle *res* non è mai stato formulato esplicitamente se non in modo negativo. (...) Perché appaia esplicitamente la loro natura giuridica di cose valutabili, appropriabili e disponibili, è necessario che alcune tra esse siano state escluse dall'area dell'appropriazione e dello scambio, e quindi destinate agli dèi o alla città (...)»⁸.

Con la dissoluzione dell'Impero Romano questo immenso patrimonio collettivo e, con esso, lo schema concettuale che ne rappresentava la cornice teorica persero efficacia. Progressivamente, mutando la struttura economica subentrarono nuovi rapporti di proprietà, che si fissarono nell'istituto del feudo. Questo prevedeva due specie di *dominium*: il *dominium eminens* e il *dominium utile*. Al primo spettava la proprietà della terra e il dominio sugli uomini che la popolavano; al secondo il diritto di detenere, fruire e godere della terra, dando al feudatario una parte del raccolto. È qui che matura la dissociazione ancora operante nella nozione di proprietà pubblica.

Attraverso un processo lungo e complesso, alla fine del Medioevo il *dominium eminens* si trasferì al Sovrano e con esso fu trasferita anche la sovranità e cioè il potere – in questo nuovo mondo di relazioni – di decidere, di condannare, di dichiarare guerra e stabilire la pace, di riscuotere le tasse, di acquisire e vendere beni e così via. I beni della collettività, considerati *indisponibili (res extra commercium ed extra patrimonium)* nel diritto romano, furono frammentati nei diversi feudi che caratterizzarono la geografia politica europea fino alla formazione dei primi Stati territoriali, e trasferiti, nella forma del demanio (da *dominium*), prima alla corona e poi allo Stato, che così divenne *proprietario* di beni che storicamente erano nella disponibilità di tutti. La lotta per i beni comuni – contro cui si rispose con la recinzione dei campi, con la condanna delle eresie che ne sostenevano le ragioni, con la persecuzione e l'assassinio di coloro che le elaboravano e le divulgavano (di cui le donne furono le prime vittime)⁹ – segnò la storia a cavallo tra il Medioevo e l'età moderna (e per certi versi continua ancora oggi).

All'origine, dunque, come scrive sapientemente M.S. Giannini, il demanio, da cui poi è derivata la nozione di proprietà pubblica, era «una proprietà collettiva, cioè una proprietà

da cui ogni membro della collettività poteva trarre delle utilizzazioni; dovendosi trovare chi potesse provvedere alla sua manutenzione, ed essendo necessario che ci fosse chi potesse esercitare il potere di disposizione quando fosse il caso di acquistare o cedere beni, si finì con l'individuare nel *dominus terre*, e poi nel sovrano, e poi nella corona tale soggetto, che si concepì come amministratore di beni altrui, i quali a garanzia dei titolari del diritto, si dissero inalienabili»¹⁰. Alla corona si sostituì poi lo Stato con le sue istituzioni di prossimità di cui la più nota e diffusa è il Comune. «Stato e Comuni – continua Giannini – divennero così amministratori del dominio, inteso sempre come proprietà collettiva. Poi, inavvertitamente, quasi si invertirono le parti, si giunse a concepire Stato e comuni come proprietari dei beni, gravati da servitù di uso da parte della collettività»¹¹.

A tentare di riportare il demanio nella disponibilità della collettività fu una parte della borghesia rivoluzionaria francese durante la Rivoluzione scoppiata a Parigi nel 1789. In una storica notte del 1790¹², infatti, con la legge del 22 novembre-10 dicembre, il *demaine de la Couronne* venne trasferito, insieme alla sovranità, alla Nazione. «Chemins publics, rues et places des villés, pleuves et rivières navigables, rivages, lais et relais de la mer, ports, rades, ecc.» (art. 1, II) andarono a formare il contenuto della moderna nozione di demanio. Quell'elencazione «resta quasi la stessa nelle successive leggi sino al nostro art. 822 del Codice Civile»¹³.

A complicare le cose, però, fu l'utilizzazione da parte del legislatore rivoluzionario dello schema proprietario per compiere il passaggio dalle *cose sacre del Re* alle *cose della Nazione*. Difatti, quei beni che prima erano nella totale disponibilità del Sovrano andarono a formare, in parte, la nozione moderna di demanio – in capo allo Stato in quanto *nuovo proprietario* – al fine di vincolare questi beni alla realizzazione degli interessi generali, e, in parte, furono riconosciuti come *Patrimonio della Nazione*, introducendo in tal modo la possibilità per lo Stato di una loro eventuale alienazione. Questo schema fu ereditato dal Codice Napoleonico, che a sua volta venne ripreso dall'art. 1 del Regolamento per l'amministrazione e la contabilità generale dello Stato italiano, approvato con Real decreto il 4 maggio 1885, n. 3074. Esso disponeva testualmente: «i beni dello Stato si distinguono in demanio pubblico e

beni patrimoniali. Costituiscono il demanio pubblico i beni che sono in potere dello Stato a titolo di sovranità, e formano il patrimonio quelli che allo Stato appartengono a titolo di proprietà privata».

Questa distinzione è stata ripresa, sostanzialmente, dal Codice civile, facendo, in tal modo, permanere nel nostro ordinamento giuridico le contraddizioni derivanti dall'applicazione dello schema di appartenenza tipico del dominio privato alla costruzione giuridica del demanio moderno.

A rendere ancora più insidiosa la nozione della proprietà pubblica fu il prevalere nelle dottrine dello Stato dell'Ottocento e della prima metà del Novecento del concetto di Stato-persona, utilissimo nel campo del diritto internazionale, ma che se guardato dalla prospettiva del diritto interno fa apparire lo Stato come un *proprietario in grande* che dispone dei beni pubblici nello stesso modo in cui un privato gode della sua proprietà, il mondo di beni da cui è costituito, ad uno sfondo anonimo, valorizzato ai soli fini del catasto e del *proprio* conto patrimoniale.

Alla *summa divisio* tra le “cose indisponibili” (*res extra commercium* e *res extra patrimonium*) e le “cose disponibili” (*res in commercio*) ha prevalso il dualismo “pubblico-privato”, che rischia di occultare – se non chiarito – le ragioni che sottendono la necessità di distinguere tra i diversi modi di appartenenza (o rapporti di proprietà) a favore di un isomorfismo tra soggetto pubblico e soggetto privato che cattura l'intero *mondo delle cose* nello schema proprietario riducendo tutto a patrimonio disponibile, ora del pubblico ora del privato. Ci sono *cose*, invece, che non sono disponibili perché sono la condizione stessa di un'esistenza libera e dignitosa.

Ora, da questa impostazione derivano le contraddizioni a cui si accennava prima di questo breve *excursus* storico. Nell'ottica codicistica, infatti, il diritto di proprietà tutela un fascio di interessi che lega il soggetto proprietario alla cosa posseduta: il bene è tutelato in funzione degli interessi del titolare. Lo schema di appartenenza tipico della proprietà privata, infatti, assicura: a) pieni poteri sulla cosa, di cui si può disporre in ogni modo; b) diritto allo *ius excludendi alios*, con esclusione di chiunque altro dal godimento e dalla disposizione della cosa; c. appartenenza dei frutti della cosa. La proprietà, insomma, come di-

spositivo normativo, stabilisce – è vero – una relazione tra il soggetto e l'oggetto ma è una forma di relazione asimmetrica, perché tutta sbilanciata sul primo dei due termini. Inoltre, in questo modo rischia di essere una nozione pericolosamente *astratta* in quanto non tiene conto del contesto sociale ed ecologico in cui si stabilisce la relazione se non in termini di demarcazione del *limes* che separa.

Per quanto riguarda nello specifico la *proprietà-pubblica* la contraddizione a cui abbiamo fatto riferimento si traduce molto spesso in una dissociazione fra le nozioni di *appartenenza pubblica* e quella *destinazione pubblica*. Quest'ultima, in particolare, generalmente distinta e resa accessoria alla nozione di appartenenza, sembra soggetta alla discrezione della volontà del legislatore – rinforzando la percezione comune dello Stato inteso come un *proprietario in grande* che, attraverso l'azione legislativa e amministrativa, dispone delle cose pubbliche arbitrariamente.

Il Codice civile, infatti, mettendo in rilievo soltanto la titolarità dei beni in capo agli enti pubblici ha seguito il modello classico della proprietà come diritto soggettivo *assoluto*; e non dicendo nulla della loro destinazione, come già visto, ha ereditato la dissociazione, introdotta nel Medioevo e rafforzata nell'epoca moderna, tra le *res extra commercium*, in capo al Sovrano o allo Stato, e la nozione di *uso pubblico* che era invece originariamente connessa a questo tipo di beni.

Seguendo questo approccio interpretativo con l'espressione *proprietà-pubblica* si è indicato il diritto soggettivo dello Stato-persona relativamente ai beni in suo possesso, definendo in tal modo la natura (o meglio la struttura) dei poteri dominicali dello Stato. Si dava, così, conto meramente dell'aspetto soggettivo della proprietà, riducendo la funzione dei beni all'essere nella piena disponibilità del titolare che ne può così disporre arbitrariamente. Il proprietario pubblico e quello privato non possono distinguersi per quel che riguarda il rapporto che essi intrattengono con i beni.

Verso il Demanio costituzionale.

All'opposto, con l'entrata in vigore della Costituzione italiana nel gennaio del 1948 si è cercato progressivamente, tra numerosi e pervicaci ostacoli, di superare la logica proprietaria e la conseguente idea patrimoniale dello Stato, introducendo la *funzione sociale* come

vincolo interno al regime proprietario.

Nella prospettiva costituzionale, infatti, si evidenzia l'insufficienza del solo schema proprietario per definire la nozione di proprietà pubblica e tutelare e garantire la proprietà privata. Per quanto riguarda la prima fattispecie, questo modello, in realtà, ha avuto storicamente una funzione meramente semplificativa e ha rappresentato una pura soluzione tecnica. Difatti, che «i beni pubblici sono in *proprietà* dei pubblici poteri (come soggetti giuridici), *appartengono* a loro, non è un'esigenza (logica o costituzionale), ma solo una scelta positiva dell'ordinamento»¹⁴, dato che lo schema proprietario, negli attuali ordinamenti, è quello che meglio garantisce i beni e i soggetti a cui essi appartengono.

L'idea di «una necessaria funzionalità dei beni pubblici»¹⁵ o meglio di una «costituzionalizzazione dei beni pubblici e di quelli privati»¹⁶ passa per una nuova formulazione della proprietà pubblica che non è più intesa in modo *ristretto*, come mezzo esclusivo dell'attività amministrativa, ma piuttosto come complesso di beni che, in quanto *appartenenti* agli enti pubblici territoriali – i più grandi proprietari del nostro tempo¹⁷ –, costituiscono «realità materiali sulle quali si riflettono interessi civici fondamentali di comunità parziali o generali» e sono da intendersi come beni a *titolarità diffusa*¹⁸.

A partire da ciò, occorre considerare i beni pubblici e privati, proprio per la loro appartenenza ad un ordinamento di tipo costituzionale, come *utilites* tese a realizzare le finalità del dettato costituzionale che ha come principio intrinseco il libero sviluppo della persona umana nel suo contesto ecologico e sociale.

In conclusione, attraverso il paradigma costituzionale la proprietà è riconosciuta e garantita, da una parte, per permettere alla *Repubblica* di *rimuovere* gli ostacoli di ordine materiale e creare le condizioni per il libero sviluppo della persona umana e, dall'altra, per assicurare a ciascuno gli strumenti idonei per vivere dignitosamente svolgendo la propria funzione sociale. La *proprietà*, dunque, costituzionalmente intesa non rappresenta più il limite invalicabile dinanzi al quale l'altro deve arrestarsi, ma piuttosto è la base materiale su cui tessere legami sociali di libertà. La costituzionalizzazione dell'intera disciplina della proprietà permette di «ridare centralità al legame sociale, mettendo in discussione il

modello individualistico senza però negare le libertà della persona che, anzi, conquistano più efficaci condizioni di espansione e inveroamento per il collegamento con i diritti fondamentali»¹⁹.

Questo è ancor più vero per la *costituzionalizzazione* dei beni *appartenenti* allo Stato che, per questa speciale appartenenza, sono finalizzati – è bene ancora una volta ribadirlo – alla soddisfazione dei diritti fondamentali della persona in un'ottica di solidarietà sociale e di tutela ecologica, superando così quella dissociazione interna alla nozione tradizionale di proprietà che giustapponeva titolarità, funzione e destinazione d'uso. Inoltre, il soggetto di riferimento del bene pubblico non può essere, riduttivamente, lo Stato persona con i suoi apparati, ma il «popolo» in quanto soggetto plurimo costituzionalmente riconosciuto, il quale si manifesta istituzionalmente nello Stato-comunità e negli enti pubblici territoriali di prossimità, che sono titolari dei beni al solo scopo di garantire la loro appartenenza collettiva, in quanto enti esponenziali delle comunità di riferimento (locale e nazionale).

In questo orizzonte interpretativo, diventa forse ancora più chiara la formula secondo la quale «i diritti creano i beni»²⁰. Da questo punto di vista, infatti, i beni comuni di per sé non esistono; emergono solo se taluni beni sono messi intrinsecamente in relazione all'esercizio dei diritti fondamentali, che, nel nostro paese, sono garantiti dalla Costituzione. Ma per meglio approfondire questa espressione («i diritti creano i beni») occorre specificare che anche i diritti fondamentali, considerati nella loro astratta enunciazione, esistono solo in potenza, se la Repubblica non li rende effettivi, rimuovendo «gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini» e delle cittadine «impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori» – e di tutte le lavoratrici – «all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese» (art. 3, secondo comma della Costituzione). I diritti fondamentali, infatti, si fanno concreti e sostanza di vita degna solo a condizione che ci siano soggetti che li esercitano e beni messi in comune attraverso cui i diritti possono essere resi effettivi. È nell'*esercizio* dei diritti fondamentali che risiede la potenza creativa e generativa di spazi e di beni che – per questo loro *nascimento* – diciamo *comuni*. È nell'appartenenza collettiva di taluni

beni che l'esercizio dei diritti fondamentali può farsi esistenza concreta. Tra *mondo dei beni* e *mondo delle persone* c'è una relazione dinamica e di intrazione: l'uno si fa in rapporto all'altro, nessuno dei *mondi* pre-esiste all'altro.

Per queste ragioni «l'attenzione rivolta ai beni comuni non si risolve tutta nella creazione più o meno astratta di una nuova categoria di beni»²¹, né nella creazione di comunità precostituite e chiuse nella rivendicazione dei loro diritti. Piuttosto, dire che i beni comuni sono creati dai diritti fondamentali significa saper riconoscere una situazione di diritto e contestualmente essere capaci di «individuare gli strumenti attraverso i quali questo diritto può essere realizzato»²².

Dunque, la categoria dei *Beni comuni* è sostanzialmente un dispositivo ermeneutico che ci permette di ridefinire in modo inedito il rapporto tra il mondo delle persone e il mondo dei beni. Un rapporto quest'ultimo che è stato per circa due secoli sostanzialmente affidato alla mediazione proprietaria, a garanzia dell'uso esclusivo del bene a tutela degli interessi proprietari, e che con l'entrata in vigore della Costituzione, invece, trova la sua mediazione nell'esercizio dei diritti fondamentali a sostegno del pieno sviluppo della persona umana nel suo contesto sociale ed ecologico.

I soggetti che reclamano *strumenti* per rendere effettivo l'esercizio dei diritti fondamentali non solo *generano* lo spazio *entro cui* e *attraverso cui* soddisfare i diritti rivendicati, ma una volta che questi spazi-comuni sono *istituiti* – *riconosciuti* – questi stessi soggetti conservano un ruolo attivo; non sono meri fruitori di servizi, ma piuttosto sono la condizione stessa per cui un determinato spazio o bene esiste, proprio perché il bene viene riconosciuto in quanto bene di appartenenza collettiva.

In una prospettiva transfemminista possiamo dire che «non vi sono beni comuni senza comunità»²³ e che non ci sono comunità che istituiscono beni comuni senza cura per la vulnerabilità che contraddistingue questi processi collettivi²⁴. In questo caso per comunità non si intende un gruppo selezionato sulla base di privilegi identitari, ma piuttosto una realtà sociale plurale ed eterogenea che si costituisce «sulla base del lavoro di cura svolto nella riproduzione dei beni comuni e nella rigenerazione di quanto ad essi sottratto»²⁵. Pertanto, quando diciamo che sono le comunità di rife-

rimento a dare vita ai beni comuni, attraverso l'esercizio dei loro diritti e la sperimentazione di *nuove forme di vita associata* «pensiamo a come una specifica comunità si crea nella produzione di relazioni attraverso cui uno specifico bene comune nasce e si mantiene»²⁶.

Questo approccio ai fini dell'ipotesi di studio che si sta sostenendo è fondamentale perché l'esercizio dei diritti fondamentali non si dà mai nella forma dell'appropriazione o della concessione esclusiva dei beni. In tal caso ricadremmo nella logica proprietaria.

Dunque, con la riemersione sulla scena giuridica e politica dei *Beni comuni* si fa evidente, in primo luogo, che «un insieme di relazioni deve essere ormai affidato a logiche non proprietarie»²⁷ e, in secondo luogo, che una riserva politica e giuridica per compiere questa inversione concettuale si trova proprio nella nostra Costituzione.

Se, infatti, si osservano i beni comuni dalla prospettiva costituzionale si può notare – seguendo l'innovativa riflessione del giurista Paolo Maddalena²⁸ – che essi assumono (rivitalizzandole) le qualità già proprie del *Demanio* (costituzionalmente inteso) – cioè sono da intendersi *fuori commercio*, *inalienabili* e *inusucapibili* – ma in quanto *comuni* essi manifestano un *aliquid novum*, ovvero non possono essere *sdemanzializzabili* e implicano necessariamente la più ampia partecipazione possibile nell'uso, nel governo e nella loro gestione, configurandosi in tal modo come vere e proprie *istituzioni* democratiche a garanzia dell'effettivo esercizio e soddisfacimento dei diritti fondamentali.

I beni comuni svolgono in tal senso una duplice funzione: da una parte chiariscono la nozione del Demanio, alla luce del dettato costituzionale, e, dall'altra, implicano l'effettivo esercizio dei diritti fondamentali attraverso la diretta partecipazione delle comunità territoriali. A questo punto – sostiene Maddalena – attraverso la nozione di beni comuni è possibile meglio precisare anche la definizione di *bene in senso giuridico*. Esso, scrive, «deve essere tale da comprendere, oltre ai beni che possono essere oggetto di diritti individuali, anche i beni che possono essere oggetto di diritti collettivi, e pertanto occorre aggiungere alla definizione di cui al vigente art. 810 del Codice civile anche il riferimento ai beni che sono oggetto di “tutela giuridica”. Si pensi alla biosfera, agli ecosistemi, alla comunità bioti-

ca, ecc., i quali sono certamente beni, ma non rientrano affatto in detta definizione. Occorre poi, ovviamente, far riferimento, non solo alle cose materiali, ma anche alle cose immateriali, tra le quali rientrano i servizi, le servitù pubbliche, e così via dicendo»²⁹.

Questa vera e propria rivoluzione concettuale non può tradursi in norme efficaci se non viene superata la già richiamata contraddizione persistente nel nostro ordinamento giuridico tra il Codice civile risalente al 1942 – che ha come suo cardine la tutela della proprietà privata – e la Costituzione entrata in vigore nel 1948 – che ha come suo cuore pulsante il pieno e libero sviluppo della persona, come singolo e come parte di un contesto sociale ed ecologico. Da qui discende la necessità di costituzionalizzare il Codice civile aggiornando le definizioni di “proprietà privata” – di cui il Disegno di legge delega non fa menzione – e di costituzionalizzare il “demanio”, che invece, come già visto, dalla Commissione è sostituito da una nuova nozione di beni pubblici.

Quanto alla nuova definizione di “proprietà privata” – *proprietà* di cui oggi il proprietario può *godere e disporre* «in modo pieno e esclusivo» (art. 832 del Codice civile) – Paolo Maddalena propone la seguente definizione: «il proprietario ha il diritto di godere della cosa, materiale o immateriale, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dalla Costituzione e dall'ordinamento giuridico, assicurandone la funzione sociale, che costituisce principio imperativo inderogabile ai sensi dell'art. 42 della Costituzione». Lo stesso «ha il diritto di disporre del bene in modo da non contrastare i principi imperativi inderogabili dell'utilità sociale, della sicurezza, della libertà, della dignità umana, della salute, ai sensi dell'articolo 41 della Costituzione»³⁰. Una proposta chiara (ed elegante sotto il profilo stilistico) che accorda la dissonanza esistente tra Codice civile e Costituzione.

Per quanto riguarda, invece, la nuova definizione del *Demanio* – che il Codice civile riduce ad una muta elencazione – ancora Maddalena suggerisce di ricorrere a una definizione ermeneutica, che indichi i *criteri di individuazione* dei beni demaniali, piuttosto che una loro muta elencazione tassonomica, la quale è di fatto impossibile. A tal proposito scrive: «In questa prospettiva, occorre tener presente il carattere dinamico della nostra Costituzione, il cui fine, come si è già sottolineato, è quel-

lo del libero svolgimento della persona, la sua partecipazione alla vita pubblica, l'eguaglianza e la libertà dei cittadini, l'esercizio dei diritti fondamentali (art. 3, comma 2, Cost.), nonché il progresso materiale e spirituale della società (art. 4, comma 2, Cost.). Appare allora evidente che una definizione dei criteri di individuazione dei beni in proprietà pubblica dovrebbe far riferimento ai beni che per le loro caratteristiche sono in grado di garantire, non solo la “sovranità” dello Stato comunità, e quindi la sua “esistenza” e la sua “identità”, ma anche il perseguimento di detti fini, e soprattutto l'esercizio dei diritti fondamentali»³¹.

In questa ottica costituzionale fanno parte del Demanio «la biosfera, il territorio, l'ambiente, l'ecosistema, i beni paesaggistici e storici, i limiti posti alle proprietà private a tutela del paesaggio, dell'ambiente, dei centri storici, ecc., il demanio naturale di cui all'art. 822 del codice civile (unitamente a quelli della stessa natura collocati nel secondo comma dell'art. 826 dello stesso codice), nonché i beni che, ai sensi dell'art. 43 della Costituzione, dovrebbero essere in mano pubblica, e cioè le industrie strategiche, i servizi pubblici essenziali, le fonti di energia e le situazioni di monopolio»³².

Insomma, secondo la prospettiva di Paolo Maddalena, si profila l'inedita categoria del *Demanio costituzionale*, che metterebbe ordine in una disciplina ancora tanto oscura.

Questa nuova disciplina del *Demanio costituzionale* – ovvero dei *beni pubblici in proprietà collettiva demaniale* funzionalizzati all'esercizio e al soddisfacimento dei diritti fondamentali e degli interessi collettivi – dovrebbe sancire, non solo ciò che è già previsto dalla codicistica e cioè la loro *inalienabilità*, *inusucapibilità* e *inespropriabilità*, ma anche la loro *non sdemaniabilità*, trattandosi di beni «la cui funzione è quella di salvaguardare la stessa identità e esistenza dello Stato comunità, nonché l'esercizio dei diritti fondamentali e inviolabili dell'uomo»³³.

Viene così a scomparire l'ambigua distinzione presente nel Codice civile tra *Demanio* e *Patrimonio indisponibile* e si chiarisce, altresì, la differenza tra il *Demanio*, ovvero (è bene ripeterlo) i beni appartenenti allo Stato comunità a titolo di sovranità – cioè a garanzia della loro appartenenza collettiva – e i beni patrimoniali dello Stato-apparato (il cosiddetto *Patrimonio disponibile*) – cioè quei beni posseduti a titolo di proprietà privata da parte degli enti pubbli-

ci per lo svolgimento della loro attività economica e amministrativa.

A questo punto del discorso appare evidente che i beni comuni – che in un primo momento sono stati percepiti come un terzo genere *oltre* il pubblico e il privato – sono una qualità emergente della nuova nozione di *Demanio costituzionale*, una delle sue più potenti manifestazioni. Essi, infatti, consentono di far *emergere* ulteriori *qualità* della demanialità come, ad esempio, il suo essere soggetto – in quanto garante dell'appartenenza collettiva dei beni pubblici – al *diritto d'uso civico e collettivo* da parte di comunità di abitanti nell'esercizio dei loro diritti fondamentali; oppure, la sua capacità di tradursi in vincoli di tutela o in standard urbanistici, questi ultimi da intendersi come proiezione spaziale dei diritti fondamentali costituzionalmente garantiti³⁴. Queste *qualità emergenti* vanno ad implementare i diritti di fruibilità e accessibilità collettiva già previsti per i beni demaniali classicamente intesi, ma sono sostanzialmente inoperanti.

Questo richiede un aggiornamento degli istituti partecipativi che nel *campo di interazione* generato dalla nozione dei beni comuni vanno radicalmente ripensati e democratizzati e in alcuni casi creati *ex novo*. Tutto ciò si proietta e riverbera anche sul campo del privato. Quando, infatti, beni comuni vengono rilevati fra i beni di proprietà privata su di essi possono essere fatti gravare, come sui beni pubblici, diritti d'uso civico e collettivo, vincoli paesaggistici e essere dichiarati di interesse culturale sottoponendoli a tutela, al fine di salvaguardare il bene e la sua funzione sociale per le presenti e future generazioni. Nei casi di imprese di interesse nazionale si può procedere – secondo l'art. 43 della Costituzione – alla loro nazionalizzazione o socializzazione. Nel caso di beni abbandonati – di cui non è rinvenibile alcun titolare e nemmeno sono oggetto di azione di rivendicazione – essi ritornano *ope constitutionis* nella proprietà pubblica.

In estrema sintesi, da questa intensificazione del paradigma costituzionale, provocata anche dal *campo di interazione* generato dai beni comuni, la nozione di *Proprietà* risulterebbe così suddivisa: a) *Demanio costituzionale* (di cui i Beni pubblici, i Beni comuni e i “vincoli” posti alla proprietà privata e collettiva – comprese le servitù pubbliche e i diritti d'uso – ne sono un'espressione); b) *Proprietà privata* (sia in capo a singoli che in capo a enti pubbli-

ci).

Il caso dei Domini collettivi e gli usi civici e collettivi come forma di cura collettiva

Questo impianto – e la nozione collegata di Demanio costituzionale proposta da Paolo Maddalena potrebbe essere ulteriormente commentata prendendo in considerazione gli spunti derivanti dalla recente legge n. 168 del 2017 grazie alla quale – in attuazione degli articoli 2, 9, 42, secondo comma, e 43 della Costituzione – «la Repubblica riconosce i domini collettivi, comunque denominati, come ordinamento giuridico primario delle comunità originarie» (art. 1), assegnando loro come regime giuridico quello dell'inalienabilità, dell'indivisibilità, dell'iusucapibilità e della perpetua destinazione agro-silvo-pastorale (art.3, comma 3); facendo gravare su di essi il vincolo paesaggistico (art. 3, comma 6), così come previsto dal Codice dei beni culturali e del paesaggio. A queste condizioni la legge prevede che la Repubblica riconosca e tuteli i diritti d'uso e di gestione dei beni di collettivo godimento (art. 2, comma 2) e che questi siano amministrati dagli enti esponenziali delle comunità titolari o in mancanza di essi dai Comuni con amministrazione separata (art. 2, comma 4).

Sul tema si sta discutendo molto³⁵, cercando di affrontare anche alcune contraddizioni aperte dalla Legge, specie in riferimento al tema della gestione economica da parte degli enti giuridici esponenziali delle comunità titolari. Nonostante ciò, come è stato scritto dalla Consulta Nazionale della Proprietà Collettiva, non va dimenticato che «i Domini Collettivi sono la testimonianza di una storia vivente, di una storia vissuta in tempi lunghissimi, con itinerari che possono tranquillamente farsi risalire a momenti assai precedenti alla modernità e che si perdono spesso in età assai remote. Non è un legislatore che li ha creati, né ci sono leggi degli Stati all'origine della loro costituzione. È vero esattamente il contrario: legislatori e leggi si sono mossi unicamente per sopprimerli, o, almeno, per soffocarli, per arginarli, per alterarne la struttura in corrispondenza dei nuovi modelli ufficiali della società borghese».

Questo recente riconoscimento – nonostante le criticità – consente in ogni caso di mettere

l'accento sulla centralità che potrebbero assumere gli *usi* (civici e collettivi) nella lettura costituzionale che qui si è data dei beni comuni. Essi, infatti, potrebbero rappresentare il *medium* per permettere ad una molteplicità di soggetti, a comunità aperte ed eterogenee di incarnarsi nello spazio, di *radicalizzare* – nel senso letterale del *mettere radici* – la loro relazione coi beni nello spazio. Come è stato osservato «emancipare la teoria dei beni da un riferimento *a priori* a proprietà e mercato significa restituire centralità alla categoria di uso»³⁶. Agli usi esclusivi della proprietà individuale, imposti troppo spesso anche alla proprietà pubblica, incardinata nei tradizionali schemi proprietari, si oppongono gli usi collettivi di quei beni riconosciuti come beni comuni, in quanto proiezione del *Demanio costituzionale*.

Gli *usi*, tra l'altro, cosa da non trascurare, nella nostra tradizione giuridica si ricollegano direttamente alla produzione del diritto. Nel nostro ordinamento, infatti, essi sono riconosciuti come *fonti del diritto* (art. 8, disposizione preliminare del Codice civile), seppur in subordine alle leggi e ai regolamenti. Con il termine *usi* si fa infatti riferimento da un punto di vista giuridico alla rilevanza delle *consuetudini* che nella storia della civiltà europea hanno sempre caratterizzato *l'uso collettivo di terre e risorse* considerate *beni comuni* da parte di determinate comunità senza alcun'altra mediazione se non la propria capacità *civica* di autodeterminazione e autorganizzazione.

Nella tradizione italiana questa esperienza di vita comunitaria ha assunto vari nomi di cui i più comuni sono il *diritto d'uso pubblico*, gli *usi civici* e i *domini collettivi*. Questo principio di vita è stato recentemente riconosciuto «come ordinamento giuridico primario delle comunità originarie» (Legge n. 168/2017).

Ribadire che gli *usi* sono *fonte del diritto* significa, ripensare radicalmente anche la natura della *norma* che aprendosi al mondo dei fatti e degli eventi si interroga sulla possibile evoluzione delle decisioni umane che hanno sempre – consapevolmente o inconsapevolmente – come loro matrice un'intima relazione con i *beni* che costituiscono lo spazio entro cui e attraverso cui i fatti accadono.

La presenza degli *usi* nel nostro ordinamento è, peraltro, il segno tangibile di una lunga storia, la traccia indelebile di una guerra che non è ancora terminata, combattuta da un

ordine sociale ed economico che ha tentato e tenta tutt'oggi ostinatamente di rimuovere dalla coscienza collettiva *un altro modo di possedere* e di pensare la proprietà.

Storicamente, attraverso le *recinzioni*, le occupazioni, gli espropri forzati si è imposta come unica forma di relazione tra umani e non-umani la *legge del possesso*, giuridicamente incarnata nella tutela ossessiva della *proprietà privata*.

Gli *usi* rappresentano dunque gli *amabili resti* di un mondo che resiste e costituiscono una risorsa unica, uno strumento potente per rompere la gabbia proprietaria costruita a difesa dell'uso esclusivo di beni cruciali per il libero sviluppo della persona umana e per la tutela degli ecosistemi. Riconoscere gli usi collettivi di taluni beni e la loro giuridicità significa rimettere al centro la funzione che le cose possono svolgere in *comunità plastiche* e aperte, che da quelle cose traggono benefici; significa considerare i beni nel loro contesto ecologico; significa pensare le comunità al di là della provvisorietà del presente; significa ripensare la natura stessa delle cose che attraverso gli usi collettivi si aprono strutturalmente alla fruizione di tutti; significa riconoscere la capacità delle comunità di costruire norme a cura di beni aperti al godimento e all'uso collettivo.

Gli usi collettivi ci ricordano, inoltre, che il *soggetto* non è mai solo con le *cose* e che queste non sono mai solo *cose* ma *beni*; che ogni cosa risuona con un sistema complesso di bisogni, utilità, relazioni. Fuori dalla logica proprietaria scompaiono l'astratto soggetto di diritto e la nuda cosa ed entrano in scena le persone con il loro vissuto, i loro diritti, le loro rivendicazioni; i beni non appaiono più come *oggetti* gettati dinanzi a noi, ma si presentano gravidi di tutta la loro complessità.

In un'ultima analisi, tra i beni e i diritti fondamentali vi è *l'esercizio* dei diritti fondamentali che si dà sempre attraverso un uso non esclusivo del bene. È in questo *esercizio*, animato dalla pratica dell'uso collettivo, che i beni comuni vengono prodotti e tenuti in vita. Questo implica che *l'uso* affinché non si trasformi in un *abuso* debba tradursi in un gesto di *cura* capace di garantire sia la salvaguardia del bene – anche a tutela delle generazioni future – sia la tenuta relazionale della comunità. Nel fare ciò le comunità maturano la capacità di auto-regolarsi e di trovare una *misura* nella loro relazione con lo spazio-in-comune e con

le altre forme di vita che in questo coabitano. I *Beni comuni* potrebbero garantire in tal modo la riproduzione stessa della vita, basandosi sul lavoro collettivo. «Il sistema idrico, le terre, le foreste, le spiagge e lo spazio urbano sono indispensabili per la nostra sopravvivenza. E ciò che conta qui è la natura collettiva del lavoro riproduttivo da cui l'esistenza del "comune" dipende»³⁷.

Non è un caso, allora, che nella pratica dei beni comuni i movimenti femministi abbiano avuto un ruolo speciale³⁸. Storicamente le donne sono state segregate nello spazio domestico e su di loro si è scaricato tutto il peso del lavoro di cura necessario per la riproduzione e la conservazione della vita. Senza questo lavoro gratuito la forma di produzione capitalistica – che è quella predominante e che maggiormente ha inciso sull'organizzazione dello spazio – non sarebbe potuta sussistere. Yayo Herrero, opportunamente, parla di *impronta di cura*, ovvero, del «debito che il patriarcato nel suo insieme ha con la vita e con le donne a causa del disuguale apporto al sostentamento della civilizzazione»³⁹. Questa condizione di subalternità ha spinto le donne a lottare per prima in difesa dei beni comuni, cogliendo fin dall'inizio lo stretto legame tra questi beni e la vita stessa, legame sistematicamente spezzato dalla società patriarcale.

Per questa ragione la lotta al patriarcato diventa anch'essa cruciale per comprendere fino in fondo i beni comuni perché da un certo femminismo – quello che ha adottato la prospettiva ecologista, ad esempio – il soggetto patriarcale è identificato con quella «specie di fantasia dell'individualità generatasi in Occi-

dente, dove il soggetto politico, il soggetto che definisce la politica, che definisce la legge, che articola come funziona il pubblico, è un soggetto che si considera disconnesso dalla terra, dal suo stesso corpo ed è deresponsabilizzato rispetto al corpo degli altri»⁴⁰. E questa cesura radicale tra essere umano e resto della vita è il problema più grande. I beni comuni, costituzionalizzando il *Demanio* e la nozione stessa di *Proprietà*, rimettono al centro l'intima connessione tra diritti, beni e persone, ricomponendo in tal modo quella trama che ci fa esseri interdipendenti, ovvero corpi vulnerabili, bisognosi di cura l'un l'altra per tutta la vita e di cura della vita.

Dunque, l'*esercizio* dei diritti fondamentali fondato attraverso sull'uso civico e collettivo di beni riconosciuti di appartenenza collettiva potrebbe essere doppiamente creativo perché produce sia i beni comuni, come espressione del Demanio costituzionale, sia le comunità di riferimento, ossia, la rete di relazioni di cura che li costituisce e li sostiene.

Come scrive Hanna Arendt «la *vita activa*, la vita umana in quanto è attivamente impegnata in qualcosa, è sempre radicata in un mondo di uomini e di cose fatte dall'uomo che non abbandona mai o non trascende mai del tutto. Cose e uomini costituiscono l'ambiente di ogni attività umana che sarebbe priva di significato senza tale collaborazione; tuttavia, questo ambiente, il mondo in cui siamo nati, non esisterebbe senza l'attività umana che lo produce, con la fabbricazione delle cose; che se ne prende cura, con la coltivazione della terra che lo organizza, mediante l'istituzione di un corpo politico»⁴¹.

1 - Segreteria scientifica (a cura di), *Materiali di lavoro della Commissione Rodotà*, Ministero della Giustizia, Roma 15 febbraio 2008. Per avere contezza dei materiali preparatori della Commissione e dei suoi risultati finali vedi rispettivamente U. Mattei, E. Reviglio e S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Il Mulino, Bologna 2007; id., *I beni pubblici. Dal governo democratico dell'economia alla riforma del codice civile*, Scienze e Lettere Editore commerciale, Roma 2010.

2 - Maddalena, P. *Il territorio bene comune degli italiani. Proprietà collettiva, proprietà privata e interesse pubblico*, Donzelli, Roma 2014.

3 - Maddalena, P. "I beni comuni nel codice civile, nella tradizione romanistica e nella Costituzione della Repubblica italiana", *federalismi.it*, 19, 2011.

4 - Thomas, Y., *Il valore delle cose*, Macerata, Quodlibet, 2015, pp. 29-30.

5 - Maddalena, P., "I beni comuni nel diritto romano: qualche valida idea per gli studiosi odierni", *federalismi.it*, 14, 2012.

6 - Thomas, Y. *Il valore delle cose*, cit., 2015, pp. 22-23.

7 - Giannini, M.S., *I beni pubblici*, Roma, Mario Bulzoni editore, 1963, pp. 51-52.

8 - Ivi.

9 - Cerulli Irelli, V., "Beni pubblici", *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, II, Utet, Torino 1987, p. 274.

10 - Cerulli Irelli, V., "Uso pubblico", *Enciclopedia del diritto*, XLV, Giuffrè, Milano 1992, p. 955.

11 - Cerulli Irelli, V., *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Cedam, Padova 1983, p. 32.

- 12 - Sent. Corte di Cassazione sez. unite 3813/2011.
- 13 - *Ibidem*.
- 14 - Giannini, M.S., *Diritto pubblico dell'economia, Diritto pubblico dell'economia*, il Mulino, Bologna 1985, p. 103.
- 15 - Caputi Iambrenghi, V., "Beni pubblici (uso dei)", *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, II, Utet, Torino 1987, p. 305.
- 16 - Rodotà, S., *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, il Mulino, Bologna 2013, p. 478.
- 17 - Federici, S., *Il calibano e la strega. Le donne, il corpo e l'accumulazione originaria*, Mimesis, Milano 2020.
- 18 - Rodotà, S., *I beni comuni. L'inaspettata rinascita degli usi collettivi*, a cura di N. Capone e G. Preterossi, La scuola di Pitagora, Napoli 2018, p. 32.
- 19 - *Ibidem*, p. 35.
- 20 - *Ibidem*, p. 43.
- 21 - Rodotà, S., *I beni comuni. L'inaspettata rinascita degli usi collettivi*, cit., p. 44.
- 22 - Caffentzis, G. e Federici, S., "Creare beni comuni e mondi nuovi", *comune-info.net*, 29 dicembre 2015.
- 23 - Caffentzis, G. e Federici, S. "Creare beni comuni e mondi nuovi", cit..
- 24 - *Ibidem*.
- 25 - Disegno di legge n. 2610 del 2022, presentato al senato dalla prima firmataria Paola Nugnes.
- 26 - Albanese, R. A., "Dai beni comuni all'uso pubblico e ritorno. Itinerari di giurisprudenza e strumenti di tutela", *Questione giustizia*, fascicolo 2, 2017.
- 27 - Federici, S., *Reincantare il mondo. Femminismo e politica dei commons*, Prefazione e cura di Anna Curcio, Ombre corte, Verona 2018, pp. 181-182.
- 28 - Carosino, G., *Territori e potere. Un nuovo ruolo per gli Stati?*, il Mulino, Bologna 2012; Zibechi, R., *Territori in resistenza. Periferie umane in America latina*, Introduzione di Sonia Paone, traduzione di A. Zanchetta e M. Calabria, Nova Delphi Libri, Bologna 2012.
- 29 - Herrero, Y., "L'impronta ecologica delle donne", intervista a cura di Sara Pollice in occasione della IX edizione della Scuola politica di Befree Cooperativa che si è svolta tra il 27 agosto e il 1° settembre 2019 a Stiffe in provincia de L'Aquila, *Jacobin Italia*, 5 ottobre 2019.
- 30 - *Ibidem*.
- 31 - Arendt, H., *Vita activa*, a cura di A. Dal Lago, Bompiani, Milano 1999, p.18.
- 32 - Fragnito, M., e Tola, M., (a cura di), *Ecologie della cura. Prospettive transfemministe*, Orthotes editrice, Salerno 2021; The Care Collective, *Manifesto della cura. Per una politica dell'interdipendenza*, tr. it. Marie Moïse, Gaia Benzi, Allegre, Roma 2021.
- 33 - Travaglini, L., "Nuovi standard e modernità dell'azione pubblica: un pensiero in controtendenza", in AA.VV., *Urbanistica e/è azione pubblica. Atti della XX Conferenza Nazionale Siiu*, Workshop 4. Planum, Roma, 12-14 giugno 2017; id., ...
- 34 - Maddalena, P., "La nozione di 'beni comuni', nel contesto di una revisione costituzionale degli assetti proprietari previsti dal codice civile", cit..
- 35 - Maddalena, P. "La nozione di 'beni comuni', nel contesto di una revisione costituzionale degli assetti proprietari previsti dal codice civile", cit..
- 36 - *Ibidem*.
- 37 - *Ibidem*.
- 38 - Settis, S., *Italia S.p.A. L'assalto al patrimonio culturale*, Einaudi, Torino 2007.
- 39 - Grossi, P. "Un altro modo di possedere". *L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria*, ristampa anastatica, con integrazioni, Giuffrè Editore, Milano 2017; Mangone, F., Mari, G., Rolleri, F., (a cura di), *Assetti fondiari alternativi. Un altro modo di possedere?* Editoriale scientifica, Napoli 2018; Rosadi, S., (a cura di), "Il cammino delle terre comuni". *Dalle leggi liquidatorie degli usi civici al riconoscimento costituzionale dei domini collettivi*, Edizioni archeo ares, Tarquinia 2019.
- 40 - Commissione Rodotà, "Per la modifica delle norme del Codice civile in materia di beni pubblici". *Relazione, giustizia.it*, 14 giugno 2007.
- 41 - Maddalena, P., "La nozione di 'beni comuni', nel contesto di una revisione costituzionale degli assetti proprietari previsti dal Codice civile", *giustiziainsieme.it*, 27 luglio 2021. Vedi anche Maddalena, P., *La rivoluzione costituzionale. Alla riconquista della proprietà pubblica*, Diarkos, Roma 2020.